



[TRADUCTION]

Citation : *RS c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 527

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

Décision

Appelant : R. S.

Intimée : Commission de l'assurance-emploi du Canada
Représentante : Angèle Fricker

Décision portée en appel : Décision de la division générale datée du
2 septembre 2022
(GE-22-1741)

Membre du Tribunal : Janet Lew

Mode d'audience : Vidéoconférence

Date de l'audience : Le 7 mars 2023

**Personnes présentes
à l'audience :** Appelant
Représentante de l'intimée

Date de la décision : Le 26 avril 2023

Numéro de dossier : AD-22-721

Décision

[1] L'appel est accueilli. La division générale a commis une erreur de droit en concluant que l'appel devait être rejeté de façon sommaire. Je renvoie l'affaire à une ou un autre membre de la division générale pour qu'une nouvelle décision soit prise.

Aperçu

[2] L'appelant, R. S. (le prestataire) interjette appel de la décision de la division générale. La division générale a rejeté de façon sommaire l'appel du prestataire, car elle a conclu qu'il était [traduction] « évident et manifeste à la lumière du dossier que l'appel [était] voué à l'échec »¹.

[3] La division générale a conclu que le prestataire avait choisi de ne pas se conformer à la politique de vaccination de son employeur et qu'il avait été congédié pour cette raison. La division générale a également conclu que l'employeur du prestataire l'avait informé qu'il risquait d'être congédié s'il ne se conformait pas à la politique.

[4] Le prestataire soutient que la division générale a commis des erreurs de compétence, de procédure, de droit et de fait. Il nie qu'il y ait inconduite. Il affirme que, selon les modalités de sa convention collective, il n'était pas tenu de se faire vacciner, de sorte qu'il ne s'attendait pas à ce que son employeur le congédie. Il affirme en outre que son employeur aurait dû lui fournir des mesures d'adaptation pour des motifs religieux. Il ajoute qu'il n'a pas été traité équitablement tout au long du processus d'assurance-emploi.

[5] Le prestataire soutient que dans la présente affaire, il serait approprié que la division d'appel fasse droit à l'appel et annule la décision de la division générale. Il soutient que la division d'appel devrait rendre la décision que la division générale aurait dû rendre, selon ses dires. Il affirme que la division d'appel devrait conclure qu'il n'était pas inadmissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi. Il s'oppose à ce que

¹ Voir la décision de la division générale au para 33.

l'affaire soit renvoyée à la division générale pour qu'elle rende une nouvelle décision. Il soutient que la division générale a un parti pris et ne le traitera pas équitablement, même si l'affaire est examinée par un autre membre.

[6] L'intimée, la Commission de l'assurance-emploi du Canada, convient que la division générale a commis une erreur de droit lorsqu'elle a décidé que l'appel devait être rejeté de façon sommaire. La Commission demande à la division d'appel de faire droit à l'appel du prestataire et de renvoyer l'affaire à la division générale pour réexamen.

Questions en litige

[7] Les questions en litige dans le présent appel sont les suivantes :

- a) La division générale a-t-elle commis une erreur de droit en rejetant de façon sommaire l'appel du prestataire?
- b) Si oui, quelle est la réparation appropriée pour corriger l'erreur?

Analyse

[8] La division d'appel peut intervenir dans les décisions de la division générale si elles renferment des erreurs de compétence, de procédure, de droit ou certains types d'erreurs de fait².

[9] En ce qui concerne les erreurs de fait, la division générale devait avoir 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.

La division générale n'aurait pas dû rejeter de façon sommaire l'appel du prestataire

[10] La division générale a établi que le prestataire n'avait pas respecté la politique de son employeur sur la vaccination contre la COVID-19, qu'il connaissait les

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

conséquences d'un tel non-respect et que celui-ci avait entraîné sa suspension, puis son congédiement. La division générale a conclu que cela constituait une inconduite. Elle était aussi d'avis que le prestataire n'aurait rien pu ajouter à son appel pour en modifier l'issue.

[11] La division générale a fait référence à l'article 53(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* (Loi sur le MEDS). Selon cet article, la division générale doit rejeter l'appel de façon sommaire si elle est convaincue qu'il n'a aucune chance raisonnable de succès.

