



[TRADUCTION]

Citation : *KS c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 534

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

Décision

Appelante : K. S.
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 (487509) datée du 5 juillet 2022 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Candace R. Salmon
Mode d'audience : En personne
Date de l'audience : Le 8 décembre 2022
Personne présente à l'audience : Appelante
Date de la décision : Le 6 février 2023
Numéro de dossier : GE-22-2611

Décision

[1] L'appel est rejeté. La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que l'appelante a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'elle a fait quelque chose qui a entraîné sa suspension). Pour cette raison, elle est inadmissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi du 15 novembre 2021 au 19 juin 2022.

Aperçu

[2] L'appelante a été suspendue de son emploi¹. L'employeur affirme qu'elle a été suspendue pour non-respect de sa politique de vaccination.

[3] Même si l'appelante ne conteste pas que cela s'est produit, elle affirme que le fait de s'opposer à la politique de vaccination de son employeur ne constitue pas une inconduite.

[4] La Commission a accepté le motif de suspension invoqué par l'employeur. Elle a décidé que l'appelante avait été suspendue en raison de son inconduite². Pour cette raison, elle a conclu que l'appelante était inadmissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[5] L'appelante conteste la décision de la Commission. Je dois décider si la suspension était attribuable à une inconduite.

Question que je dois examiner en premier

L'employeur n'est pas mis en cause dans l'appel

[6] Le Tribunal a désigné l'ancien employeur de l'appelante comme partie pouvant être mise en cause dans l'appel. Le Tribunal a envoyé une lettre à l'employeur pour lui demander s'il avait un intérêt direct dans l'appel et s'il souhaitait être mis en cause.

¹ L'employeur de l'appelante l'a mise en congé sans solde du travail. Puisque l'employeur est à l'origine de la cessation d'emploi de l'appelante, il s'agit d'une suspension.

² Selon l'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)*, le prestataire est exclu du bénéfice des prestations s'il perd son emploi en raison de son inconduite.

L'employeur n'a pas répondu avant la date de la présente décision. Comme rien dans le dossier n'indique que l'employeur a un intérêt direct dans l'appel, j'ai décidé de ne pas le mettre en cause.

Question en litige

[7] L'appelante a-t-elle été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite?

Analyse

[8] Selon la loi, le prestataire ne peut pas recevoir de prestations d'assurance-emploi s'il perd son emploi en raison d'une inconduite. Cette règle s'applique lorsque l'employeur a congédié ou suspendu le prestataire³.

[9] Je dois décider si l'appelante a été suspendue de son emploi en raison de son inconduite. Pour ce faire, je dois trancher deux éléments. Premièrement, je dois établir pour quelle raison l'appelante a été suspendue. Je dois ensuite décider si la loi considère ce motif comme une inconduite.

Pourquoi l'appelante a-t-elle été suspendue?

[10] Les deux parties conviennent que l'appelante a été suspendue de son emploi parce qu'elle a enfreint la politique de vaccination de l'employeur. Rien ne prouve le contraire, de sorte que j'accepte ce fait.

Le motif de la suspension de la prestataire est-il une inconduite au sens de la loi?

[11] Le motif de la suspension de l'appelante est une inconduite au sens de la loi.

[12] La *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)* ne précise pas ce que signifie une inconduite. Cependant, la jurisprudence explique comment décider si le congédiement de l'appelante constitue une inconduite au sens de la *Loi*. Elle énonce le critère juridique applicable à

³ Voir les articles 30 et 31 de la *Loi*.

l'inconduite, à savoir les questions et les critères à prendre en considération lors de l'examen de la question.

[13] Selon la jurisprudence, pour constituer une inconduite, la conduite doit être délibérée. Cela signifie que la conduite était consciente, voulue ou intentionnelle⁴. L'inconduite est également une conduite à ce point insouciant qu'elle frôle le caractère délibéré⁵. Il n'est pas nécessaire que l'appelante ait une intention coupable (autrement dit, qu'elle ait voulu mal agir) pour que son comportement soit une inconduite au sens de la loi⁶.

