



[TRADUCTION]

Citation : *AS c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2022 TSS 1601

Tribunal de la sécurité sociale du Canada
Division générale, section de l'assurance-emploi

Décision

Partie appelante : A. S.

Partie intimée : Commission de l'assurance-emploi du Canada

Décision portée en appel : Décision découlant de la révision de la Commission de l'assurance-emploi du Canada (506156) datée du 3 août 2022 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Catherine Shaw

Mode d'audience : Téléconférence

Date de l'audience : Le 29 novembre 2022

Personne présente à l'audience : Appelant

Date de la décision : Le 6 décembre 2022

Numéro de dossier : GE-22-2707

Décision

[1] L'appel est rejeté.

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que le prestataire a été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'il a fait quelque chose qui a entraîné sa suspension). Par conséquent, il est inadmissible aux prestations d'assurance-emploi¹.

Aperçu

[3] Le prestataire a été suspendu de son emploi. L'employeur du prestataire affirme qu'il a été congédié parce qu'il est allé à l'encontre de sa politique de vaccination : il ne s'est pas fait vacciner.

[4] Bien que le prestataire ne conteste pas ce qui s'est passé, il affirme que le non-respect de la politique de vaccination de son employeur n'est pas une inconduite. Il a demandé des mesures d'adaptation pour des motifs religieux, mais l'employeur a fini par rejeter sa demande et l'a mis en congé sans solde.

[5] La Commission a accepté les raisons que l'employeur a fournies pour expliquer que le prestataire ne travaillait pas. Elle a décidé que le prestataire avait été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite. Pour cette raison, la Commission a décidé que le prestataire est inadmissible aux prestations d'assurance-emploi.

Question que je dois examiner en premier

L'employeur n'est pas mis en cause dans le présent appel

[6] Le Tribunal a désigné l'ancien employeur du prestataire comme partie mise en cause potentielle à l'appel du prestataire. Le Tribunal a envoyé une lettre à l'employeur pour lui demander s'il avait un intérêt direct dans l'appel et s'il voulait être ajouté comme partie mise en cause. L'employeur n'avait pas répondu à la date de la présente

¹ Selon l'article 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, une partie prestataire qui est suspendue de son emploi en raison d'une inconduite est inadmissible aux prestations. Une suspension est une période de congé qui a été prise à l'initiative de l'employeur, et non de l'employé.

décision. Comme il n'y a rien au dossier qui indique que l'employeur a un intérêt direct dans l'appel, j'ai décidé de ne pas l'ajouter comme partie mise en cause.

Question en litige

[7] Le prestataire a-t-il perdu son emploi en raison d'une inconduite?

Analyse

[8] La loi prévoit qu'une personne ne peut pas recevoir des prestations d'assurance-emploi si elle perd son emploi en raison d'une inconduite. Cela s'applique si son employeur l'a congédiée ou suspendue².

[9] Pour décider si le prestataire a été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite, je dois décider deux choses. D'abord, je dois décider pour quelle raison le prestataire a été suspendu de son emploi. Ensuite, je dois décider si la loi considère cette raison comme une inconduite.

Pourquoi le prestataire a-t-il été suspendu de son emploi?

[10] Les deux parties conviennent que le prestataire a été suspendu parce qu'il n'a pas respecté la politique de l'employeur exigeant qu'il se fasse vacciner contre la COVID-19. Je ne vois aucune preuve du contraire, alors je l'accepte comme un fait.

La raison de la suspension du prestataire est-elle une inconduite selon la loi?

[11] Selon la loi, la raison du congédiement du prestataire est une inconduite.

[12] La *Loi sur l'assurance-emploi* ne définit pas l'inconduite. Par contre, la jurisprudence (l'ensemble des décisions que les tribunaux ont rendues) aide à décider si le congédiement du prestataire est le résultat d'une inconduite selon la *Loi sur l'assurance-emploi*. Elle établit le critère juridique relatif à l'inconduite, c'est-à-dire les

² Voir les articles 30 et 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

questions et les critères à prendre en compte quand on examine la question de l'inconduite.

