



[TRADUCTION]

Citation : *JM c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 589

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

Décision

Partie appelante : J. M.
Représentante : H. M.

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

Décision portée en appel : Décision de révision (521333) rendue le 26 août 2022 par la Commission de l'assurance-emploi du Canada (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Catherine Shaw

Mode d'audience : Vidéoconférence

Date de l'audience : Le 15 février 2023

Personnes présentes à l'audience : Appelant
Représentante de l'appelant

Date de la décision : Le 23 février 2023

Numéro de dossier : GE-22-3332

Décision

[1] L'appel est rejeté. Le Tribunal n'est pas d'accord avec l'appelant.

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que l'appelant a été suspendu en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'il a fait quelque chose qui a entraîné sa suspension). Par conséquent, il n'est pas admissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

Aperçu

[3] L'appelant a été suspendu¹ parce que, selon l'employeur, il n'a pas respecté sa politique de vaccination.

[4] Même si l'appelant ne conteste pas ces faits, il dit que contrevenir à la politique de vaccination de son employeur n'est pas une inconduite.

[5] La Commission a accepté la raison fournie par l'employeur pour expliquer la suspension. Elle a décidé que l'appelant avait été suspendu pour inconduite². Elle a donc conclu qu'il n'était pas admissible au bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

Question que je dois examiner en premier

L'employeur n'est pas une partie à l'appel

[6] Le Tribunal a constaté qu'il pouvait peut-être mettre une autre partie en cause dans l'appel : l'employeur de l'appelant. Le Tribunal lui a fait parvenir une lettre pour lui demander s'il avait un intérêt direct dans l'appel et s'il voulait être mis en cause. L'employeur n'a pas répondu à la lettre. 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.

¹ L'employeur de l'appelant l'a placé en congé sans solde. Comme c'est l'employeur qui est à l'origine de la cessation d'emploi, elle est considérée comme une suspension.

² Selon l'article 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, en cas de suspension pour inconduite, les prestataires ne sont pas admissibles au bénéfice des prestations.

Question en litige

[7] L'appelant a-t-il été suspendu en raison d'une inconduite?

Analyse

[8] La loi prévoit qu'on ne peut pas recevoir de prestations d'assurance-emploi si l'on perd son emploi en raison d'une inconduite. Cette règle s'applique en cas de congédiement et en cas de suspension³.

[9] Je dois décider deux choses pour savoir si l'appelant a perdu son emploi en raison d'une inconduite. D'abord, je dois décider pour quelle raison il a été congédié. Ensuite, je dois voir si la loi considère cette raison comme une inconduite.

Pourquoi l'appelant a-t-il été suspendu?

[10] Les deux parties s'entendent pour dire que l'appelant a été suspendu parce qu'il contrevenait à la politique de vaccination de l'employeur. Je ne vois rien qui prouve le contraire, alors j'accepte ce fait.

La raison de la suspension est-elle une inconduite au sens de la loi?

[11] La raison pour laquelle l'appelant a été suspendu est une inconduite au sens de la loi.

[12] La *Loi sur l'assurance-emploi* ne définit pas l'inconduite. Mais la jurisprudence explique comment savoir si la suspension de l'appelant constitue une inconduite au sens de la *Loi*. Elle établit le critère juridique de l'inconduite, c'est-à-dire les points et les critères à prendre en considération lorsqu'on examine la question de l'inconduite.

[13] Selon la jurisprudence, pour qu'il y ait inconduite, la conduite doit être délibérée. En d'autres termes, elle doit être consciente, voulue ou intentionnelle⁴. L'inconduite comprend aussi une conduite qui est si insouciant qu'elle est presque délibérée⁵. Il

³ Selon les articles 30 et 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

⁴ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁵ Voir la décision *McKay-Eden c Sa Majesté La Reine*, A-402-96.

n'est pas nécessaire que l'appelant 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 loi⁶.

[14] Il y a inconduite si l'appelant savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers l'employeur et que la possibilité de se faire renvoyer pour cette raison était bien réelle⁷.

[15] La Commission doit prouver que l'appelant a perdu son emploi en raison d'une inconduite. Elle doit en faire la preuve selon la prépondérance des probabilités. Autrement dit, elle doit démontrer qu'il est plus probable qu'improbable (il y a plus de chances) que la perte d'emploi soit due à l'inconduite⁸.

[16] J'ai le pouvoir de trancher uniquement les questions mentionnées dans la *Loi sur l'assurance-emploi*. Je ne peux pas décider si d'autres lois donnent d'autres options à l'appelant. Il ne m'appartient pas de décider si le congédiement de l'appelant est injuste ou si l'employeur aurait dû mettre en place des mesures d'adaptation raisonnables pour lui⁹. Je peux me pencher sur une seule question : ce que l'appelant a fait ou omis de faire est-il une inconduite au sens de la *Loi*?

