



[TRADUCTION]

Citation : *TN c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 728

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

Décision

Partie appelante : T. N.
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 (479902) datée du 24 juin 2022 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Marc St-Jules
Mode d'audience : Vidéoconférence
Date de l'audience : Le 15 décembre 2022
Personne présente à l'audience : Appelant
Date de la décision : Le 23 janvier 2023
Numéro de dossier : GE-22-2450

Décision

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

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que le prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite (c'est-à-dire parce qu'il a fait quelque chose qui lui a fait perdre son emploi).

[3] Par conséquent, il est inadmissible aux prestations d'assurance-emploi pendant sa période de suspension¹.

Aperçu

[4] Le prestataire a été suspendu sans solde. Son employeur a dit à la Commission qu'il l'a suspendu parce qu'il n'a pas respecté sa politique de vaccination.

[5] Le prestataire affirme qu'il ne sait pas pourquoi il a été mis en congé sans solde. Il soupçonne que c'est parce qu'il a refusé de fournir des renseignements médicaux personnels.

[6] La Commission a accepté la raison de la suspension que l'employeur a fournie. Elle a décidé que le prestataire avait été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite². Elle a donc conclu qu'il est inadmissible aux prestations d'assurance-emploi.

Question que je dois examiner en premier

J'accepte les documents déposés après l'audience

[7] J'ai reçu deux documents après l'audience. Nous avons discuté à l'audience du premier document et j'ai convenu que j'allais l'admettre en preuve. Il s'agit d'un résumé

¹ L'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi* prévoit qu'une partie prestataire qui perd son emploi en raison d'une inconduite est exclue du bénéfice des prestations. L'article 31 de la *Loi* dit qu'une partie prestataire qui est **suspendue** en raison d'une inconduite est **inadmissible** aux prestations pendant une certaine période.

² L'article 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi* parle de suspension. Dans cette décision, une suspension signifie la même chose qu'un congé sans solde et qu'un congé sans solde involontaire.

de certains des arguments que le prestataire a formulés pendant l'audience, avec des liens connexes. Le document a été déposé comme convenu et communiqué à la Commission. Celle-ci n'a pas fourni d'observations supplémentaires après l'avoir reçu.

[8] Ce premier document comprenait les éléments suivants :

- de la jurisprudence, une référence au *Guide de la détermination de l'admissibilité* et une déclaration publiée par Santé Canada;
- la décision finale du Tribunal dans le dossier GE-22-829;
- des observations sur le dossier GE-22-2365, dans lequel une décision n'a pas encore été rendue et qui comprend les observations d'une autre partie prestataire – cette autre partie prestataire soulève des questions relatives à la *Charte canadienne des droits et libertés* dans le cadre de son propre appel devant le Tribunal.

[9] Je discuterai des deux premiers points dans la partie de l'analyse.

[10] Je vais maintenant aborder le troisième point concernant le dossier GE-22-2365. Une décision finale n'a pas encore été rendue et publiée dans ce dossier. Celui-ci ne contient que les observations d'une seule partie.

[11] Au cours de l'audience, le prestataire n'a pas soulevé d'argument fondé sur la *Charte* concernant la façon dont la *Loi sur l'assurance-emploi* viole ses droits garantis par la *Charte*. De plus, toute contestation de ce type doit être déposée 10 jours avant la date fixée pour l'audience³. Comme le prestataire n'a pas présenté d'appel fondé sur la *Charte*, les documents soumis concernant un tel appel ne sont pas pertinents et je n'en tiendrai pas compte.

[12] Le prestataire a également déposé une autre décision par la suite. J'avais refusé de l'admettre en preuve pendant l'audience, mais je vais l'accepter. Il s'agit d'une décision récente du Tribunal dans l'affaire *AL c Commission de l'assurance-emploi du*

³ Voir l'article 2 du *Règlement de 2022 sur le Tribunal de la sécurité sociale*.

*Canada*⁴. J'admets cette décision en preuve et j'en tiendrai compte dans mes motifs pour trois raisons.

[13] D'abord, elle a été rendue la veille de l'audience, mais n'avait pas encore été publiée. Le prestataire ne pouvait donc pas l'envoyer au Tribunal avant son audience ou y faire référence pendant son audience. Deuxièmement, les faits de cet appel sont semblables à ceux de l'appel du prestataire. Il s'agit d'un appel d'une décision de la Commission de déclarer la prestataire inadmissible aux prestations d'assurance-emploi parce qu'elle a commis une inconduite en ne respectant pas la politique de vaccination contre la COVID-19 de son employeur. Par conséquent, le droit que le membre du Tribunal a interprété et appliqué dans la décision GE-22-1889 est pertinent pour la décision que je dois rendre dans l'appel du prestataire. Troisièmement, le Tribunal a envoyé la décision à la Commission et lui a donné la possibilité d'y répondre, ce qu'elle n'a pas fait.

