



[TRADUCTION]

Citation : *RN c Commission de l'assurance emploi du Canada*, 2022 TSS 1536

Tribunal de la sécurité sociale du Canada
Division d'appel

**Décision relative à une demande de
permission de faire appel**

Demanderesse : R. N.

Défenderesse : Commission de l'assurance-emploi du Canada

Décision portée en appel : Décision de la division générale datée du 6 octobre 2022
(GE-22-2689)

Membre du Tribunal : Pierre Lafontaine

Date de la décision : Le 29 décembre 2022

Numéro de dossier : AD-22-798

Décision

[1] La demande de permission de faire appel est refusée. Par conséquent, l'appel n'ira pas de l'avant.

Aperçu

[2] La demanderesse (prestataire) a été suspendue de son emploi parce qu'elle ne s'était pas conformée à la politique de vaccination contre la COVID-19 de l'employeur (politique). L'employeur ne lui a pas accordé d'exemption. La prestataire a ensuite présenté une demande de prestations régulières d'assurance-emploi.

[3] L'intimée (Commission) a jugé que la prestataire a été suspendue en raison d'une inconduite. Après révision, la Commission a maintenu sa décision initiale. La prestataire a interjeté appel de la décision en révision devant la division générale.

[4] La division générale a conclu que l'employeur avait suspendu la prestataire parce qu'elle ne s'était pas conformée à sa politique. Elle a conclu que la prestataire savait que l'employeur la suspendrait vraisemblablement dans ces circonstances. La division générale a conclu que le non-respect de la politique était la cause de sa suspension. Elle a conclu que la prestataire a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite.

[5] La prestataire demande la permission de faire appel de la décision de la division générale auprès de la division d'appel. La prestataire soutient que la division générale a commis des erreurs de fait et de droit lorsqu'elle a conclu qu'elle était suspendue en raison d'une inconduite.

[6] Je dois décider si la prestataire a soulevé une erreur susceptible de révision de la part de la division générale, sur le fondement de laquelle l'appel pourrait être accueilli.

[7] Je refuse la permission de faire appel parce que l'appel de la prestataire n'a aucune chance raisonnable de succès.

Question en litige

[8] La prestataire soulève-t-elle une erreur susceptible de révision de la division générale sur le fondement de laquelle l'appel pourrait être accueilli?

Analyse

[9] L'article 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* énonce les seuls moyens d'appel d'une décision de la division générale. Les erreurs susceptibles de révision sont les suivantes :

1. Le processus d'audience de la division générale n'était pas équitable d'une façon ou d'une autre.

2. La division générale ne s'est pas prononcée sur une question qu'elle aurait dû trancher. Ou encore, elle s'est prononcée sur une question qu'elle n'avait pas le pouvoir de trancher.

3. La division générale a fondé sa décision sur une erreur de fait importante.

4. La division générale a rendu une décision entachée d'une erreur de droit.

[10] La demande de permission de faire appel est une étape préliminaire à une audition sur le fond de l'affaire. Il s'agit d'un premier obstacle que la prestataire doit franchir, mais le fardeau est ici inférieur à celui dont elle devra s'acquitter à l'audience relative à l'appel sur le fond. À l'étape de la permission de faire appel, la prestataire n'a pas à prouver le bien-fondé de ses prétentions; elle doit plutôt établir que l'appel a une chance raisonnable de succès compte tenu d'une erreur susceptible de révision. En d'autres termes, elle doit établir que l'on peut soutenir qu'il y a une erreur susceptible de révision sur le fondement de laquelle l'appel pourrait être accueilli.

[11] Par conséquent, avant que je puisse accorder la permission de faire appel, je dois être convaincu que les motifs d'appel correspondent à l'un ou l'autre des moyens d'appel mentionnés précédemment et qu'au moins un des motifs a une chance raisonnable de succès.

La prestataire soulève-t-elle une erreur susceptible de révision de la division générale sur le fondement de laquelle l'appel pourrait être accueilli?

[12] La prestataire soutient que la division générale a commis des erreurs de fait et de droit lorsqu'elle a conclu qu'elle était suspendue de son emploi en raison d'une inconduite.

[13] Plus précisément, la prestataire soumet ce qui suit :

- Elle est toujours une employée et son grief demeure actif.

- Seul un employé non syndiqué peut être réputé être en congé sans solde en cas d'urgence liée à une maladie infectieuse. Elle est syndiquée et n'a pas demandé de congé.

- Elle est protégée par les lois sur la vie privée.

- Le fait de ne pas être vaccinée ne constitue pas un comportement et elle demeurerait en mesure d'accomplir ses tâches.

- Elle a le droit à un consentement éclairé et le fait de s'abstenir de recevoir un traitement médical n'est pas une inconduite.

- L'exigence de vaccination ne faisait pas partie de son contrat d'emploi. Aucune modification n'a été apportée à la convention collective pour inclure une exigence de vaccination contre la COVID-19.

- Le recours à des menaces et à la coercition pour forcer la vaccination constitue une violation de son contrat de travail par l'employeur.

- L'employeur n'a offert aucune solution de rechange raisonnable.