[13] Selon la jurisprudence, pour être considérée comme une inconduite, la conduite doit être délibérée. Cela signifie qu'elle était consciente, voulue ou intentionnelle³. Une inconduite comprend également une conduite qui est tellement insouciant qu'elle est presque délibérée⁴. Pour qu'il y ait inconduite au sens de la loi, il n'est pas nécessaire que le prestataire ait eu une intention coupable⁵ (c'est-à-dire qu'il ait voulu faire quelque chose de mal).

[14] Il y a inconduite si le prestataire savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers son employeur et qu'il était réellement possible qu'il soit congédié pour cette raison⁶.

[15] La Commission doit prouver que le prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite, selon la prépondérance des probabilités. Cela signifie qu'elle doit démontrer qu'il est plus probable qu'improbable que le prestataire a perdu son emploi en raison de son inconduite⁷.

[16] J'ai seulement le pouvoir de trancher des questions au titre de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Je ne peux pas décider si le prestataire a d'autres options au titre d'autres lois. Je n'ai pas le pouvoir de décider si le prestataire a été injustement congédié ou si l'employeur aurait dû lui offrir des mesures d'adaptation raisonnables⁸. Je peux décider une chose seulement, à savoir si la conduite du prestataire est une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[17] La Cour d'appel fédérale s'est prononcée dans l'affaire intitulée *Canada (Procureur général) c McNamara*⁹. M. McNamara a été congédié en application de la

³ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁴ Voir la décision *McKay-Eden c Sa Majesté La Reine*, A-402-96.

⁵ Voir la décision *Procureur général c Secours*, A-352-94.

⁶ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁷ Voir la décision *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

⁸ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

⁹ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

politique de son employeur sur le dépistage des drogues. Il a soutenu qu'il n'aurait pas dû être congédié parce que le test de dépistage n'était pas justifié dans les circonstances, notamment parce qu'il n'y avait pas de motifs de croire qu'il était incapable de travailler en toute sécurité en raison de sa consommation de drogues, et qu'il aurait dû être couvert par le dernier test de dépistage qu'il avait subi. Essentiellement, M. McNamara a soutenu qu'il devrait recevoir des prestations d'assurance-emploi parce que les actions de son employeur en lien avec son congédiement n'étaient pas justifiées.

[18] En réponse aux arguments de M. McNamara, la Cour d'appel fédérale a déclaré qu'elle a toujours dit que la question dans les affaires d'inconduite n'est « pas [...] de dire si le congédiement d'un employé était ou non injustifié mais plutôt de décider si l'acte ou l'omission reproché à l'employé était effectivement constitutif d'une inconduite au sens de la *Loi* ». La Cour a ensuite noté que dans l'interprétation et l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*, « ce qu'il convient à l'évidence de retenir ce n'est pas le comportement de l'employeur, mais bien celui de l'employé ». Elle a souligné qu'il existe d'autres recours pour les employés qui ont été congédiés à tort, des « recours qui permettent d'éviter que par le truchement des prestations d'assurance-emploi les contribuables canadiens fassent les frais du comportement incriminé ».

[19] Une décision plus récente qui fait suite à l'affaire *McNamara* est l'affaire *Paradis c Canada (Procureur général)*¹⁰. Comme M. McNamara, M. Paradis a été congédié après avoir échoué à un test de dépistage de drogues. M. Paradis a soutenu qu'il avait été congédié à tort, que les résultats du test montraient qu'il n'avait pas les facultés affaiblies au travail et que l'employeur aurait dû lui offrir des mesures d'adaptation conformément à ses propres politiques et aux lois provinciales sur les droits de la personne. La Cour fédérale s'est appuyée sur la décision *McNamara* et a déclaré que la conduite de l'employeur n'est pas un facteur pertinent pour trancher la question de l'inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*¹¹.

¹⁰ Voir la *décision Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

¹¹ Voir la *décision Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 au paragraphe 31.