[14] Il y a inconduite si l'appelante 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'elle soit congédiée⁷.

[15] La Commission doit prouver que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite. Elle doit le prouver selon la prépondérance des probabilités. Cela signifie qu'elle doit démontrer qu'il est plus probable que le contraire que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite⁸.

[16] J'ai le pouvoir de trancher seulement les questions qui sont prévues dans la *Loi*. Je ne peux pas décider si l'appelante a d'autres options en vertu d'autres lois. Il ne m'appartient pas de me prononcer sur la question de savoir si l'appelante a été congédiée à tort ou si l'employeur aurait dû mettre en place des mesures d'adaptation à l'égard de l'appelante⁹. Je ne peux examiner qu'une chose : la question de savoir si ce que l'appelante a fait ou a omis de faire est une inconduite au sens de la *Loi*.

[17] La Cour d'appel fédérale (CAF) s'est prononcée dans l'affaire intitulée *Canada (Procureur général) c McNamara*¹⁰. M. McNamara a été congédié en application de la

⁴ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁵ Voir l'arrêt *McKay-Eden c Sa Majesté la Reine*, A-402-96.

⁶ Voir l'arrêt *Procureur général du Canada c Secours*, A-352-94.

⁷ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁸ Voir l'arrêt *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

⁹ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

¹⁰ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

politique de dépistage de drogues de son employeur. Il a soutenu qu'il n'aurait pas dû être congédié parce que le test de dépistage de drogues n'était pas justifié dans les circonstances, c'est-à-dire qu'il n'existait aucun motif raisonnable de penser qu'il n'était pas en mesure de travailler en toute sécurité en raison de sa consommation de drogue et qu'il aurait dû être couvert par le test précédent auquel il s'était soumis. Essentiellement, M. McNamara a fait valoir qu'il devait toucher des prestations d'assurance-emploi parce que les mesures prises par son employeur concernant son congédiement étaient inacceptables.

[18] En réponse aux arguments de M. McNamara, la CAF a déclaré avoir toujours affirmé que dans les cas d'inconduite, « il n'appartient pas [au conseil ou au juge-arbitre] de dire si le congédiement d'un employé était ou non injustifié; plutôt [il leur appartient] de dire si l'acte ou l'omission reproché à l'employé était effectivement constitutif d'une inconduite au sens de la Loi ». La Cour a poursuivi en soulignant que, dans l'interprétation et l'application de la *Loi*, « 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 indiqué que 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 ».

[19] La décision plus récente intitulée *Paradis c Canada (Procureur général)*¹¹ suit l'affaire *McNamara*. Comme M. McNamara, M. Paradis a été congédié après avoir eu un résultat positif à un test de dépistage de drogues. M. Paradis a fait valoir qu'il avait été congédié à tort, que les résultats des tests 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 à la législation provinciale sur les droits de la personne. La Cour fédérale s'est fondée sur l'arrêt *McNamara* et a déclaré que la

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

conduite de l'employeur n'est pas un facteur pertinent pour trancher la question de l'inconduite au sens de la *Loi*¹².

[20] Une autre décision semblable a été rendue par la CAF dans l'affaire *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*¹³. 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 devait lui offrir des mesures d'adaptation. La Cour a encore affirmé que l'accent est mis sur ce que l'employé a fait ou non, et que l'absence de mesures de l'employeur pour aider son employé n'est pas une question pertinente¹⁴.

[21] Ces affaires ne concernent pas les politiques de vaccination contre la COVID-19; toutefois, les principes énoncés dans celles-ci demeurent pertinents. Dans une décision très récente, qui avait trait à une politique de vaccination contre la COVID-19, l'appelant a fait valoir qu'aucune réponse satisfaisante n'a été donnée au sujet de l'innocuité et de l'efficacité des vaccins contre la COVID-19 et des tests antigéniques. Il a ajouté qu'aucun décideur n'avait abordé la façon dont une personne pourrait être forcée de prendre un médicament non testé ou d'effectuer un test lorsqu'il viole l'intégrité corporelle fondamentale et équivaut à de la discrimination fondée sur des choix médicaux personnels¹⁵.

