



[TRADUCTION]

Citation : *DS c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2021 TSS 590

## Tribunal de la sécurité sociale du Canada Division d'appel

### Décision

<b>Partie appelante : Représentante ou représentant :</b>	D. S.  Craig Jordheim
<b>Partie intimée : Représentante ou représentant :</b>	Commission de l'assurance-emploi du Canada  Tiffany Glover

---

<b>Décision portée en appel :</b>	Décision de la division générale datée du 12 février 2021 (GD20-736 / décision interlocutoire)
-----------------------------------	---

---

<b>Membre du Tribunal :</b>	Pierre Lafontaine
<b>Mode d'audience :</b>	Téléconférence
<b>Date de l'audience :</b>	Le 4 octobre 2021
<b>Personnes présentes à l'audience :</b>	Représentant de l'appelant Représentante de l'intimée
<b>Date de la décision :</b>	Le 14 octobre 2021
<b>Numéro de dossier :</b>	AD-21-99

## Décision

[1] L'appel est accueilli. Le dossier est renvoyé à la division générale pour qu'elle tranche toutes les questions et les litiges fondés sur la Charte.

## Aperçu

[2] L'appelant (prestataire) a établi une demande de prestations d'assurance-emploi en juillet 2017. Au cours de l'année qui a suivi, l'intimée, la Commission de l'assurance-emploi du Canada, a versé au prestataire 50 semaines de prestations régulières d'assurance-emploi. La Commission a reçu plus tard de l'information qui l'a menée à réévaluer le dossier du prestataire. Dans le cadre de son investigation, une agente ou un agent de l'intégrité de la Commission a communiqué avec le prestataire. Pendant leurs conversations, le prestataire a fourni à l'agente ou l'agent de l'intégrité de l'information concernant :

- deux journées où il avait travaillé en septembre 2017;
- les heures et exigences d'un cours collégial qu'il suivait tout en touchant des prestations d'assurance-emploi.

[3] Après son investigation, la Commission a fait plusieurs changements aux prestations d'assurance-emploi du prestataire. Plus précisément, la Commission a réparti la rémunération du prestataire de septembre 2017, a exclu le prestataire du bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'il étudiait à temps plein et n'était pas disponible pour travailler, et elle a rendu le prestataire inadmissible aux prestations d'assurance-emploi parce qu'il avait quitté volontairement son emploi sans motif valable. Par conséquent, la Commission a conclu qu'elle avait versé des prestations excédentaires de 23 300 \$ au prestataire.

[4] La Commission a aussi établi que le prestataire avait fait sciemment deux fausses déclarations. Elle lui a imposé une pénalité financière et un sérieux avis

de violation. La Commission a par la suite réduit la pénalité pour fausse déclaration à un avertissement, et elle a annulé l'avis de violation.

[5] Le prestataire a fait appel devant la division générale. L'audience était planifiée pour mars 2020. Cependant, la division générale a ajourné l'audience parce que le prestataire a formulé des arguments fondés sur la *Charte des droits et liberté*.

[6] Le 12 février 2021, la division générale a décidé que le prestataire ne satisfaisait pas aux critères juridiques pour faire un appel fondé sur la Charte. Elle a rejeté tous les arguments du prestataire qui étaient fondés sur la Charte.

[7] La division d'appel a accueilli la demande de permission d'en appeler du prestataire au motif que la division générale a pu commettre une erreur de droit ou de compétence en rejetant tous les arguments du prestataire fondés sur la Charte et non seulement les articles contestés de la *Loi sur l'assurance-emploi* et du *Règlement sur l'assurance-emploi*.

[8] En appel, le prestataire soutient avoir soulevé des questions constitutionnelles devant la division générale qui satisfont aux exigences de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*. Il soutient que la division générale a commis une erreur lorsqu'elle a rejeté son appel fondé sur la Charte pour cette raison.

[9] Je dois décider si la division générale a commis une erreur dans son interprétation de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*.

[10] L'appel du prestataire est accueilli. Le dossier est renvoyé à la division générale pour qu'elle tranche toutes les questions et les litiges fondés sur la Charte.

## Question en litige

[11] La division générale a-t-elle commis une erreur dans son interprétation de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*?

## Analyse

### Mandat de la division d'appel

[12] La Cour d'appel fédérale a décidé que lorsque la division d'appel instruit des appels au titre de l'article 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social*, son mandat est celui qui lui est conféré par les articles 55 à 69 de cette loi<sup>1</sup>.