- L'article 29(c) de la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)* devrait s'appliquer à son cas.

-Elle n'a pas demandé de congé et est devenue sans emploi sans faute de sa part; son employeur n'avait pas le droit d'exiger qu'elle soit vaccinée, car cela ne faisait pas partie de son contrat de travail au moment de son embauche.

-Elle mérite le même traitement qu'une personne vaccinée et chaque décision gouvernementale au Canada est exigée par la common law et l'application régulière de la loi doit se révéler juste et raisonnable.

-Selon le site Web de Service Canada, si un congé est imposé par l'employeur, il est considéré comme une mise à pied. Une inadmissibilité ne doit pas être imposée.

[14] La prestataire soutient que la division générale a commis une erreur lorsqu'elle n'a pas appliqué l'article 29(c) de la *Loi* à sa situation. Elle fait également valoir que selon le site Web de Service Canada, si un congé est imposé par l'employeur, il est considéré comme une mise à pied. Aucune inadmissibilité ne doit être imposée.

[15] Il importe de rappeler que le site Web de Service Canada est un guide d'interprétation qui n'est pas juridiquement contraignant pour le Tribunal. Une politique reflète simplement l'opinion de l'administrateur qui agit en vertu de la loi. Cette opinion ne correspond pas nécessairement à la loi¹. Il incombait à la division générale de vérifier et d'interpréter les faits de la présente affaire et d'effectuer sa propre évaluation de la question dont elle était saisie.

[16] La preuve démontre que l'employeur a empêché la prestataire de travailler à compter du 15 octobre 2021. L'employeur a empêché la prestataire de travailler malgré le fait qu'il y avait du travail. La prestataire a reconnu qu'elle n'avait pas demandé de congé et qu'elle aurait continué de travailler n'eût été de la politique.

[17] Il ressort clairement de la preuve prépondérante que la prestataire n'avait pas demandé de congé et qu'elle n'avait pas quitté volontairement son emploi.

¹ *Canada (Procureur général) c Greey*, 2009 CAF 296; *Canada (Procureur général) c Savard*, 2006 CAF 327.

L'article 29(c) de la *Loi* ne s'applique pas dans son cas. La prestataire aurait pu continuer de travailler, n'eût été son refus de se conformer à la politique. La division générale devait donc décider si la prestataire avait été suspendue de son emploi en raison de son inconduite².

[18] La notion d'inconduite ne signifie pas qu'il est nécessaire que le comportement fautif découle d'une intention coupable; il suffit que l'inconduite soit consciente, voulue ou intentionnelle. Autrement dit, pour constituer de l'inconduite, l'acte reproché doit avoir été volontaire ou du moins procéder 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.

[19] Il est bien établi que le rôle de la division générale n'est pas de juger de la sévérité de la sanction de l'employeur ou d'établir si l'employeur a été coupable d'inconduite en suspendant la prestataire de telle manière que sa suspension était injustifiée, mais plutôt de décider si la prestataire était coupable d'inconduite et si cette inconduite a mené à sa suspension³.

[20] La preuve démontre que la prestataire a travaillé comme infirmière pendant plus de 20 ans. La division générale a conclu qu'elle avait été suspendue parce qu'elle refusait de suivre la politique de l'employeur qui avait été mise en œuvre pour protéger le personnel et les clients pendant la pandémie. Elle avait été informée que la politique de l'employeur était en vigueur et avait eu le temps de s'y conformer. Elle n'a pas obtenu d'exemption. La division générale a conclu que la prestataire a refusé intentionnellement; ce refus était volontaire. C'était la cause directe de sa suspension. La division générale a conclu que la prestataire savait que son refus de se conformer à la politique pouvait entraîner sa suspension.

² Au sens des articles 29 et 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

³ *Canada (Procureur général) c Marion*, 2002 CAF 185; *Fleming c Canada (Procureur général)*, 2006 CAF 16.

[21] La division générale a conclu à partir de la preuve prépondérante que le comportement de la prestataire constituait une inconduite.

[22] Il est bien établi qu'une violation délibérée de la politique de l'employeur constitue une inconduite au sens de la *Lo*⁴.

[23] La prestataire soutient qu'elle n'avait pas demandé de congé et que seul un employé non syndiqué pourrait être réputé en congé d'urgence pour maladie infectieuse sans solde.

[24] Il n'était pas nécessaire que la division générale décide si l'employeur pouvait mettre la prestataire en « congé sans solde » pour avoir refusé de se conformer à sa politique. Il est bien établi que la procédure disciplinaire d'un employeur n'est pas pertinente pour décider de l'inconduite en vertu de la *Lo*⁵.

[25] La prestataire soutient en outre que la division générale n'a pas considéré que l'employeur n'avait pas pris des mesures d'adaptation pour elle et que la politique était déraisonnable, inefficace et violait sa convention collective et ses droits constitutionnels.

[26] Il n'est pas vraiment contesté qu'un employeur a l'obligation de prendre toutes les précautions raisonnables pour protéger la santé et la sécurité de ses employés au travail. Le Tribunal n'a pas compétence pour décider si les mesures de santé et de sécurité de l'employeur concernant la COVID-19 sont efficaces ou raisonnables.