[20] Une autre décision semblable a été rendue par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*¹². M. Mishibinijima a perdu son emploi pour des raisons liées à une dépendance à l'alcool. Il a soutenu que, comme la dépendance à l'alcool a été reconnue comme une déficience, son employeur était tenu de lui fournir des mesures d'adaptation. La Cour a rappelé que l'accent doit être mis sur ce que l'employé a fait ou n'a pas fait, et que le fait que l'employeur ne lui a pas offert de mesure d'adaptation n'est pas un facteur pertinent¹³.

[21] Ces affaires ne portent évidemment pas sur des politiques de vaccination contre la COVID-19, mais les principes qu'elles renferment sont tout de même pertinents. Mon rôle n'est pas d'examiner la conduite ou les politiques de l'employeur et d'établir s'il a eu raison de congédier le prestataire. Je dois plutôt me concentrer sur ce que le prestataire a fait ou n'a pas fait, et établir si cela constitue une inconduite au titre de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[22] La Commission affirme qu'il y a eu inconduite pour les raisons suivantes :

- l'employeur avait une politique de vaccination;
- l'employeur a précisé ses attentes concernant la vaccination au prestataire;
- le prestataire savait ou aurait dû savoir ce qui arriverait s'il ne respectait pas la politique.

[23] La prestataire affirme qu'il n'y a pas eu d'inconduite pour les raisons suivantes :

- L'employeur n'a pas clairement indiqué la politique de vaccination qui s'appliquait à lui. Il travaille dans une base des Forces armées canadiennes, mais il est un employé civil. Lorsqu'il a reçu des courriels, ils contenaient un hyperlien vers la politique des Forces armées canadiennes, mais une politique différente s'appliquait aux employés civils.

¹² Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹³ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

- La politique de vaccination de l'employeur ne faisait pas partie de ses conditions d'emploi lors de son embauche. Elle n'était pas non plus comprise dans sa convention collective.
- L'employeur a rejeté de façon déraisonnable sa demande de mesures d'adaptation pour des motifs religieux.

[24] Les deux politiques de vaccination de l'employeur indiquent que les employés devaient être entièrement vaccinés contre la COVID-19 au plus tard le 15 novembre 2021. Les employés qui voulaient une exemption devaient présenter une demande au plus tard le 29 octobre 2021.

[25] Le prestataire a dit avoir été avisé de la politique au début d'octobre 2021. Le 29 octobre 2021, il a demandé une mesure d'adaptation à l'exigence de vaccination pour des motifs religieux. Il a rencontré l'employeur le 3 novembre 2021. L'employeur a déclaré qu'il serait mis en congé sans solde pour non-conformité à politique à compter du 15 novembre 2021. Le prestataire a posé des questions au sujet de son exemption religieuse et on lui a dit qu'il recevrait une réponse avant cette date.

[26] En date du 12 novembre 2021, l'employeur n'avait pas répondu à sa demande de mesures d'adaptation. Le prestataire a donc demandé à l'un de ses gestionnaires. Celui-ci a dit que le prestataire serait renvoyé à la maison avec salaire jusqu'à ce qu'il reçoive une réponse à sa demande de mesures d'adaptation.

[27] Le 15 novembre 2021, l'employeur a téléphoné au prestataire et lui a dit de retourner au travail le lendemain. Il devait se soumettre régulièrement à des tests de dépistage de la COVID-19 pendant qu'il était au travail jusqu'à ce qu'on réponde à sa demande de mesures d'adaptation.

[28] Le 14 mars 2022, l'employeur a rejeté la demande de mesures d'adaptation du prestataire. L'employeur a dit au prestataire qu'il serait mis en congé sans solde à compter du 28 mars 2022 pour non-conformité à la politique de vaccination.

[29] Le prestataire a déclaré que l'employeur n'avait pas clairement communiqué sa politique de vaccination, car il avait reçu des courriels qui étaient liés à la politique des Forces armées canadiennes. Cependant, une politique différente s'appliquait à lui en tant qu'employé civil.