Question en litige

[14] Le prestataire a-t-il été suspendu en raison d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*?

Analyse

[15] La loi prévoit qu'une personne ne peut pas recevoir de prestations d'assurance-emploi si elle perd son emploi en raison d'une inconduite. Cette règle s'applique si son employeur l'a congédiée ou suspendue⁵.

[16] Je dois examiner deux choses :

- la raison de la suspension du prestataire;
- si la *Loi sur l'assurance-emploi* considère cette raison comme une inconduite.

⁴ La décision n'avait pas été publiée et n'avait donc pas de citation neutre. Elle mentionne la prestataire par son nom. Pour respecter la vie privée de la prestataire, je ferai référence à la décision par son numéro de dossier, GE-22-1889, puisqu'elle a maintenant été publiée. Elle peut être consultée sur le site Web du Tribunal.

⁵ Voir les articles 30 et 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

La raison de la suspension du prestataire

[17] J'estime que le prestataire a été suspendu de son emploi parce qu'il a agi contre la politique de vaccination de son employeur.

[18] Le prestataire et la Commission ne s'entendent pas sur la raison de la suspension.

[19] La Commission affirme que la raison donnée par l'employeur est la véritable raison de la suspension. L'employeur a informé la Commission que le prestataire n'avait pas respecté sa politique de vaccination obligatoire contre la COVID-19.

[20] Le prestataire est moins clair sur la raison pour laquelle il a été mis en congé. Il dit qu'il n'en est pas sûr. Il soupçonne qu'il a été suspendu parce qu'il n'a pas donné suite assez rapidement à une demande de renseignements médicaux personnels.

[21] Je retiens ce qui suit du dossier et du témoignage :

- Le relevé d'emploi indique que le prestataire a été mis en congé parce qu'il n'a pas respecté la politique de vaccination de son employeur⁶.
- L'employeur a confirmé que toute personne qui ne respecte pas la politique de vaccination est mise en congé administratif sans solde⁷.
- L'employeur avait une politique prévoyant que les personnes qui ne la respectaient pas seraient mises en congé administratif sans solde dès le 15 novembre 2021⁸.
- Le prestataire a déclaré qu'il a déposé un grief le 9 novembre 2021. L'attestation ne lui offrait pas l'option de refuser de fournir des renseignements médicaux personnels. Dans son grief, il a déposé l'attestation requise en refusant de répondre.

⁶ Voir la page GD3-16 du dossier d'appel.

⁷ Voir la page GD3-18.

⁸ Voir les pages GD3-28 à GD3-30.

- Le prestataire a convenu pendant son témoignage qu'à la mi-décembre 2021, il a reçu un avis avec les renseignements demandés. On lui a envoyé un autre avis de rappel deux semaines plus tard, puis il a été mis en congé. Il a déclaré qu'il ne se souvient pas de ce que disait l'avis.
- Le prestataire a eu une conversation avec son directeur en janvier 2022. Il n'est pas certain de la date exacte. Il ne se souvient pas très bien de la conversation, si ce n'est qu'ils ont discuté du caractère déraisonnable et extrême de la politique. Ils ont également discuté du manque de mesures d'adaptation.
- Postes Canada a envoyé au prestataire une lettre datée du 14 janvier 2022⁹. Le prestataire l'a déposée dans le cadre de son appel. Cette lettre, dont l'objet est « Objet : Congé administratif sans solde », comporte des parties caviardées. On a demandé au prestataire de dire ce que ces parties caviardées contenaient, mais il a refusé. Il a déclaré qu'il s'agissait d'une demande de renseignements personnels.
- Le prestataire a affirmé qu'il n'a communiqué avec personne à la suite de cette lettre. La lettre lui proposait de le faire si sa situation changeait. Cela n'a pas incité le prestataire à communiquer avec qui que ce soit pour poser des questions.

[22] Le prestataire soutient qu'il n'a pas été informé de la politique de vaccination et qu'il ne sait pas pourquoi il a été suspendu. Son témoignage ne me convainc pas. Il a reconnu avoir reçu un avis à la mi-décembre et un autre avis deux semaines plus tard, puis avoir été mis en congé. Après la lettre datée du 14 janvier 2022, il n'a communiqué avec personne pour obtenir des précisions.

