



[TRADUCTION]

Citation : *KW c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 271

Tribunal de la sécurité sociale du Canada
Division d'appel

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

Partie demanderesse : K. W.

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

Décision portée en appel : Décision rendue par la division générale le
16 décembre 2022 (GE-22-2398)

Membre du Tribunal : Neil Nawaz

Date de la décision : Le 13 mars 2023

Numéro de dossier : AD-23-76

Décision

[1] Je refuse la permission de faire appel parce que le prestataire n'a aucun argument défendable. Le présent appel n'ira pas de l'avant.

Aperçu

[2] Le prestataire, K. W., fait appel d'une décision de la division générale, soit celle de lui refuser des prestations d'assurance-emploi.

[3] Le prestataire travaille pour un service municipal d'alimentation en eau. Le 15 novembre 2021, son employeur l'a placé en congé sans solde après qu'il a refusé de confirmer qu'il avait reçu le vaccin contre la COVID-19¹. La Commission de l'assurance-emploi du Canada a décidé qu'elle n'avait pas à verser de prestations d'assurance-emploi au prestataire parce que le non-respect de la politique de vaccination de son employeur constituait une inconduite.

[4] La division générale du Tribunal a rejeté l'appel du prestataire. Elle a conclu que le prestataire avait enfreint délibérément la politique de vaccination de son employeur. Elle a conclu que le prestataire savait ou aurait dû savoir que le non-respect de la politique entraînerait probablement son renvoi.

[5] Le prestataire demande maintenant la permission de porter la décision de la division générale en appel. Il soutient que la division générale a fait les erreurs suivantes :

- Elle a ignoré un précédent selon lequel le fait qu'une personne qui demande de l'assurance-emploi ait refusé de suivre la politique de son employeur n'était pas une inconduite si la politique était déraisonnable.
- Elle a ignoré le fait que rien dans la loi n'obligeait son employeur à établir et à appliquer une politique de vaccination contre la COVID-19.

¹ Plus tard, après que son employeur a assoupli sa politique de vaccination, la suspension du prestataire a été levée et il a repris le travail.

- Elle a ignoré le fait que ni son contrat de travail ni sa convention collective ne mentionnaient l'obligation de se faire vacciner.
- Elle n'a pas suivi une décision récente de la division générale qui a accordé l'assurance-emploi à une prestataire ayant refusé de se soumettre à la politique de vaccination obligatoire de son employeur.

[6] Avant que l'appel du prestataire puisse aller de l'avant, je dois décider s'il a une chance raisonnable de succès². Une chance raisonnable de succès est l'équivalent d'une cause défendable³. Si le prestataire n'a pas de cause défendable, l'appel prend fin sur-le-champ.

Question en litige

[7] Est-il possible de soutenir que la division générale a fait une erreur parce qu'elle a conclu que le refus de se faire vacciner contre la COVID-19 constituait une inconduite de la part du prestataire?

Analyse

[8] J'ai examiné la décision de la division générale ainsi que le droit applicable et les éléments de preuve qui l'ont menée à cette décision. J'ai conclu que le prestataire n'a aucun argument défendable.

On ne peut pas soutenir que la division générale a ignoré ou mal interprété la preuve

[9] Le prestataire maintient qu'il n'a rien fait de mal en refusant de se faire vacciner. Il fait valoir que la vaccination n'a jamais été une condition d'emploi. Il affirme que rien dans la loi n'exigeait que son employeur mette en place une politique de vaccination obligatoire.

[10] Je ne vois pas comment ces arguments pourraient être retenus étant donné les dispositions juridiques sur l'inconduite. Le prestataire a présenté les mêmes

² Selon l'article 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social*.