[17] La Cour d'appel fédérale a jugé une affaire appelée *Canada (Procureur général) c McNamara*¹⁰. M. McNamara a été congédié aux termes de la politique de son employeur sur le dépistage des drogues. Il a fait valoir qu'il n'aurait pas dû perdre son emploi parce que le test de dépistage n'était pas justifié dans les circonstances, notamment parce qu'aucun motif raisonnable ne permettait de croire qu'il était incapable de travailler en toute sécurité à cause de la consommation de drogue et parce que le dernier test qu'il avait passé était toujours valable. Essentiellement,

⁶ Voir la décision *Procureur général c Secours*, A-352-94.

⁷ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

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

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

¹⁰ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

M. McNamara disait qu'il devrait recevoir des prestations d'assurance-emploi parce que son employeur avait mal agi lorsqu'il a décidé de le congédier.

[18] En guise de réponse aux arguments de M. McNamara, la Cour d'appel fédérale a expliqué que, dans les affaires où il est question d'inconduite, elle a toujours maintenu ceci : « 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'omission ou l'acte reproché à l'employé était effectivement constitutif d'une inconduite au sens de la Loi ». La Cour a ajouté 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 fait remarquer que les membres du personnel dont le congédiement est injustifié disposent 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 *McNamara* a été suivie dans une affaire plus récente¹¹ : *Paradis c Canada (Procureur général)*. Comme M. McNamara, M. Paradis a été congédié après avoir échoué à un test de dépistage. M. Paradis a fait valoir qu'il avait été congédié à tort, que les résultats des tests montraient qu'il n'avait pas travaillé avec les facultés affaiblies 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* pour déclarer que la conduite de l'employeur n'est pas un élément déterminant lorsqu'il s'agit de décider de l'inconduite au sens de la *Loi*¹².

[20] La Cour d'appel fédérale a tranché une autre affaire semblable¹³ : *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*. M. Mishibinijima a perdu son emploi pour des raisons liées à une dépendance à l'alcool. Il a fait valoir que, comme la dépendance à l'alcool était reconnue comme une déficience, son employeur était tenu de lui offrir des mesures d'adaptation. Encore une fois, la Cour a précisé qu'il faut se pencher d'abord

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

¹² Voir le paragraphe 31 de la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

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

et avant tout sur ce que la personne employée a fait ou n'a pas fait. Elle a ajouté que le fait que l'entreprise n'a pas mis de mesures d'adaptation en place pour la personne qu'elle emploie n'est pas pertinent¹⁴.

[21] Ces affaires ne portent pas sur les politiques de vaccination contre la COVID-19, mais les principes qui s'y trouvent sont quand même pertinents. Dans une affaire très récente, où il était question d'une politique de vaccination contre la COVID-19, l'appelant a fait valoir qu'il n'avait jamais obtenu de réponse satisfaisante à ses questions sur la dangerosité et l'efficacité des tests antigéniques et des vaccins contre la COVID-19. Il a ajouté qu'aucune des décisions rendues n'abordait la question de savoir comment une personne pouvait être forcée de prendre un médicament non éprouvé ou de subir un test qui, d'une part, porte fondamentalement atteinte à l'intégrité physique et, d'autre part, constitue de la discrimination fondée sur les choix médicaux personnels¹⁵.

[22] Lorsqu'elle a rejeté l'appel, la Cour fédérale a écrit ceci :

[traduction]

Même si le demandeur est visiblement frustré par le fait qu'aucune des décisions n'ait abordé ce qu'il considère comme les questions de droit ou de fait fondamentales qu'il soulève, [...] la principale faille de l'argument du demandeur est qu'il critique les personnes qui ont rendu ces décisions parce qu'elles n'ont pas réglé un ensemble de questions qu'elles ne peuvent pas légalement examiner¹⁶.

¹⁴ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹⁵ Voir les paragraphes 26 et 27 de la décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102, (en anglais seulement).

¹⁶ Voir le paragraphe 32 de la décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 (en anglais seulement).

[23] La Cour a ajouté ceci :

[traduction]

La division générale et la division d'appel [du Tribunal de la sécurité sociale] ont un rôle important, mais restreint et précis à jouer dans le système juridique. Dans la présente affaire, ce rôle consistait à établir pourquoi le demandeur avait été congédié et si ce motif constituait une « inconduite¹⁷ ».