[13] La division d'appel agit à titre de tribunal administratif d'appel à l'égard des décisions rendues par la division générale et n'exerce pas un pouvoir de surveillance de la nature de celui qu'exerce une cour supérieure<sup>2</sup>.

[14] Par conséquent, à moins que la division générale ait omis de respecter un principe de justice naturelle, commis une erreur de droit, 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, je dois rejeter l'appel.

### **La division générale a-t-elle commis une erreur dans son interprétation de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*?**

[15] Aux termes de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*, lorsque la validité, l'applicabilité ou l'effet, sur le plan constitutionnel, d'une disposition de la *Loi sur l'assurance-emploi* est mis en cause devant le Tribunal, la partie qui soulève la question dépose auprès du Tribunal un avis :

---

<sup>1</sup> Voir les décisions *Canada (Procureur général) c Jean*, 2015 CAF 242 et *Maunder c Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 274.

<sup>2</sup> Voir les décisions de la note 1.

- i) qui contient la disposition visée;
- ii) qui contient toutes les observations à l'appui de la question soulevée.

[16] Le prestataire soutient qu'il a soulevé devant la division générale plusieurs questions sur le plan constitutionnel qui satisfont aux exigences de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*. Il soutient que la division générale a commis une erreur lorsqu'elle a rejeté son appel fondé sur la Charte pour cette raison.

[17] La Commission est d'avis que la division générale n'a pas commis d'erreur de droit en appliquant le critère juridique de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*. Elle soutient que la division d'appel ne peut pas intervenir dans une erreur qui touche l'application des faits au droit, ce que le prestataire demande au Tribunal de faire.

[18] Dans sa décision, la division générale était essentiellement d'accord avec la Commission pour dire que le prestataire ne s'est pas conformé à l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*. Ce faisant, la division générale a commis ce que je considère être une erreur de droit. Selon moi, le prestataire a fait ce qu'il fallait pour poursuivre la plupart de ses arguments fondés sur la Charte.

[19] Je considère qu'il est nécessaire de réitérer que la jurisprudence de la division d'appel interprétant l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* n'impose pas un lourd fardeau aux personnes qui désirent contester la constitutionnalité de certains aspects de lois conférant des prestations<sup>3</sup>.

[20] À l'étape de l'article 20(1)(a), il n'est pas nécessaire que la division générale soit convaincue par les observations de la partie. L'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* exige seulement qu'une partie

---

<sup>3</sup> Voir par exemple la décision *RS c Ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2017 CanLII 84970.

prestataire énonce la disposition qui est visée et fournisse, à l'appui de la question soulevée, des observations qui sont suffisamment précises pour qu'un décideur puisse voir les grandes lignes d'un argument fondé sur la Charte.

[21] Devant la division générale, le prestataire a fait valoir que l'article 32 du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* dépossède une partie prestataire de la sécurité de sa personne d'une manière qui n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale, et va donc à l'encontre de l'article 7 de la Charte.

[22] Le prestataire a soutenu qu'exclure de façon arbitraire les samedis et les dimanches des [traduction] « jours ouvrables » empêche un groupe particulier d'établir la « disponibilité » au titre de la *Loi sur l'assurance-emploi* et de toucher des prestations même si ce groupe a versé des cotisations pour les heures travaillées pendant ces journées.

[23] Le prestataire affirme qu'au titre de l'article 7 de la Charte, la sécurité économique citée par les tribunaux fait partie de la sécurité de la personne de l'ensemble des Canadiennes et Canadiens. Il a affirmé que priver arbitrairement les personnes de leur sécurité en appliquant l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* porte atteinte à leur droit à la justice fondamentale.

[24] Selon moi, le prestataire s'est acquitté du faible fardeau exigé pour contester la constitutionnalité de l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* en lien avec l'article 7 de la Charte.

[25] J'estime que le prestataire a énoncé la disposition visée et a présenté des observations à l'appui de la question soulevée qui étaient assez précises pour permettre à un décideur de voir les grandes lignes d'un argument fondé sur la Charte.

[26] Le prestataire a soulevé la question selon laquelle l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* empêche une personne de démontrer sa disponibilité pour travailler en excluant de façon arbitraire les samedis et les

dimanches et les empêche donc de toucher des prestations d'assurance-emploi tout en ayant des répercussions sur leur droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de leur personne. Ce n'était pas le rôle de la division générale à cette étape de décider de la qualité ou des mérites de ses observations.