³ Voir la *décision Fancy c Canada (Procureur général)*, 2010 CAF 63.

observations à la division générale, qui a examiné les éléments de preuve disponibles avant de tirer les conclusions suivantes :

- L'employeur du prestataire était libre d'établir et d'appliquer la politique de vaccination comme il l'entendait.
- L'employeur du prestataire a adopté et communiqué une politique de vaccination obligatoire qui était claire et exigeait que le personnel fournisse une preuve de vaccination.
- Le prestataire savait que le non-respect de la politique à compter d'une certaine date entraînerait la perte de son emploi.
- Le prestataire a refusé de façon intentionnelle de se faire vacciner dans les délais raisonnables fixés par son employeur.
- Le prestataire n'a pas réussi à convaincre son employeur que l'une des exceptions permises par la politique s'appliquait à lui.

Ces conclusions semblent refléter fidèlement le témoignage du prestataire ainsi que les documents au dossier. La division générale a conclu que le prestataire était coupable d'inconduite parce que ses faits et gestes étaient délibérés et, comme on pouvait s'y attendre, ils ont mené à son renvoi. Le prestataire croyait peut-être que son refus de se faire vacciner ne faisait pas de mal à son employeur, mais ce n'était pas à lui d'en décider.

On ne peut pas soutenir que la division générale a mal interprété la loi

– Une inconduite est tout geste intentionnel et susceptible d'entraîner la perte d'un emploi

[11] Selon le prestataire, il n'y a pas eu d'inconduite parce que rien dans son contrat de travail ou sa convention collective ne l'obligeait à accepter de se faire vacciner contre la COVID-19. Il laisse entendre qu'en le forçant à recevoir le vaccin sous la menace d'un congédiement, son employeur a porté atteinte à ses droits. Il soutient qu'il n'aurait pas dû être exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce que tout ce qu'il essayait de faire, c'était de protéger sa santé.

[12] Je ne vois pas le bien-fondé de cet argument.

[13] La division générale a défini l'inconduite de la façon suivante :

[P]our qu'il y ait inconduite, la conduite doit être délibérée. En d'autres termes, elle doit être consciente, voulue ou intentionnelle. Cela comprend aussi une conduite qui est si insouciant qu'elle est presque délibérée. Il n'est pas nécessaire que le prestataire ait eu une intention coupable (c'est-à-dire qu'il ait voulu faire quelque chose de mal) pour que son comportement soit une inconduite au sens de la loi.

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 que la possibilité de faire l'objet de mesures disciplinaires pour cette raison était bien réelle⁴.

[14] Ces paragraphes montrent que la division générale a bien résumé le droit relatif à l'inconduite. Ensuite, la division générale a conclu à juste titre qu'elle n'avait pas le pouvoir de décider si les politiques d'une employeuse ou d'un employeur sont raisonnables, justifiables ou même légales⁵.

– **Les contrats de travail n'ont pas à définir l'inconduite en toutes lettres**

[15] Le prestataire fait valoir que rien dans son contrat de travail ou dans sa convention collective ne l'obligeait à se faire vacciner contre la COVID-19. Cependant, la jurisprudence montre que là n'est pas la question. Ce qui importe, c'est de savoir si l'entreprise a une politique et si la personne employée l'a ignorée de façon délibérée. Dans sa décision, la division générale a formulé les choses ainsi :

Je dois me concentrer uniquement sur la *Loi sur l'assurance-emploi*. Je ne peux pas décider si d'autres lois offraient d'autres possibilités au prestataire. Il ne m'appartient pas d'évaluer la décision de l'employeur concernant la demande d'exemption du prestataire, ni de trancher les questions de savoir si l'employeur aurait dû accueillir sa demande d'exemption et si la politique enfreignait la convention collective. Je peux me pencher sur

⁴ Voir les paragraphes 15 et 16 de la décision de la division générale.

⁵ Voir le paragraphe 17 de la décision de la division générale, qui invoque la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 et la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

une seule question : si ce que le prestataire a fait ou omis de faire est une inconduite au sens de la *Loi*⁶.