[24] La jurisprudence clarifie les choses : mon rôle n'est pas d'examiner la conduite ou les politiques de l'employeur ni de décider s'il avait raison de suspendre l'appelant. Je dois plutôt me pencher sur ce que l'appelant a fait ou n'a pas fait, puis voir si cela constitue une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

Ce que disent la Commission et l'appelant

[25] La Commission et l'appelant s'entendent sur les principaux faits dans la présente affaire. Les principaux faits sont ce que la Commission doit prouver pour démontrer que la conduite de l'appelant constitue une inconduite au sens de la *Loi*.

[26] Selon la Commission, il y a eu inconduite pour les raisons suivantes :

- L'employeur avait une politique de vaccination qu'il a communiquée à l'appelant.
- La politique obligeait l'appelant à se faire vacciner contre la COVID-19 ou à obtenir une exemption approuvée.
- L'appelant savait ce que la politique lui demandait de faire.
- Il a fait le choix personnel de ne pas se faire vacciner.
- L'employeur l'a suspendu parce qu'il ne s'est pas conformé à sa politique de vaccination.

¹⁷ Voir le paragraphe 47 de la décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 (en anglais seulement).

[27] De son côté, l'appelant affirme qu'il n'y a pas eu d'inconduite pour les raisons suivantes :

- L'employeur n'a pas communiqué sa politique de vaccination d'une façon claire.
- La date limite pour se faire vacciner changeait sans cesse.
- La politique de vaccination était contraire à la loi et violait ses droits fondamentaux.
- L'employeur n'a offert aucune autre solution au lieu de la vaccination, comme des tests de dépistage.
- La décision de l'employeur de lui refuser une exemption religieuse était déraisonnable.
- L'employeur a rejeté toutes les demandes d'exemption, ce qui démontre qu'il n'a pas vraiment considéré celle de l'appelant.
- Le vaccin contre la COVID-19 ne réduit pas la transmission de la maladie de façon efficace, donc rendre la vaccination obligatoire n'a pas amélioré la santé ou la sécurité du personnel.
- La politique de vaccination n'était pas une condition d'emploi à son embauche.
- De nature non disciplinaire, son congé ne devrait pas être considéré comme une inconduite aux fins de l'assurance-emploi.

[28] La preuve est claire : l'employeur a mis en place une politique de vaccination obligatoire. L'appelant a dit qu'il n'avait reçu aucune copie écrite de la politique, mais qu'il était au courant de la politique et de ses exigences parce qu'elle avait fait l'objet d'une annonce pendant les réunions du matin. Même s'il n'a pas reçu de copie de la politique, je juge que l'appelant savait qu'il y avait une politique et qu'il serait placé en congé sans solde s'il ne se faisait pas vacciner ou s'il n'obtenait pas une exemption approuvée parce que c'est ce qu'il a dit durant son témoignage.

[29] L'appelant a demandé d'être exempté de la politique pour des raisons religieuses, mais l'employeur a rejeté sa demande.

[30] La représentante de l'appelant a dit être en contact avec de nombreuses personnes qui ont été suspendues par le même employeur. Elle a dit que certaines d'entre elles avaient demandé des exemptions à la politique de vaccination, mais que toutes leurs demandes avaient été rejetées. Elle avance que cela montre que l'employeur n'accordait aucune exemption.

[31] Je juge que cet argument n'est pas convaincant, car l'appelant se fonde sur l'expérience des personnes qui ont été suspendues en raison de la politique de vaccination. Il est clair et évident que toutes celles qui ont demandé une exemption avant d'être suspendues pour non-respect de la politique ont vu leur demande d'exemption rejetée. Les personnes dont la demande d'exemption a été approuvée n'ont pas été suspendues parce qu'elles respectaient la politique de vaccination de l'employeur. Par conséquent, elles risquent de ne pas faire partie du groupe auquel l'appelant a posé des questions sur les médias sociaux pour obtenir cette information. Comme ce renseignement n'est pas concluant, je n'ai accordé aucune importance à cet argument.

[32] Je conclus que l'appelant savait que son employeur avait mis en place une politique de vaccination obligatoire et qu'il savait ce qui se passerait s'il ne la respectait pas, car il a déclaré qu'il était au courant de la politique et des conséquences du non-respect de la politique. Même s'il était possible d'avoir une exemption, l'appelant n'a jamais eu la garantie qu'il serait exempté.

[33] La représentante de l'appelant a affirmé que les dates limites prévues par la politique changeaient constamment. La preuve confirme que la politique a modifié au moins une fois la date limite pour la vaccination. Toutefois, rien n'indique que le reste de la politique a subi des changements importants. Si la date limite de la politique semble avoir été reportée au moins une fois, il semble que les gestes à poser pour se conformer à la politique, c'est-à-dire se faire vacciner ou obtenir une exemption

approuvée, soient demeurés les mêmes. Par conséquent, je juge que la modification répétée de la date limite n'a pas empêché l'appelant de se conformer à la politique.