[27] Je pense donc que la division générale a commis une erreur dans son interprétation de l'article 20(1) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* lorsqu'elle a conclu que le prestataire ne s'était pas acquitté de son fardeau concernant la contestation de la constitutionnalité de l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* à l'égard de l'article 7 de la Charte.

[28] Le prestataire a de plus soutenu que l'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi* contrevient aux articles 7, 10 et 11 de la Charte.

[29] Le prestataire a fait valoir dans ses observations que le processus d'audit / enquête est une enquête criminelle parce que la Commission, dès le début, peut porter des accusations criminelles. Il a fait valoir que le fait que la Commission choisisse plus tard de ne pas le faire n'est pas pertinent. Le prestataire a fait valoir que le droit de garder le silence et la protection contre l'auto-incrimination sont requis dès le départ.

[30] Le prestataire a soutenu que l'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi*, qui crée une disposition d'inversion du fardeau de la preuve, oblige les prestataires à faire une déclaration à l'étape de l'enquête et porte atteinte à leur droit de garder le silence et à leur protection contre l'auto-incrimination.

[31] Je suis d'avis que le prestataire s'est acquitté du faible fardeau exigé pour contester la constitutionnalité de l'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi* à l'égard des articles 7, 10 et 11 de la Charte.

[32] Je juge que le prestataire a bel et bien énoncé la disposition qui est visée, et a présenté des observations à l'appui de la question soulevée qui sont

suffisamment précises pour permettre à un décideur de voir les grandes lignes d'un argument fondé sur la Charte.

[33] Le prestataire a fait remarquer que l'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi* inverse le fardeau de la preuve et le force à faire une déclaration peu importe la décision ultérieure de la Commission de ne pas lancer de poursuite et que cet article enfreint donc son droit de garder le silence et sa protection contre l'auto-incrimination garantie par la Charte. Ce n'était pas le rôle de la division générale à cette étape de décider de la qualité ou des mérites de ses observations.

[34] Je suis donc d'avis que la division générale a commis une erreur dans son interprétation de l'article 20(1) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* lorsqu'elle a conclu que le prestataire ne s'était pas acquitté de son fardeau concernant la contestation de la constitutionnalité de l'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi* en ce qui concerne les articles 7, 10 et 11 de la Charte.

[35] Le prestataire a aussi soutenu que l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* contrevient à l'article 15 de la Charte parce qu'il établit une discrimination entre une personne qui travaille 40 heures par semaine du lundi au vendredi et une personne qui travaille 40 heures par semaine du mercredi au dimanche.

[36] Le prestataire a soutenu que le gouvernement ne peut pas toucher les cotisations d'assurance-emploi pour le travail accompli les samedis et dimanches et ensuite dire [traduction] « mais ces journées ne comptent pas lorsque nous décidons si vous être disponible pour travailler ». Il a fait valoir que l'article exige que la Commission et les tribunaux traitent différemment des prestataires se trouvant dans une situation semblable en fonction d'une considération non pertinente et qu'il prive ainsi des prestataires du droit à la protection égale et au bénéfice égal de la loi, comme l'exige l'article 15(1) de la Charte.



[37] J'estime que le prestataire ne s'est pas acquitté du faible fardeau concernant l'article 15(1) de la Charte.

[38] Une personne qui invoque une violation de l'article 15(1) de la Charte doit établir une différence de traitement au titre de la loi qui constitue une discrimination fondée sur un motif énuméré ou analogue.

[39] La première étape de l'analyse de l'article 15(1) permet de s'assurer que les tribunaux ne traitent que des distinctions que la Charte cherche à interdire. L'article 15(1) de la Charte protège uniquement contre les distinctions fondées sur les motifs énumérés ou sur des motifs analogues.

[40] Un motif analogue est un motif fondé sur « une caractéristique personnelle qui est soit immuable, soit modifiable uniquement à un prix inacceptable du point de vue de l'identité personnelle<sup>4</sup> ».

[41] Le prestataire ne fait pas référence à une distinction fondée sur un motif énuméré ou un motif analogue dans ses observations. Au mieux, il donne un exemple comme la religion.