[23] Le prestataire a choisi de caviarder la lettre l'informant qu'il était mis en congé administratif. Pendant son témoignage, il a est allé chercher la lettre non caviardée et

⁹ Voir la page GD2-11.

tout ce qu'il était disposé à divulguer, c'est qu'elle disait qu'il devait fournir des renseignements médicaux personnels.

[24] Je conclus que le prestataire a été suspendu parce qu'il n'a pas respecté la politique de vaccination obligatoire de son employeur. Son témoignage ne me convainc pas.

La raison du congédiement du prestataire est-elle une inconduite au sens de la loi?

[25] Oui, la raison du congédiement du prestataire est une inconduite au sens de la loi.

[26] La *Loi sur l'assurance-emploi* ne définit pas ce qu'est une inconduite. Par contre, la jurisprudence (l'ensemble des décisions que les tribunaux ont rendues) m'aide à décider si le congédiement du prestataire est le résultat d'une inconduite selon la *Loi sur l'assurance-emploi*. La jurisprudence établit le critère juridique lié à l'inconduite, c'est-à-dire les questions et les facteurs à prendre en considération quand on examine une affaire d'inconduite.

[27] Selon la jurisprudence, pour qu'il y ait inconduite, la conduite doit être délibérée, c'est-à-dire consciente, voulue ou intentionnelle¹⁰. L'inconduite peut aussi se présenter comme une conduite si insouciant qu'elle est presque délibérée¹¹. 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 selon la loi¹².

[28] 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 perde son emploi pour cette raison¹³.

¹⁰ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹¹ Voir la décision *McKay-Eden c Sa Majesté La Reine*, A-402-96.

¹² Voir la décision *Procureur général c Secours*, A-352-94.

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

[29] La Commission doit prouver que le prestataire 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 qu'improbable qu'il a perdu son emploi en raison d'une inconduite¹⁴.

[30] Je peux seulement trancher les questions qui relèvent de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Je ne peux pas décider si d'autres lois ou la convention collective offrent d'autres options au prestataire. Et ce n'est pas à moi non plus de décider si l'employeur l'a congédié injustement ou s'il aurait dû lui offrir des mesures d'adaptation raisonnables¹⁵. Je peux seulement évaluer une chose : si ce que le prestataire a fait ou n'a pas fait est une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[31] Dans une décision de la Cour d'appel fédérale qui s'intitule *McNamara*, un prestataire a affirmé qu'il devait recevoir des prestations d'assurance-emploi parce que son employeur l'avait congédié injustement¹⁶. Il avait perdu son emploi à cause de la politique de son employeur sur le dépistage des drogues. Il a fait valoir qu'il n'aurait pas dû être congédié parce que le test de dépistage n'était pas justifié dans les circonstances. Il a dit qu'il n'y avait aucun motif raisonnable de croire qu'il était incapable de travailler de façon sécuritaire parce qu'il consommait de la drogue. De plus, les résultats de son dernier test de dépistage auraient dû être toujours valides.

[32] La Cour d'appel fédérale a répondu en faisant remarquer qu'elle a toujours affirmé que, dans les dossiers d'inconduite, la question est de savoir si l'action ou l'omission de la personne employée est une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*, et non si la personne employée a été congédiée injustement¹⁷.

[33] La Cour d'appel fédérale a aussi dit que dans l'interprétation et l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*, il faut se concentrer sur le comportement de la personne employée, et non sur celui de l'employeur. Elle a fait remarquer que les personnes congédiées injustement ont d'autres solutions à leur disposition. Ces solutions pénalisent

¹⁴ Voir la décision *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

¹⁵ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

¹⁶ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

¹⁷ Voir le paragraphe 22 de la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

le comportement de l'employeur et évitent que celui-ci coûte de l'argent aux contribuables en versements de prestations d'assurance-emploi¹⁸.

[34] Dans une affaire plus récente intitulée *Paradis*, un prestataire a été congédié pour avoir échoué à un test de dépistage de drogues¹⁹. Il a soutenu qu'il avait été congédié injustement parce que les résultats du test montraient qu'il n'avait pas travaillé avec les facultés affaiblies. Il a affirmé que l'employeur aurait dû lui offrir des mesures d'adaptation conformément à ses politiques et à la loi provinciale sur les droits de la personne. La Cour d'appel fédérale s'est appuyée sur la décision *McNamara* et a déclaré que le comportement de l'employeur n'était pas pertinent pour évaluer s'il y avait eu inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*²⁰.