[27] En l'espèce, l'employeur a suivi les recommandations du médecin hygiéniste en chef de l'Ontario afin de mettre en œuvre sa propre politique visant à protéger la santé de tous les employés et clients pendant la pandémie. La politique était en vigueur lorsque la prestataire a été suspendue. Le non-respect

⁴ *Canada (Procureur général) c Bellavance*, 2005 CAF 87; *Canada (Procureur général) c Gagnon*, 2002 CAF 460.

⁵ Voir *Houle c Canada (Procureur général)*, 2020 CF 1157 et *Dubeau c Canada (Procureur général)*, 2019 CF 725.

d'une politique dûment approuvée par un gouvernement ou une industrie est considéré comme une inconduite au sens de la *Loi*⁶.

[28] La question de savoir si l'employeur a omis de prendre des mesures d'adaptation pour la prestataire ou si la politique a violé sa convention collective et ses droits constitutionnels relève d'une autre instance. Le Tribunal n'offre pas à la prestataire un moyen approprié d'obtenir la réparation qu'elle recherche⁷.

[29] Dans la récente affaire *Paradis*, le prestataire s'est vu refuser des prestations d'assurance-emploi en raison d'une inconduite. Il a soutenu que la politique de l'employeur violait ses droits en vertu de l'*Alberta Human Rights Act*. La Cour fédérale a conclu que l'affaire relevait d'une autre instance.

[30] La Cour fédérale a également déclaré qu'il existe des recours pour qu'un prestataire sanctionne le comportement d'un employeur autre que le transfert des coûts de ce comportement au programme d'assurance-emploi⁸.

[31] Dans l'arrêt *Mishibinijima*, la Cour d'appel fédérale a déclaré que l'obligation de l'employeur de prendre des mesures d'adaptation n'est pas pertinente pour trancher les cas d'inconduite liés à l'assurance-emploi.

[32] Je dois réitérer que la question soumise à la division générale n'était pas de savoir si l'employeur était coupable d'inconduite en suspendant la prestataire de sorte que la suspension serait injustifiée, mais de savoir si la prestataire était coupable d'inconduite au sens de la *Loi* et si cette inconduite a entraîné la suspension du prestataire.

⁶ CUB 71744, CUB 74884.

⁷ Dans la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282, la prestataire a soutenu que la politique de l'employeur portait atteinte aux droits qui lui sont garantis par l'*Alberta Human Rights Act*. La Cour a conclu qu'il s'agissait d'une question relevant d'une autre instance; voir également l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36, dans lequel il est mentionné que l'obligation de l'employeur de fournir des mesures d'adaptation n'est pas pertinente pour trancher les cas d'inconduite.

⁸ Je note que la prestataire a déposé un grief alléguant que l'employeur a enfreint sa convention collective et demandant que tous les congés prévus aux politiques soient annulés et que tous les employés soient réintégrés.

[33] La preuve prépondérante dont dispose la division générale montre que la prestataire **a fait le choix personnel et délibéré** de ne pas se conformer à la politique de l'employeur en réponse aux circonstances exceptionnelles créées par la pandémie, ce qui a entraîné sa suspension.

[34] Selon moi, la division générale n'a commis aucune erreur susceptible de révision lorsqu'elle a tranché la question de l'inconduite selon les paramètres établis par la Cour d'appel fédérale, qui a défini l'inconduite au sens de la *Loi*⁹.

[35] Je suis tout à fait conscient que la prestataire peut demander réparation à une autre instance si une violation est établie¹⁰. Cela ne change rien au fait que, en vertu de la *Loi*, la Commission a prouvé, selon la prépondérance des probabilités, que la prestataire a été suspendue en raison de l'inconduite.

[36] Dans sa demande de permission de faire appel, la prestataire n'a soulevé aucune erreur susceptible de révision, comme la compétence ou le défaut de la division générale d'observer un principe de justice naturelle. Elle n'a relevé aucune erreur de droit ni aucune conclusion de fait erronée que la division générale aurait tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance en rendant sa décision sur la question de l'inconduite.

[37] Après avoir examiné le dossier d'appel, la décision de la division générale et les arguments de la prestataire à l'appui de sa demande de permission de faire appel, je conclus que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès.

⁹ *Paradis c Canada (Procureur général)*; 2016 CF 1282; *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107; CUB 73739A, CUB 58491; CUB 49373.

¹⁰ Je souligne que, dans une décision récente, la Cour supérieure du Québec a statué que les dispositions imposant la vaccination, bien qu'elles portent atteinte à la liberté et à la sécurité de la personne, n'enfreignaient pas l'article 7 de la *Charte canadienne des droits*. Même s'il était établi que l'article 7 de la Charte avait été violé, cette violation serait justifiée comme étant une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte — *Syndicat des métallos, section locale 2008 c Procureur général du Canada*, 2022 QCCS 2455 (uniquement en français au moment de la publication).

Conclusion

[38] La demande de permission de faire appel est refusée. Par conséquent, l'appel n'ira pas de l'avant.

Pierre Lafontaine
Membre de la division d'appel