[30] Le prestataire a déclaré qu'il y avait des différences subtiles entre les deux politiques. Je ne suis pas convaincue que la communication de la politique des Forces armées canadiennes par l'employeur était un obstacle qui empêchait le prestataire de se conformer à celle qui s'appliquait à lui.

[31] Il a déclaré qu'il y avait des différences subtiles entre les deux politiques, y compris que celle des Forces armées canadiennes permettait à la gestion de décider, à sa discrétion, s'il était nécessaire de garder un employé non-vacciné au travail. Cependant, rien ne prouve que ces différences aient eu une incidence sur la capacité du prestataire de se conformer à la politique ou que sa conduite serait considérée comme étant [traduction] « conforme » à une politique, mais [traduction] « non conforme » à une autre.

[32] Je comprends que la communication de la politique par l'employeur manquait de clarté. Le prestataire a reçu l'ordre de lire la politique des Forces armées canadiennes, alors qu'une autre aurait dû s'appliquer à lui en tant qu'employé civil. Cependant, je ne suis pas convaincue que les différences entre les politiques aient eu une incidence sur la question de savoir si le prestataire était en mesure de se conformer à la bonne politique. Par conséquent, je n'ai pas accordé d'importance au fait que les communications de l'employeur faisaient référence à une politique différente, mais presque identique.

[33] Le prestataire savait ce qu'il devait faire aux termes de la politique de vaccination et ce qui se passerait s'il ne la respectait pas. L'employeur a informé le prestataire des exigences et des conséquences possibles si l'on ne les respecte pas.

[34] Le prestataire a soutenu que la politique de l'employeur a modifié unilatéralement ses conditions d'emploi, en violation de sa convention collective et des lois fédérales du travail.

[35] L'employeur a le droit de gérer ses activités quotidiennes, ce qui comprend le pouvoir d'élaborer et de mettre en œuvre des politiques en milieu de travail. Lorsque l'employeur a mis en place cette politique comme exigence pour tous ses employés, elle est devenue une condition d'emploi du prestataire¹⁴.

[36] La Cour d'appel fédérale a déclaré que le Tribunal n'a pas à décider si la politique de l'employeur était raisonnable ou si le congédiement du prestataire était justifié. Le Tribunal doit décider si la conduite du prestataire constitue une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*¹⁵.

[37] Je n'ai pas le pouvoir de décider si l'employeur a enfreint la convention collective du prestataire en mettant en œuvre la politique de vaccination ou en le suspendant de son emploi. Le prestataire a déclaré avoir demandé à son syndicat de poursuivre ses griefs concernant la politique, le refus de sa demande de mesures d'adaptation par l'employeur et sa suspension. Il s'agit d'un endroit plus approprié pour traiter des allégations selon lesquelles l'employeur a enfreint sa convention collective.

[38] Je conclus que la Commission a prouvé qu'il y a eu inconduite pour les raisons suivantes :

- l'employeur avait une politique de vaccination qui disait que les employés devaient être entièrement vaccinés contre la COVID-19 ou être mis en congé sans solde;
- on a accordé au prestataire une prolongation de délai pour satisfaire à cette exigence parce que l'employeur n'avait pas répondu à sa demande de mesures d'adaptation;

¹⁴ Voir la *décision Canada (Procureur général) c Lemire*, 2010 CAF 314.

¹⁵ Voir la *décision Canada (Procureur général) c Marion*, 2002 CAF 185.

- lorsque l'employeur a rejeté sa demande de mesures d'adaptation, on s'attendait à ce que le prestataire se fasse vacciner;
- l'employeur a clairement fait part au prestataire de ses attentes envers ses employés en matière de vaccination;
- le prestataire connaissait ou aurait dû connaître la conséquence du non-respect de la politique de vaccination de l'employeur.

Somme toute, le prestataire a-t-il été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite?

[39] Selon mes conclusions précédentes, je suis d'avis que le prestataire a été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite.

