



[TRADUCTION]

Citation : *HM c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2022 TSS 1509

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

**Décision relative à une demande de  
permission d'en appeler**

**Demanderesse :** H. M.  
**Représentante :** W. K.

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

---

**Décision portée en appel :** Décision de la division générale datée du 31 octobre 2022  
(GE-22-1980, GE-22-1981)

---

**Membre du Tribunal :** Pierre Lafontaine

**Date de la décision :** Le 22 décembre 2022  
**Numéro de dossier :** AD-22-890, AD-22-891

## Décision

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

## Aperçu

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

[3] La défenderesse a statué que la prestataire avait été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite, de sorte qu'elle n'était pas en mesure de lui verser des prestations. Elle a également conclu que la prestataire n'avait pas démontré sa disponibilité pour travailler. Après le rejet de sa demande de révision, la prestataire a interjeté appel à la division générale.

[4] La division générale a conclu que la prestataire avait été suspendue de son emploi à la suite de son refus de se conformer à la politique de l'employeur. Elle a conclu que la prestataire savait que l'employeur était susceptible de la suspendre dans ces circonstances. La division générale a conclu que la prestataire a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite.

[5] La division générale a également conclu que la prestataire voulait retourner au travail, mais qu'elle n'avait pas fait assez de démarches pour trouver un emploi. Elle a conclu que la prestataire a imposé des conditions personnelles qui limitaient indûment ses chances de retourner sur le marché du travail. La division générale a conclu que la prestataire n'était pas disponible pour travailler au sens de la loi.

[6] La prestataire demande la permission d'en appeler de la décision de la division générale auprès de la division d'appel. La prestataire soutient qu'elle a

travaillé fort pendant 18 mois sans être vaccinée avant que le gouvernement n'impose la vaccination. Elle soutient que l'obligation de se faire vacciner contre la COVID-19 ne faisait pas partie de son contrat de travail. La prestataire prétend que les vaccins contre la COVID-19 n'empêchent pas la transmission. Elle soutient qu'elle a le droit de prendre ses propres décisions médicales et que la politique violait ses droits de la personne et ses droits constitutionnels. La prestataire soutient qu'elle a cherché du travail dans sa collectivité. Elle estime que la Commission ne l'a pas informée correctement de ses obligations de chercher du travail.

[7] 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.

[8] Je refuse la permission d'en appeler parce que l'appel de la prestataire n'a aucune chance raisonnable de succès.

## **Question en litige**

[9] 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**

[10] 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.

[11] La demande de permission d'en appeler 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 d'en appeler, 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 existe une erreur susceptible de révision sur le fondement de laquelle l'appel pourrait être accueilli.

[12] Par conséquent, avant que je puisse accorder la permission d'interjeter 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?**

[13] La prestataire soutient qu'elle a travaillé fort pendant 18 mois sans être vaccinée avant que le gouvernement n'impose la vaccination. Elle prétend que les vaccins contre la COVID-19 ne faisaient pas partie de son contrat de travail. La prestataire soutient que les vaccins contre la COVID-19 n'empêchent pas la transmission. Elle soutient qu'elle a le droit de la personne et le droit constitutionnel de prendre ses propres décisions médicales. La prestataire soutient qu'elle a cherché du travail dans sa collectivité. Elle estime que la Commission ne l'a pas informée correctement de ses obligations de chercher du travail.

## Inconduite

[14] La division générale devait décider si la prestataire avait été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite<sup>1</sup>.

[15] La notion d'inconduite ne suppose pas qu'il soit nécessaire que le comportement fautif résulte 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.

[16] Le rôle de la division générale ne consiste pas à juger de la sévérité de la sanction infligée par l'employeur ou d'établir si l'employeur a été coupable d'inconduite en suspendant la prestataire de sorte que sa suspension était injustifiée, mais bien de décider si la prestataire s'était rendue coupable d'inconduite et si cette inconduite a entraîné sa suspension<sup>2</sup>.

[17] La division générale a décidé que la prestataire avait été suspendue de son emploi parce qu'elle refusait de se faire vacciner en violation de la politique de l'employeur. Elle avait été informée de la politique de l'employeur et avait eu du temps pour s'y conformer. Elle n'a pas obtenu d'exemption. 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. La division générale a conclu à partir de la preuve prépondérante que le comportement de la prestataire constituait une inconduite.

---

<sup>1</sup> Au sens des articles 29 et 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

<sup>2</sup> Arrêt *Canada (Procureur général) c Marion*, 2002 CAF 185; arrêt *Fleming c Canada (Procureur général)*, 2006 CAF 16.

[18] Il est bien établi que le non-respect délibéré de la politique de l'employeur est vu comme une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)*<sup>3</sup>.

[19] La prestataire soutient que les vaccins contre la COVID-19 ne faisaient pas partie de son contrat de travail et n'empêchent pas la transmission. Elle prétend qu'elle a le droit de la personne et le droit constitutionnel de prendre ses propres décisions médicales.

[20] 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.

[21] La question de savoir si l'employeur a violé le contrat de travail de la prestataire ou si la politique de l'employeur a violé ses droits de la personne et ses droits constitutionnels relève d'une autre instance. Le Tribunal n'est pas l'instance par laquelle la prestataire peut obtenir la réparation qu'elle recherche<sup>4</sup>.