[16] Citant une affaire appelée *Lemire*, le prestataire a fait un lien entre l'inconduite et le manquement à une obligation prévue de façon expresse ou implicite dans le contrat de travail. Toutefois, la décision *Lemire* avait ceci à ajouter :

Il ne s'agit pas, cependant, de décider si le congédiement est justifié ou non au sens du droit du travail, mais plutôt de déterminer selon une appréciation objective de la preuve s'il s'agit d'une inconduite telle que son auteur pouvait normalement prévoir qu'elle serait susceptible de provoquer son congédiement⁷.

[17] Dans l'affaire *Lemire*, la Cour a conclu qu'un employeur avait raison de conclure qu'on parlait d'inconduite lorsqu'un employé affecté à la livraison de denrées alimentaires organisait en parallèle la vente de cigarettes à sa clientèle. La Cour a conclu que c'était le cas même si l'employeur n'avait pas de politique interdisant de façon explicite une telle conduite.

– **Une nouvelle affaire valide l'interprétation de la division générale**

[18] Une décision récente a confirmé cette approche pour évaluer l'inconduite dans le contexte précis de l'obligation de se faire vacciner contre la COVID-19. Comme dans la présente affaire, l'affaire *Cecchetto* portait sur le refus d'un prestataire de se conformer à la politique de son employeur sur la vaccination contre la COVID-19⁸. La Cour fédérale a confirmé la décision de la division d'appel selon laquelle la loi n'autorise pas le Tribunal à régler ces questions :

[traduction]
Malgré les arguments du demandeur, rien ne justifie l'annulation de la décision de la division d'appel parce qu'elle n'a pas évalué le bien-fondé, la légitimité ou la légalité de la directive n° 6 [la politique du gouvernement de l'Ontario sur la vaccination contre la COVID-19] ni rendu de décision à ce sujet. Ce genre de conclusion ne relevait pas du mandat ou de la

⁶ Voir le paragraphe 29 de la décision de la division générale.

⁷ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Lemire*, 2010 CAF [314].

⁸ Voir la décision *Cecchetto v Canada (Procureur général)*, 2023 CF 102 (en anglais seulement).

compétence du Tribunal de la sécurité sociale, que ce soit à la division d'appel ou à la division générale⁹.

[19] La Cour fédérale a convenu qu'en choisissant délibérément de ne pas suivre la politique de vaccination de l'employeur, M. Cecchetto avait perdu son emploi en raison d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*. La Cour a précisé que le système juridique offrait d'autres voies par lesquelles le prestataire aurait pu porter plainte pour atteinte aux droits de la personne.

[20] Dans la présente affaire, tout comme dans l'affaire *Cecchetto*, les seules questions qui comptent sont : le prestataire a-t-il enfreint la politique de vaccination de son employeur et, si c'est le cas, l'infraction était-elle délibérée et susceptible d'entraîner sa suspension ou son congédiement? Dans la présente affaire, la division générale a bien fait de répondre « oui » aux deux questions.

On ne peut pas soutenir que la division générale a ignoré des précédents d'application obligatoire

[21] Le prestataire s'appuie sur une décision rendue récemment par la division générale dans l'affaire *AL*¹⁰. Dans cette affaire, elle a décidé qu'une personne qui demandait de l'assurance-emploi avait droit aux prestations même si elle n'avait pas respecté la politique de son employeur sur la vaccination obligatoire contre la COVID-19. Le prestataire semble avancer que la membre de la division générale qui a jugé son dossier aurait dû faire une analyse semblable à celle effectuée dans l'affaire *AL*.

[22] Je ne vois pas comment cet argument aurait une chance raisonnable de succès.

⁹ Voir le paragraphe 48 de la décision *Cecchetto*, qui invoque la décision *Canada (Procureur général) c Caul*, 2006 CAF 251 et la décision *Canada (Procureur général) c Lee*, 2007 CAF 406.

¹⁰ Voir la décision *AL c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2022 TSS 1428, en particulier les paragraphes 74 à 76.

[23] Premièrement, on dirait que le prestataire n'a pas abordé l'affaire *AL* devant la division générale¹¹. On ne peut donc pas reprocher à la membre qui a instruit l'appel du prestataire de ne pas avoir tenu compte d'un précédent qui ne lui a pas été présenté.