[34] L'employeur a le droit de gérer ses activités quotidiennes, ce qui comprend le pouvoir d'élaborer et de mettre en place des politiques en milieu de travail. Lorsqu'il a mis en œuvre cette politique obligatoire pour tout le personnel, elle est devenue une condition expresse de l'emploi de l'appelant¹⁸.

[35] L'appelant soutient que la politique de l'employeur violait la loi et portait atteinte à ses droits de la personne.

[36] Au Canada, il existe un certain nombre de lois qui protègent les droits d'une personne, comme le droit à la vie privée et le droit à l'absence de discrimination. L'une d'elles est la *Charte*. La *Déclaration canadienne des droits*, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et plusieurs autres lois fédérales et provinciales, comme le projet de loi C-45¹⁹, protègent aussi les droits et libertés.

[37] Ces lois sont appliquées par différentes cours et divers tribunaux.

[38] Le Tribunal peut décider si une des dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi*, de ses règlements ou d'une loi connexe porte atteinte aux droits que la *Charte* garantit aux prestataires. L'appelant n'a relevé aucun article dans la législation sur l'assurance-emploi ou une loi connexe que j'aurais le pouvoir d'examiner pour voir s'il viole les droits que la *Charte* lui garantit.

[39] Le Tribunal n'a pas le pouvoir de vérifier si une mesure prise par une employeuse ou un employeur viole les droits fondamentaux des prestataires au titre de la *Charte*. Une telle chose dépasse ma compétence. Le Tribunal n'est pas non plus autorisé à rendre des décisions fondées sur la *Charte canadienne des droits*, la *Loi*

¹⁸ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Lemire*, 2010 CAF 314.

¹⁹ L'appelant l'a mentionné à quelques reprises et il a fait observer que ce texte de loi lui donnait le droit de refuser un travail dangereux.

canadienne sur les droits de la personne ou sur les lois provinciales qui protègent les droits et libertés.

[40] La Cour d'appel fédérale a déclaré que le Tribunal n'a pas à décider si la politique d'une employeuse ou d'un employeur était raisonnable ni si la perte d'emploi des prestataires était justifiée²⁰.

[41] L'appelant a peut-être d'autres recours pour faire valoir ses prétentions, soit que l'employeur a fait preuve de discrimination à son égard. Ces questions doivent être traitées par la cour ou le tribunal approprié. La Cour fédérale a clairement établi ce principe dans la décision *Cecchetto*²¹.

[42] L'appelant a soutenu que le vaccin n'est pas efficace pour réduire la transmission de la COVID-19. Même si l'employeur a expliqué que sa politique de vaccination obligatoire visait à favoriser la santé et la sécurité, je ne tirerai aucune conclusion sur l'efficacité du vaccin contre la COVID-19, car ce sujet dépasse mon mandat et mon expertise.

[43] Je comprends aussi que l'employeur n'a pas mis l'appelant en congé pour des raisons disciplinaires. L'appelant fait valoir que, comme son congé n'était pas une mesure disciplinaire, il ne devrait pas être considéré comme une inconduite aux fins de l'assurance-emploi.

[44] Les cours ont déjà examiné cette question. Leur conclusion veut que la façon dont l'employeur qualifie les motifs du congédiement d'une personne ne permet pas de trancher la question de savoir si elle a perdu son emploi en raison d'une inconduite au sens de la *Loi*²². Ainsi, la façon dont l'employeur a décrit la raison pour laquelle l'appelant ne travaillait pas n'est pas décisive.

²⁰ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Marion*, 2002 CAF 185.

²¹ Voir la décision *Cecchetto v Procureur général du Canada*, 2023 CF 102 (en anglais seulement).

²² Voir la décision *Canada (Procureur général) c Boulton*, 1996 CAF 1682.

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

- L'employeur avait adopté une politique de vaccination qui obligeait le personnel à se faire vacciner ou à obtenir une exemption approuvée.
- L'employeur a clairement dit à l'appelant ce qu'il attendait de son personnel en ce qui concerne la vaccination.
- L'appelant connaissait ou aurait dû connaître les conséquences du non-respect de la politique de vaccination de l'employeur.

Somme toute, l'appelant a-t-il été suspendu en raison d'une inconduite?

[46] Compte tenu des conclusions que je viens de tirer, je juge que l'appelant a été suspendu pour inconduite.

[47] En effet, la suspension découle de ses faits et gestes. Il a agi de façon délibérée. Il savait ou aurait dû savoir que le non-respect de la politique de l'employeur était susceptible d'entraîner son congédiement et il a choisi de ne pas s'y conformer.

Conclusion

[48] L'appel est rejeté.

[49] La Commission a prouvé que l'appelant a été congédié en raison d'une inconduite. Par conséquent, il est exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

Catherine Shaw

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