[22] Lorsqu'elle a rejeté l'affaire, la Cour fédérale a écrit ce qui suit :

[Traduction]

Bien que le demandeur soit de toute évidence contrarié du fait qu'aucun des décideurs n'a abordé ce qu'il considère comme les questions juridiques ou factuelles fondamentales qu'il soulève [...] le principal problème de l'argument du

¹² Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 au para 31.

¹³ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹⁴ Arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹⁵ Décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 aux paragraphes 26 et 27 (en anglais seulement).

demandeur est qu'il reproche aux décideurs d'avoir omis de traiter un ensemble de questions qu'ils ne sont pas autorisés à aborder au sens de la loi¹⁶.

[23] La Cour a également exprimé ce qui suit :

[Traduction]

La [division générale du Tribunal de la sécurité sociale] et la division d'appel ont un rôle important, mais étroit et précis à jouer dans le système juridique. Dans cette affaire, ce rôle consistait à établir pour quel motif le demandeur avait été congédié de son emploi et si ce motif constituait une « inconduite »¹⁷.

[24] Selon la jurisprudence, il ne m'appartient pas d'examiner la conduite ou les politiques de l'employeur et de décider s'il a eu raison de congédier l'appelante. Je dois plutôt concentrer mon examen sur ce que l'appelante a fait ou n'a pas fait et sur la question de savoir si cela constitue une inconduite au sens de la *Loi*.

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

- l'employeur avait une politique de vaccination;
- l'employeur a informé l'appelante en des termes clairs de ses attentes concernant la vaccination;
- l'employeur a communiqué ses attentes à l'appelante;
- l'appelante savait ou aurait dû savoir ce qui se passerait si elle ne respectait pas la politique

[26] L'appelante affirme qu'il n'y a pas eu d'inconduite parce que, entre autres arguments :

- La politique de vaccination de l'employeur viole ses droits de la personne et diverses lois relatives aux droits et libertés.
- La politique de l'employeur violait ses droits à la vie privée.

¹⁶ Décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 au para 32 (en anglais seulement).

¹⁷ Décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 au para 47 (en anglais seulement).

- La politique de l'employeur contrevient au *Code criminel* du Canada.
- Elle n'était pas autorisée à trancher sur la base d'un consentement éclairé.

[27] L'appelante a travaillé du 20 novembre 2007 au 12 novembre 2021. Elle a été suspendue à cette date [traduction] « en raison du non-respect de la politique de vaccination de l'employeur »¹⁸.

[28] L'appelante a parlé à un agent de la Commission le 28 mars 2022. Elle a confirmé qu'elle avait été suspendue de son emploi sans solde en raison du non-respect de la politique de vaccination contre la COVID-19 de l'employeur. Elle a déclaré qu'elle savait que la politique était en place dès le début d'octobre 2021, qu'elle s'appliquait à tous les fonctionnaires et qu'il y aurait des conséquences si elle ne s'y conformait pas. Elle ajoute qu'elle n'a pas demandé d'exemption pour des motifs médicaux ou religieux. À l'audience, l'appelante a confirmé qu'elle avait fait ces déclarations à la Commission.

[29] La Commission a parlé à l'employeur le 5 juillet 2022. L'employeur a dit avoir informé l'appelante le 6 octobre 2021 qu'une attestation concernant son statut vaccinal serait requise. Cela devait être fait au plus tard le 26 octobre 2021. Le personnel qui n'a pas attesté d'une double vaccination ou d'une seule vaccination avec des dispositions pour une deuxième dose serait mis en congé sans solde dès le 14 novembre 2021. L'employeur a ajouté que l'appelante a repris le travail le 20 juin 2022.