[12] La division générale a conclu qu'il était évident selon le dossier que l'appel du prestataire n'avait aucune chance raisonnable de succès et qu'il était voué à l'échec. Pour cette raison, elle a rejeté de façon sommaire l'appel du prestataire³.

[13] La Commission souligne que la Cour d'appel fédérale a statué qu'un appel devrait être rejeté de façon sommaire seulement s'il est voué à l'échec de manière évidente, quels que soient les arguments et les éléments de preuve qui pourraient être présentés à une audience⁴.

[14] La Commission renvoie à plusieurs exemples d'appels qui sont nettement voués à l'échec. Elle fait valoir que contrairement à ces appels, les cas d'inconduite ne sont pas manifestement voués à l'échec, car des éléments de preuve ou des arguments présentés à une audience pourraient en modifier l'issue.

[15] La Commission fait valoir qu'en réalité la division générale a tranché l'affaire sur la foi du dossier lorsqu'elle a décidé que l'appel n'avait aucune chance raisonnable de succès. Toutefois, la Commission fait remarquer que la section de l'assurance-emploi de la division générale ne possède pas le pouvoir de statuer sur une affaire sur la foi du dossier. En règle générale, tout appelant doit avoir la possibilité d'être entendu.

³ Voir la décision de la division générale au para 33.

⁴ Voir les observations de la Commission à la division d'appel du Tribunal de la sécurité sociale, déposées à AD 2-3, citant l'arrêt *Lessard-Gauvin c Canada (Procureur général)*, 2013 CAF 147.

[16] La Commission avance que la division générale a eu recours à la procédure de rejet sommaire pour camoufler ce qu'elle n'est pas autorisée à faire. La Commission soutient que la division générale ne doit pas utiliser la procédure de rejet sommaire pour contourner la règle générale qui prévaut dans une affaire d'assurance-emploi et qui offre à l'appelant la possibilité de se faire entendre.

[17] La Commission affirme que, dans le contexte de la procédure de rejet sommaire, il n'est pas approprié que la division générale examine une affaire sur le fond en l'absence des parties, puis statue que l'appel n'a aucune chance raisonnable de succès.

[18] J'accepte les arguments des parties selon lesquels la division générale a commis une erreur en rejetant l'appel de façon sommaire. Il n'était pas évident et manifeste à la lecture du dossier que l'appel serait rejeté. Le prestataire aurait pu disposer d'éléments de preuve et d'arguments qui auraient pu mener à une issue différente. De plus, vu le rejet sommaire de l'affaire, le prestataire a été privé de la possibilité de présenter sa cause de façon équitable.

Réparation

[19] En vertu de l'article 59(1) de la Loi sur le MEDS, la division d'appel peut rendre la décision que la division générale aurait dû rendre ou renvoyer l'affaire à la section de l'assurance-emploi pour réexamen.

[20] La Commission soutient que le renvoi de l'affaire à la division générale pour qu'elle rende une nouvelle décision constitue la réparation appropriée dans cette affaire. De plus, cette réparation serait plus avantageuse pour le prestataire, car il serait en mesure d'obtenir des éléments de preuve qui ne figurent pas déjà au dossier. En outre, le prestataire pourrait également faire valoir ses arguments de manière plus approfondie. Comme le souligne la Commission, la division d'appel se limite à la preuve et aux faits dont la division générale était saisie.

[21] Le prestataire s'oppose au renvoi de l'affaire à la division générale. Outre les préoccupations de partialité, il soutient que les éléments de preuve sont assez

nombreux pour me permettre de prendre ma propre décision. Il affirme également que la preuve appuie ses arguments selon lesquels il n'y a pas eu d'inconduite dans son cas.

– **Les préoccupations du prestataire au sujet de la partialité à la division générale**

[22] Le prestataire se préoccupe de la partialité à la division générale. Il affirme que le processus d'assurance-emploi a été injuste du début à la fin. Cela comprend le processus à Service Canada et à la Commission lorsqu'ils se sont concentrés sur sa demande de mesures d'adaptation.

[23] Les tribunaux ont toujours statué que la partialité est une allégation très sérieuse. Il existe une forte présomption d'impartialité qui ne peut être facilement réfutée.

[24] Dans *Committee for Justice and Liberty c L'Office national de l'énergie*, la Cour suprême du Canada a statué que :

« [L]a crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Selon les termes de la Cour d'appel, ce critère consiste à se demander « à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique⁵ ».