[24] Deuxièmement, l'affaire *AL*, comme celle du prestataire, a été tranchée par la division générale. Même si la membre qui a jugé les arguments du prestataire avait pris l'affaire *AL* en considération, elle n'aurait pas été obligée de la suivre. Les membres de la division générale ont l'obligation de suivre les décisions de la Cour fédérale et de la Cour d'appel fédérale, mais rien ne les force à suivre celles de leurs collègues.

[25] Finalement, contrairement à ce que le prestataire semble croire, l'affaire *AL* ne dispense pas entièrement les prestataires de l'assurance-emploi de l'application des politiques de vaccination obligatoire adoptées par leurs employeuses et employeurs. Dans l'affaire *AL*, il semble que la convention collective empêchait explicitement l'employeur de forcer la personne à se faire vacciner. Selon mon examen du dossier, le prestataire n'a jamais mentionné de disposition comparable dans son propre contrat de travail. Dans la décision *Cecchetto*, celle où la Cour fédérale s'est récemment penchée sur les exigences de l'employeur en matière de vaccination, l'affaire *AL* fait aussi l'objet d'un examen et, selon la conclusion, elle n'a pas une grande portée¹².

[26] Le prestataire avance aussi que la division générale a ignoré une affaire jugée par le prédécesseur de la division d'appel, le bureau du juge-arbitre en assurance-emploi¹³.

[27] Dans cette affaire, la prestataire de l'assurance-emploi a enfreint la politique de son employeur en refusant de retirer son alliance lorsqu'elle travaillait sur une chaîne de production. Comme le fait remarquer le prestataire, le juge-arbitre a conclu qu'il n'y avait pas eu d'inconduite parce que la politique de l'employeur interdisant le port de bijoux au travail était déraisonnable.

¹¹ Cela pourrait s'expliquer par le fait que la décision *AL* a été rendue le 15 novembre 2022, à peine quatre semaines avant que la division générale ne tienne l'audience dans la présente affaire.

¹² Voir le paragraphe 43 de la décision *Cecchetto*, citée à la note 8.

¹³ Voir la décision du juge-arbitre du Canada sur les prestations CUB 53982.

[28] Encore une fois, ce n'est pas une affaire qui aide le prestataire parce que, comme l'affaire *AL*, elle émane d'un tribunal et, par conséquent, n'oblige en rien la division générale. De plus, l'affaire semble faire figure d'exception. Plus de 20 ans se sont écoulés depuis qu'elle a été rendue, et la Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale ont abouti à la conclusion opposée dans de nombreuses affaires. Dans celles-ci, il est écrit que, pour décider si une personne qui demande de l'assurance-emploi a commis une inconduite, le caractère raisonnable d'une politique de l'employeur n'est pas en cause¹⁴.

[29] Comme l'a souligné la Cour d'appel fédérale, « [l']employé qui fait l'objet d'un congédiement injustifié a, pour sanctionner le comportement de l'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 ». Dans l'affaire *Cecchetto*, la Cour a renforcé ce message en faisant remarquer qu'il existe d'autres moyens par lesquels le système juridique peut traiter de façon appropriée toute contestation des politiques et des obligations légales relatives à la COVID-19¹⁵.

Conclusion

[30] Pour les motifs que je viens d'expliquer, je ne suis pas convaincu que le présent appel ait une chance raisonnable de succès. Par conséquent, la permission de faire appel est refusée. Cela met donc un terme à l'appel.

Neil Nawaz

Membre de la division d'appel

¹⁴ Voir les décisions *Paradis* et *McNamara*, citées à la note 5. Voir aussi le paragraphe 6 de la décision *Caul*, citée à note 9, et le paragraphe 5 de la décision *Canada (Procureur général) c Lee*, 2007 CAF 406.

¹⁵ Voir le paragraphe 49 de la décision *Cecchetto*, citée à la note 8.