[30] Une copie de la politique de l'employeur se trouve au dossier. Elle précise que le personnel doit être entièrement vacciné et que celui qui ne veut pas l'être ou divulguer son statut vaccinal devra participer à une séance de formation en ligne sur la vaccination contre la COVID-19. Deux semaines après la date limite d'attestation, l'employeur limiterait l'accès du personnel au lieu de travail, aux conférences, aux visites à l'extérieur et aux déplacements, puis placerait le membre du personnel en congé administratif sans solde, en lui conseillant de ne pas se présenter au travail ou de travailler à distance¹⁹.

¹⁸ Voir le relevé d'emploi à la page GD3-15.

¹⁹ Voir la page GD3-67.

[31] À l'audience, l'appelante a confirmé qu'il s'agit de la politique avec laquelle son employeur lui a dit qu'elle devait se conformer. L'appelante a déclaré que l'employeur avait fourni des communications générales par courriel au sujet de la politique et que la politique a également été communiquée dans le cadre de réunions avec les superviseurs et les directeurs régionaux.

[32] L'appelante a également déclaré qu'elle travaillait toujours à domicile et qu'elle n'avait pas à interagir avec quiconque en personne. Elle estimait, selon ses dires, que la politique de l'employeur sur la COVID-19 constituait une atteinte à ses droits et qu'elle ne faisait pas partie de sa convention collective ou de sa lettre d'offre d'emploi. Elle a ajouté que l'employeur ne pouvait forcer personne à se faire vacciner et a réitéré que la politique violait ses droits de la personne et ses droits à la vie privée.

[33] L'appelante a fait de nombreuses déclarations au sujet des risques et de l'efficacité des vaccins contre la COVID-19 et a affirmé qu'elle est le seul soutien de famille chez elle et qu'elle est mère d'un enfant très vulnérable, de sorte qu'elle ne voulait pas risquer de devenir victime de la vaccination.

[34] Elle a également déclaré qu'elle savait que l'employeur la mettrait en congé sans solde si elle ne se conformait pas à la politique. Elle a dit qu'elle espérait disposer d'une solution de rechange parce qu'elle estimait que la politique constituait une atteinte à ses droits de la personne et à son autonomie corporelle. Elle a affirmé, en résumé, qu'elle savait que la politique de vaccination était mise en œuvre et qu'elle pourrait être suspendue du travail pour avoir enfreint cette politique, mais que cela ne signifie pas qu'elle croyait que la politique était correcte. Elle a répété à plusieurs reprises que la politique de vaccination était basée sur une obligation, ce qui n'est pas la loi, et a longuement parlé des raisons pour lesquelles elle ne faisait pas confiance au vaccin ou aux compagnies pharmaceutiques qui l'ont fabriqué.

[35] La preuve étaye que l'appelante savait ce qu'elle devait faire en vertu de la politique de vaccination et ce qui se passerait si elle ne s'y conformait pas. L'employeur a informé l'appelante des exigences et des conséquences si elle ne les respectait pas.

[36] L'employeur a le droit de gérer ses activités quotidiennes, ce qui comprend le droit d'élaborer et d'instaurer des politiques en milieu de travail. Quand l'employeur a mis en œuvre une politique contre la COVID-19 à titre d'exigence pour l'ensemble de son personnel, cette politique est devenue du même coup une condition expresse d'emploi pour l'appelante²⁰.

[37] La Cour d'appel fédérale a affirmé que le Tribunal n'a pas à décider si la politique de l'employeur était raisonnable ou si le congédiement d'une partie prestataire était justifié. Le Tribunal doit décider si la conduite de l'appelante constituait une inconduite au sens de la *Loi*²¹.

[38] Au Canada, un certain nombre de lois protègent les droits d'une personne, comme le droit à la vie privée ou le droit à l'égalité (non-discrimination). La *Charte canadienne des droits et libertés (Charte)* est l'une de ces lois. Il y a aussi la *Déclaration canadienne des droits*, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et d'autres lois fédérales et provinciales qui protègent les droits et libertés.

[39] Les différents tribunaux judiciaires et administratifs appliquent ces lois.