[25] La Cour d'appel fédérale a énoncé le critère suivant :

[Traduction]

une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique [...] [croirait] que, selon toute vraisemblance [le décideur], consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste : *Commission scolaire francophone du Yukon, district scolaire #23 c Yukon (Procureure générale)*, 2015 CSC 25, paragraphes 20 à 21 et 26⁶.

[26] Dans la décision *Murphy c Canada (Procureur général)*⁷, la Cour fédérale a confirmé qu'un critère exigeant est nécessaire pour réfuter la présomption d'intégrité et

⁵ Voir l'arrêt *Committee for Justice and Liberty c L'Office national de l'énergie*, 1976 CanLII 2 (CSC) [1978] 1 RCS 369, aux pages 394 et 395.

⁶ Voir l'arrêt *Firsov v Canada (Procureur général)*, 2022 CAF 191 (en anglais seulement).

⁷ Voir la décision *Murphy c Canada (Procureur général)*, 2023 CF 57.

d'impartialité judiciaires. La Cour a statué que les motifs de crainte de partialité doivent être sérieux et non ceux d'une personne de nature scrupuleuse.

[27] La Cour a constaté que M^{me} Murphy n'était pas d'accord avec les conclusions de la juge adjointe dans cette affaire. Cependant, la Cour a conclu que cela ne justifiait pas une allégation de partialité. La Cour a écrit que « [l]e fait qu'un [décideur] ne partage pas l'avis d'un demandeur et en rejette les arguments ne constitue pas, en soi, une preuve de partialité⁸ ».

[28] Le rejet sommaire par la division générale de l'appel du prestataire ne constitue pas une preuve de partialité. Les préoccupations du prestataire selon lesquelles il ne peut pas bénéficier d'une audience ou d'une décision équitable devant la division générale n'ont pas été étayées. Cette préoccupation ne constituerait pas un fondement contre le renvoi de l'affaire à la division générale pour qu'elle rende une nouvelle décision.

[29] J'examinerai brièvement la politique de vaccination contre la COVID-19 de l'employeur, puis j'exposerai certains des arguments du prestataire qui, selon lui, étayaient une conclusion selon laquelle il n'y a pas eu d'inconduite, afin de décider si l'affaire peut être traitée comme il se doit par la division d'appel, sans être renvoyée à la division générale pour qu'une nouvelle décision soit rendue.

– **La politique de vaccination contre la COVID-19 de l'employeur**

[30] La politique de vaccination de l'employeur mentionnait que le gouvernement du Canada exigeait que le personnel des secteurs du transport aérien, ferroviaire et maritime sous réglementation fédérale soit vacciné d'ici la fin d'octobre 2021. La politique énonçait aussi qu'elle était conforme à l'obligation de l'employeur en vertu du *Code canadien du travail* et du *Règlement canadien sur la santé et la sécurité au travail*⁹.

⁸ Voir la décision *Murphy* au para 25.

⁹ Voir la politique de vaccination de l'employeur contre la COVID-19, à la page GD 3-36.

– **La convention collective du prestataire**

[31] Le prestataire invoque les dispositions de sa convention collective. Il soutient qu'en vertu de la convention collective, on ne pourrait pas l'obliger à se faire vacciner. Par conséquent, il fait valoir que comme il n'avait pas à se faire vacciner, il n'aurait pas pu prévoir que son employeur le suspendrait, puis le congédierait lorsqu'il a choisi de ne pas se faire vacciner. Il affirme qu'il n'y a pas d'inconduite dans ces circonstances.

[32] Le prestataire invoque en particulier l'article 30-1 de sa convention collective. En voici le texte :

[TRADUCTION]

30 – EXAMENS MÉDICAUX

30-1. EXAMENS MÉDICAUX REQUIS PAR TRANSPORTS CANADA

30-1.01 Les normes médicales exigées par la Compagnie pour le maintien d'un emploi de pilote ne sont pas plus restrictives que les normes établies dans les règlements de Transports Canada pour le maintien d'une licence de pilote de ligne (LPL), y compris les politiques d'exemption adoptées par Transports Canada.

[33] Le dossier d'audience de la division générale ne contenait pas de copie des règlements de Transports Canada exigeant le maintien d'une licence de pilote de ligne (LPL). Malgré tout, le prestataire soutient que l'effet pratique de cet article est qu'il n'avait pas à se faire vacciner.