[40] En effet, les actes du prestataire ont mené à sa suspension. Il a agi délibérément. Il savait que son refus de se faire vacciner allait probablement entraîner sa suspension.

Autres arguments

[41] Le prestataire a fait valoir qu'il y avait un conflit entre deux directives opposées données par le gouvernement fédéral concernant la façon de gérer les employés qui ont été mis en [traduction] « congé relativement à la vaccination ».

[42] Premièrement, il dit que la ministre fédérale de l'Emploi, Carla Qualtrough, a fait des déclarations publiques disant que les employés qui perdaient leur emploi en raison des politiques de vaccination ne seraient pas admissibles aux prestations d'assurance-emploi. Le prestataire affirme que la ministre a ordonné à la Commission de traiter les personnes qui demandaient des prestations d'assurance-emploi et qui étaient en congé relativement à la vaccination comme des situations d'« inconduite » pour justifier le refus de leur verser des prestations.

[43] Deuxièmement, le prestataire affirme qu'il travaillait pour le gouvernement fédéral et que son employeur a dit clairement que les congés relativement à la

vaccination étaient traités comme des [traduction] « congés administratifs ». Ces congés n'étaient pas de nature disciplinaire et l'employeur n'a jamais utilisé le terme « inconduite » pour désigner le non-respect de la politique de vaccination.

[44] Le prestataire soutient qu'il s'agit d'une contradiction claire dans la façon dont un même gouvernement a géré les congés relatifs à la vaccination. Cependant, je ne vois pas cela comme une contradiction.

[45] Il est vrai que le prestataire travaille pour un gouvernement. Cela dit, il y a une différence entre le gouvernement en tant qu'entité dirigeant le pays et le gouvernement en tant qu'employeur. Les déclarations de la ministre sur l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi* dans les circonstances qu'elle a décrites portent uniquement sur l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Les déclarations ne portent pas sur les actions du gouvernement en tant qu'employeur relativement aux politiques de vaccination qu'il a mises en œuvre pour ses employés. Par conséquent, les déclarations de la ministre ne permettent pas de trancher la question dont je suis saisie.

[46] L'employeur n'a pas à faire des allégations d'inconduite à l'encontre d'une partie prestataire pour qu'il soit conclu que celle-ci a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Autrement dit, il s'agit de considérations différentes.

[47] Le gouvernement fédéral, comme tout employeur, peut mettre un employé en congé pour toutes sortes de raisons. Toutefois, pour être admissible aux prestations d'assurance-emploi, une partie prestataire doit remplir certaines conditions prévues par la *Loi sur l'assurance-emploi*, notamment ne pas avoir quitté volontairement son emploi sans justification ou ne pas avoir été suspendue de son emploi en raison de son inconduite.

[48] Le prestataire soutient essentiellement que, comme son congé n'était pas disciplinaire ou qualifié d'inconduite par l'employeur, la Commission ne devrait pas considérer qu'il s'agit d'une inconduite aux fins des prestations d'assurance-emploi. La Cour d'appel fédérale a examiné cette question et conclu que la façon dont l'employeur

décrit les motifs du congédiement d'un employé ne permet pas de décider si l'employé a perdu son emploi en raison d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*¹⁶. Par conséquent, la description par l'employeur de la raison pour laquelle le prestataire ne travaillait pas n'est pas déterminante pour la question en litige.

[49] Je reconnais que le prestataire n'était pas d'accord avec la politique de vaccination de son employeur et qu'on lui avait refusé une exemption religieuse. Toutefois, la seule question dont je suis saisie est celle de savoir si le prestataire a été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite. À cet égard, je dois appliquer la loi¹⁷.

Conclusion

[50] La Commission a prouvé que le prestataire a été suspendu en raison d'une inconduite. C'est pourquoi il est inadmissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[51] Par conséquent, l'appel est rejeté.

Catherine Shaw

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

¹⁶ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Boulton*, 1996 CAF 1682.

¹⁷ Voir la décision *Knee c Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 301.