[22] 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 application de l'*Alberta Human Rights Act*. La Cour fédérale a conclu que l'affaire relevait d'une autre instance.

---

<sup>3</sup> Arrêt *Canada (Procureur général) c Bellavance*, 2005 CAF 87; arrêt *Canada (Procureur général) c Gagnon*, 2002 CAF 460.

<sup>4</sup> Dans la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282, le 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 que la question relevait d'une autre instance. La Cour a également précisé qu'il existe pour sanctionner le comportement d'un employeur d'autres recours qui permettent d'éviter que par le truchement des prestations d'assurance-emploi les contribuables canadiens fassent les frais du comportement incriminé. Voir aussi l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36, dans lequel il est affirmé que l'obligation de l'employeur de prendre des mesures d'adaptation n'est pas une question pertinente pour décider s'il y a eu ou non inconduite.

[23] La Cour fédérale a également déclaré qu'il existe des recours permettant à un prestataire de sanctionner le comportement d'un employeur autre que le transfert des coûts de ce comportement au programme d'assurance-emploi.

[24] 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.

[25] 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*<sup>5</sup>.

[26] Je suis tout à fait conscient que la prestataire peut demander réparation à une autre instance si une violation est établie<sup>6</sup>. 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 de son emploi en raison d'une inconduite.

[27] 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 d'en appeler, je conclus que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès quant à la question de l'inconduite.

---

<sup>5</sup> *Paradis c Canada (Procureur général)*; 2016 CF 1282; arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107; CUB 73739A, CUB 58491; CUB 49373.

<sup>6</sup> 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); voir aussi la décision *Parmar c Tribe Management Inc.*, 2022 BCSC 1675 : Dans une affaire de congédiement déguisé, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a conclu que la politique de vaccination obligatoire de l'employeur constituait une réponse raisonnable et légale à l'incertitude créée par la pandémie de COVID-19 en se basant sur les renseignements dont elle disposait. Voir aussi l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c Seeley*, 2014 CAF 111, dans lequel la Cour a statué que la *Loi canadienne sur les droits de personne* ne s'applique pas aux choix personnels ou aux préférences.

## Disponibilité

[28] La division générale a conclu que la prestataire voulait reprendre le travail, mais qu'elle n'avait pas fait assez de démarches pour trouver un emploi. Elle a conclu que la prestataire a imposé des conditions personnelles qui limitaient indûment ses chances de retourner sur le marché du travail. La division générale a conclu que la prestataire n'était pas disponible pour travailler au sens de la loi.

[29] Pour être considérée comme disponible pour travailler, la prestataire doit démontrer qu'elle est capable de travailler et disponible à cette fin, et incapable d'obtenir un emploi convenable.

[30] La disponibilité doit être déterminée en analysant trois éléments :

1. Le désir de retourner sur le marché du travail aussitôt qu'un emploi convenable est offert;
2. L'expression de ce désir par des efforts pour se trouver cet emploi convenable;
3. Le non-établissement de conditions personnelles pouvant limiter indûment les chances de retour sur le marché du travail.

[31] De plus, la disponibilité s'apprécie pour **chaque jour ouvrable** d'une période de prestations pour laquelle le prestataire peut prouver qu'il était, ce jour-là, capable de travailler, disponible à cette fin et incapable d'obtenir un emploi convenable.

[32] La division générale a conclu que la prestataire avait fait des démarches insuffisantes pour trouver un emploi. Elle s'est appuyée sur la déclaration initiale de la prestataire à la Commission selon laquelle elle ne cherchait pas de travail. La prestataire a déclaré qu'elle ne voulait pas postuler un emploi ailleurs simplement pour démissionner et retourner à son poste régulier.

[33] La division générale a également conclu que la prestataire avait établi une condition personnelle qui pourrait limiter indûment ses chances de retourner sur

le marché du travail en choisissant de ne pas être vaccinée. La prestataire s'est limitée à des emplois sans obligation de vaccination à un moment où la plupart (sinon la totalité) des employeurs exigeaient que les candidates et candidats soient vaccinés.

[34] La preuve appuie la conclusion de la division générale selon laquelle la prestataire n'a pas démontré qu'elle était disponible pour travailler en vertu de la *Loi*.

[35] La prestataire soutient qu'elle a cherché du travail dans sa collectivité. Elle estime que la Commission l'a laissée dans l'ignorance et ne l'a pas informée correctement de ses obligations de chercher du travail.

[36] Bien que je compatisse avec la prestataire, je note qu'elle mentionne dans sa demande de prestations qu'elle est responsable de **chercher activement du travail** et d'accepter des offres d'emploi convenable. La prestataire a reconnu qu'elle avait lu et compris ses droits et responsabilités<sup>7</sup>.

[37] Après avoir examiné le dossier d'appel, la décision de la division générale et les arguments de la prestataire, je conclus que la division générale a examiné la preuve dont elle disposait et a décidé à juste titre que la prestataire n'était pas disponible pour travailler en vertu de la *Loi*. Je conclus que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès quant à la question de la disponibilité.

---

<sup>7</sup> Voir les pages GD3-10 et GD3-12.

## **Conclusion**

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

Pierre Lafontaine  
Membre de la division  
d'appel