[34] En vertu de la section sur les dispositions générales de la convention collective, l'employeur du prestataire se réservait le droit exclusif [traduction] « de gérer l'entreprise et de diriger son effectif et toutes les questions qui s'y rattachaient »¹⁰.

[35] Dans la même section, sous la rubrique relative aux changements apportés à une loi ou à un règlement, l'employeur, de concert avec le syndicat, est tenu d'apporter

¹⁰ Voir l'article 2-2 sur les droits de gestion, à la page GD 13-22.

les modifications nécessaires pour se conformer à toute modification réglementaire ou législative¹¹.

[36] La convention collective a permis au prestataire de comprendre qu'il pouvait continuer son emploi, pourvu qu'il satisfasse à certaines normes médicales. Il a compris que celles-ci ne seraient pas plus restrictives que les normes requises pour conserver la licence de pilote de ligne.

– ***AL c Commission de l'assurance-emploi du Canada***

[37] Le prestataire affirme qu'il existe des ressemblances entre son cas et celui d'*AL c Commission de l'assurance-emploi du Canada*¹², une décision rendue par la division générale.

[38] La division générale a accueilli l'appel d'A. L. Elle a conclu qu'il n'y avait pas eu d'inconduite parce que l'employeur d'A. L. avait unilatéralement imposé de nouvelles conditions d'emploi assorties d'une politique de vaccination. Le prestataire affirme que son cas est semblable à celui de la décision *AL* et soutient donc que l'issue devrait être la même dans son cas.

– **Les communications du prestataire avec son employeur**

[39] Après sa suspension, le prestataire a écrit à son employeur. Il l'a informé qu'il avait déposé un grief. Il a demandé à son employeur de revoir l'Arrêté d'urgence no 43 visant certaines exigences relatives à l'aviation civile en raison de la COVID-19¹³. Il a écrit que l'arrêté d'urgence [traduction] « précise que l'organisme de réglementation Transports Canada n'exige PAS que les membres d'équipage soient vaccinés »¹⁴.

¹¹ Voir l'article 2-2 sur les droits de gestion, à la page GD 13-23.

¹² Voir la décision *AL c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2022 TSS 1428, également aux pages AD 5-3 à AD 5-19. Remarque : cette affaire est actuellement en appel devant la division d'appel.

¹³ Voir l'Arrêté d'urgence no 43 visant certaines exigences relatives à l'aviation civile en raison de la COVID-19, depuis qu'il a été abrogé, à [Abrogé - Arrêté d'urgence no 43 visant certaines exigences relatives à l'aviation civile en raison de la COVID-19 \(canada.ca\)](#)

¹⁴ Voir le courriel du prestataire daté du 3 novembre 2021, aux pages GD 3-72 à GD 3-73.

[40] Le prestataire a également renvoyé son employeur à l'article 30-1.01 de la convention collective¹⁵. Il a écrit que la convention lui a servi à conserver son emploi.

– **Arrêté d'urgence no 43 visant certaines exigences relatives à l'aviation civile en raison de la COVID-19**

[41] L'arrêté d'urgence ne faisait pas partie de la preuve dont la division générale était saisie.

[42] J'ai trouvé ce qui pourrait être une copie de l'arrêté d'urgence. Il me semble que l'Arrêté d'urgence no 43 visant certaines exigences relatives à l'aviation civile en raison de la COVID-19 a été pris le 19 octobre 2021. L'article 17.1 de l'arrêté d'urgence est ainsi libellé :

Vaccination ou essai moléculaire relatif à la COVID-19 – vols en partance d'un aéroport au Canada

Application

- **17.1(1)** À compter [du] 30 octobre 2021 [...] les articles 17.2 à 17.17 s'appliquent aux personnes suivantes : [...]
- Non-application

(2) Les articles 17.2 à 17.17 ne s'appliquent pas aux personnes suivantes :

[...]

- b) le membre d'équipage [...]

Interdiction – personne

- **17.4(1)** Il est interdit à toute personne de monter à bord d'un aéronef pour un vol ou d'accéder à une zone réglementée sauf si, selon le cas :
 - a) elle est une personne entièrement vaccinée;
 - b) elle a obtenu un résultat à un essai moléculaire relatif à la COVID-19.