[40] Le Tribunal peut examiner si une disposition de la *Loi* ou de son règlement (ou d'une loi connexe) porte atteinte aux droits d'un prestataire garantis par la *Charte*. L'appelante n'a pas mentionné un article de la loi, des règlements ou des lois connexes sur l'assurance-emploi que j'ai le pouvoir de considérer comme contrevenant à ses droits garantis par la *Charte*.

[41] Le Tribunal n'a pas le pouvoir de décider si une mesure prise par un employeur contrevient aux droits fondamentaux d'un prestataire en application de la *Charte*. Cela dépasse ma compétence. Le Tribunal n'est pas non plus autorisé à rendre des décisions fondées sur la *Déclaration canadienne des droits*, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ou sur toute autre loi qui protège les droits et libertés. L'appelante a également

²⁰ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c Lemire*, 2010 CAF 314.

²¹ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c Marion*, 2002 CAF 185.

fait référence au *Code criminel* du Canada, en particulier aux articles relatifs à la coercition et à l'extorsion. Il ne m'appartient pas non plus d'en tenir compte.

[42] L'appelante peut disposer d'autres recours pour faire valoir sa prétention selon laquelle la politique de l'employeur violait ses droits. Cependant, ces questions doivent être traitées par le tribunal judiciaire ou administratif compétent. Elles ne relèvent pas de ma compétence. C'est ce qu'a mentionné en des termes clairs la Cour fédérale dans la décision *Cecchetto*²² (en anglais seulement) de janvier 2023.

[43] Je conclus que l'employeur a instauré une politique de vaccination obligatoire et a communiqué les exigences de la politique à l'appelante. Je conclus que les conséquences du non-respect de la politique de l'employeur étaient énoncées en termes clairs dans la politique elle-même. L'appelante a reconnu qu'elle savait qu'elle serait suspendue de son emploi pour non-respect de la politique. Par conséquent, je conclus comme fait qu'elle était au courant des exigences de la politique sur la COVID-19 et qu'elle serait suspendue pour avoir enfreint cette politique.

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

- l'employeur avait une politique de vaccination selon laquelle le personnel devait fournir une preuve de vaccination complète contre la COVID-19
- l'employeur a dit à l'appelante en des termes clairs ce qu'il attendait de son personnel en matière de vaccination
- l'employeur a communiqué ses attentes à l'appelante
- l'appelante connaissait ou aurait dû connaître les conséquences du non-respect de la politique de vaccination de l'employeur.

Donc, l'appelante a-t-elle été suspendue en raison d'une inconduite?

[45] Compte tenu des conclusions que j'ai tirées ci-dessus, je juge que l'appelante a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite.

²² Décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 (en anglais seulement).

[46] Cela s'explique par le fait que les gestes de l'appelante ont mené à sa suspension. Elle a agi de façon voulue. Elle savait que le défaut de se conformer à la politique de l'employeur était susceptible d'entraîner sa suspension et elle a choisi de ne pas s'y conformer.

Autres questions en litige

[47] L'appelante a joint une lettre à sa demande de révision. Elle a déclaré qu'elle a cotisé au programme d'assurance-emploi, de sorte qu'elle a droit à des prestations d'assurance-emploi.

[48] Le fait de cotiser au programme d'assurance-emploi ne donne pas automatiquement à une personne le droit recevoir des prestations d'assurance-emploi lorsqu'elle est en chômage. Comme dans le cas des autres programmes d'assurance, la personne doit remplir les conditions requises pour recevoir des prestations. L'appelante n'est pas admissible parce qu'elle a été suspendue de son emploi en raison de son inconduite, de sorte qu'elle ne satisfait pas aux exigences de la loi.

Conclusion

[49] L'appel est rejeté. La Commission a prouvé que l'appelante a été suspendue de son emploi en raison d'une inconduite. Cela signifie que l'appelante est inadmissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi entre le 15 novembre 2021 et le 19 juin 2022²³.

Candace R. Salmon

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

²³ La décision de réexamen a ajouté une date de fin à l'inadmissibilité, car l'appelante a repris le travail le 20 juin 2022. Voir la page GD3-74.