[42] Par conséquent, en l'absence d'un motif analogue, je juge que les observations du prestataire ne sont pas assez précises pour permettre à un décideur de voir les grandes lignes d'un argument fondé sur la Charte. Je note aussi que les tribunaux ont clairement décidé que le statut d'emploi n'était pas une caractéristique qui satisfaisait au critère d'immuabilité inhérente requis pour déclencher la protection en vertu de l'article 15 de la Charte<sup>5</sup>.

[43] J'estime que la division générale n'a pas commis d'erreur dans son interprétation de l'article 20(1) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*

---

<sup>4</sup> Voir la décision *Corbiere c Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord)*, 1999 CanLII 687 (CSC), [1999] 2 RCS 203, au paragraphe 13.

<sup>5</sup> Voir les décisions *Thomson c Canada (Procureur général)*, 2016 CAF 253; *Workers' Compensation Act 1983 (Terre-Neuve)*, 1989 CanLII 86 (CSC), [1989] 1 RCS 922 (CanLII); *Delisle c Canada (Sous-procureur général)*, 1999 CanLII 649 (CSC), [1999] 2 RCS 989 aux paragraphes 43 et 44, 176 DLR (4th) 513; *Health Services and Support - Facilities Subsector Bargaining Assn. c Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27 au paragraphe 165, [2007] 2 RCS 391.

lorsqu'elle a conclu que le prestataire ne s'était pas acquitté de son fardeau en ce qui concerne la contestation de la constitutionnalité de l'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* par rapport à l'article 15(1) de la Charte.

### **Autres arguments fondés sur la Charte**

[44] La division générale a-t-elle commis une erreur de droit ou de compétence en rejetant tous les arguments du prestataire qui étaient fondés sur la Charte qui ne contestaient pas des articles de la *Loi sur l'assurance-emploi* et du *Règlement sur l'assurance-emploi*?

[45] Je crois que oui.

[46] Dans son avis d'appel modifié, le prestataire a soutenu que la Commission ne lui avait pas accordé les droits que lui confèrent les articles 7, 10 et 11 de la Charte au cours du processus d'examen et d'enquête. Il a également fait valoir que la présomption jurisprudentielle concernant la « disponibilité pour travailler » inverse le fardeau de la preuve, qui revient au prestataire, et enfreint donc les articles 7 et 11 de la Charte.

[47] Selon l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*, l'avis est exigé lorsque la validité, l'applicabilité ou l'effet, sur le plan constitutionnel, d'une disposition de la *Loi sur l'assurance-emploi* ou de ses règlements est mis en cause devant le Tribunal.

[48] L'article ne prévoit pas de déposer un avis pour déclarer inconstitutionnel et sans effet, en tout ou en partie, toute règle ou tout principe de droit applicable à la procédure ou en raison d'une atteinte ou d'un déni de tout droit ou liberté garanti par la Charte.

[49] Je pense qu'un avis au titre de l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale* n'était pas nécessaire pour invoquer les autres arguments du prestataire fondés sur la Charte devant la division générale.

[50] Par conséquent, je juge que la division générale a commis une erreur en rejetant les autres arguments du prestataire qui étaient fondés sur la Charte pour avoir omis de déposer un avis conformément à l'article 20(1)(a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*.

## Conclusion

[51] J'accueille l'appel du prestataire.

[52] Le dossier est renvoyé à la division générale pour qu'elle tranche toutes les questions et les litiges suivants fondés sur la Charte :

- a) L'article 32 du *Règlement sur l'assurance-emploi* enfreint-il les principes de justice fondamentale et le droit (arbitraire) au titre de l'article 7 de la Charte, car il empêche les prestataires d'utiliser les journées du samedi et du dimanche pour prouver leur « disponibilité pour travailler »?
- b) L'article 125(14) de la *Loi sur l'assurance-emploi* contrevient-il aux articles 7, 10 et 11 de la Charte??
- c) La Commission a-t-elle omis d'accorder au prestataire les droits que lui conféraient les articles 7, 10 et 11 de la Charte pendant le processus d'examen et d'enquête?
- d) La présomption jurisprudentielle concernant la « disponibilité pour travailler » qui inverse le fardeau de la preuve, qui revient au prestataire, enfreint-elle les articles 7 et 11 de la Charte?

[53] Je laisse à la division générale le soin de décider de la manière dont elle mènera sa propre instance.

[54] Je recommande toutefois que la division générale invite les parties à fournir un dossier détaillé qui devrait inclure leurs éléments de preuve, leurs observations et la jurisprudence sur laquelle elles comptent s'appuyer.

Pierre Lafontaine

Membre de la division d'appel