¹⁵ Voir le courriel du prestataire daté du 3 novembre 2021, aux pages GD 3-72 à GD 3-73.

[43] L'arrêté d'urgence suggère que la vaccination ou les essais moléculaires relatifs à la COVID-19 ne s'appliquent pas aux membres d'équipage.

[44] Compte tenu de sa compréhension de l'arrêté d'urgence, le prestataire déclare qu'il croyait qu'il ne lui serait pas interdit de monter à bord d'un aéronef et de travailler. Il avait compris de l'arrêté d'urgence qu'il n'était pas tenu de se faire vacciner.

[45] Si, comme le dit le prestataire, il comprenait qu'il n'avait pas à se conformer à la politique de vaccination de son employeur parce que l'arrêté d'urgence l'exemptait expressément de se faire vacciner, il semblerait que le prestataire aurait dû être au courant de l'arrêté d'urgence avant la suspension.

[46] Même si l'arrêté d'urgence et le règlement sur les transports sont admis en preuve à la division générale, cela n'établit pas nécessairement que le prestataire n'aurait pas pu, au moment pertinent, savoir ni s'attendre à ce que sa conduite n'ait pu mener au congédiement.

[47] Autrement dit, il devrait y avoir une preuve démontrant qu'il était au courant de l'arrêté d'urgence. On ne peut dire avec certitude s'il y avait une preuve de cela à la division générale. Il ne semble pas que le prestataire ait mentionné l'arrêté d'urgence à son employeur ou l'en ait alerté (ou, d'ailleurs, qu'il ait expliqué à son employeur ce qu'il comprenait de ses obligations, en particulier celles prévues dans sa convention collective) avant que son employeur ne l'ait suspendu.

– L'affaire doit être renvoyée à la division générale

[48] Il est de jurisprudence constante qu'« il y a inconduite lorsque le prestataire savait ou aurait dû savoir que sa conduite était de nature à entraver l'exécution de ses obligations envers son employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié¹⁶ ».

[49] L'employeur du prestataire lui a communiqué sa politique de vaccination, et ce dernier en était informé. Le prestataire soutient que son employeur aurait dû prendre

¹⁶ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36 au para 14.

des mesures d'adaptation à son égard pour des raisons religieuses. Outre cette considération cependant, le prestataire nie, pour l'essentiel, qu'il savait ou aurait pu savoir que sa conduite était de nature à nuire à l'exécution de ses obligations envers son employeur. Il nie avoir pu prévoir que le congédiement était réellement possible.

[50] Compte tenu de la nature et du volume de certains éléments de preuve, il est évident que cette affaire devrait être renvoyée à la division générale pour qu'elle rende une nouvelle décision. Bien que du point de vue du prestataire, il y ait suffisamment d'éléments de preuve pour statuer en sa faveur, la Commission n'a pas eu l'occasion d'examiner ces arguments lors d'une audience.

[51] L'arrêté d'urgence, par exemple, ne faisait pas partie de la preuve présentée à la division générale. La Commission n'aura donc pas eu l'occasion de l'examiner.

[52] Par ailleurs, comme l'arrêté d'urgence est considéré comme un « nouvel élément de preuve », la division d'appel ne l'examinerait pas en général. Pourtant, le prestataire entend clairement se fonder sur cette preuve à l'appui de son dossier pour démontrer qu'il n'aurait pas pu savoir qu'on s'attendait à ce qu'il se conforme à la politique de vaccination de son employeur, et encore moins savoir qu'il pourrait y avoir des conséquences en cas de non-conformité.

[53] Il peut y avoir d'autres éléments de preuve, y compris la réglementation sur les transports, sur lesquels le prestataire souhaite s'appuyer et que la Commission devrait avoir l'occasion de contester ou de tester.

[54] Si je devais trancher cette affaire, je ne ferais qu'aggraver l'erreur commise par la division générale en omettant de donner aux parties la possibilité de présenter ou de défendre leurs positions respectives.

Conclusion

[55] L'appel est accueilli. La division générale a commis une erreur de droit en concluant que l'appel devait être rejeté de façon sommaire.

[56] Je renvoie l'affaire à une ou un autre membre de la division générale pour qu'une nouvelle décision soit prise. Compte tenu des préoccupations de partialité du prestataire, j'ordonnerais également que la décision sommaire de la division générale soit retirée du dossier.

Janet Lew
Membre de la division d'appel