[35] Dans une autre affaire semblable intitulée *Mishibinijima*, un prestataire a perdu son emploi en raison de son alcoolisme²¹. Il a soutenu que son employeur devait lui accorder des mesures d'adaptation parce que l'alcoolisme est considéré comme une déficience. La Cour d'appel fédérale a encore une fois affirmé qu'il fallait se concentrer sur ce que la personne employée a fait ou n'a pas fait et que le fait que l'employeur lui ait accordé ou non des mesures d'adaptation n'était pas pertinent²².

[36] Même si ces dossiers ne portent pas sur des politiques de vaccination contre la COVID-19, ce qu'ils disent est pertinent. Mon rôle n'est pas d'évaluer le comportement 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 décider s'il s'agit d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

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

- l'employeur avait une politique de vaccination²³;

¹⁸ Voir le paragraphe 23 de la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

¹⁹ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

²⁰ Voir le paragraphe 31 de la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

²¹ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

²² Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

²³ Voir les pages GD3-28 et GD3-29.

- la politique a été communiquée au prestataire;
- le prestataire savait ou aurait dû savoir ce qui se passerait s'il ne la respectait pas.

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

- les vaccins ne sont pas obligatoires au Canada²⁴;
- l'employeur n'a pas le droit d'avoir accès à ses renseignements médicaux personnels;
- l'employeur ne peut pas imposer des règles déraisonnables²⁵;
- l'employeur l'a mis en congé administratif sans solde et non en congé disciplinaire sans solde²⁶ – si ses actions constituaient une inconduite, l'employeur l'aurait mis en congé disciplinaire sans solde;
- la décision du Tribunal dans le dossier GE-22-829;
- la décision du Tribunal dans le dossier GE-22-1889;
- il travaillait à domicile et la politique était donc déraisonnable – il a travaillé principalement à domicile pendant un an avant la pandémie et exclusivement à domicile pendant la pandémie, et il travaille principalement à domicile depuis qu'il a été rappelé au travail en juin 2022;
- les risques liés aux vaccins²⁷;

²⁴ Voir les pages GD5-1 et GD5-100 à GD5-155.

²⁵ Voir les pages GD5-3 à GD5-64 ainsi que la décision *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c Pâtes & Papier Irving Ltée*, 2013 CSC 34.

²⁶ Voir la page GD2-4.

²⁷ Voir les pages GD5-79 à GD5-88.

- la section 6.6.2 du *Guide de la détermination de l'admissibilité*²⁸ – un congé imposé par l'employeur est considéré comme une mise à pied;
- d'autres décisions de jurisprudence²⁹.

[39] **Les vaccins ne sont pas obligatoires au Canada** : Je suis d'accord. Le prestataire a fourni un document de Santé Canada à l'appui de cette affirmation. Le prestataire peut refuser de se faire vacciner et de révéler son statut vaccinal. Je conviens également que l'employeur a le droit d'établir des politiques en matière de sécurité au travail. Le prestataire avait le droit de refuser de conformer à la politique en refusant de se faire vacciner ou de révéler son statut vaccinal. Il n'y a pas de litige à ce sujet. Le prestataire a pris une décision personnelle qui a mené à un congé sans solde prévisible.

[40] **L'employeur n'a pas le droit d'avoir accès aux renseignements médicaux personnels du prestataire et ne peut pas imposer des règles déraisonnables** : Le Tribunal n'a ni la compétence ni le pouvoir d'examiner cette question. La jurisprudence citée ci-dessus le confirme. Je dois me concentrer sur ce que le prestataire a fait et décider s'il s'agit d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[41] Il existe de nombreuses lois au Canada, notamment la *Charte canadienne des droits et libertés* ainsi que les lois fédérales et provinciales sur la protection de la vie privée. Si un employeur enfreint l'une de ces lois, une personne employée peut s'adresser à la cour ou au tribunal compétent. Il en va de même pour le caractère raisonnable d'une politique.

[42] **L'employeur a mis le prestataire en congé administratif sans solde et non en congé disciplinaire sans solde** : Je conviens que la lettre de l'employeur indique qu'il s'agit d'un congé administratif sans solde³⁰. Toutefois, je dois examiner la *Loi sur l'assurance-emploi* et la façon dont le prestataire a agi. Il utilise cette lettre caviardée pour montrer qu'il n'a pas été suspendu pour des raisons disciplinaires et que sa

²⁸ Voir la page GD5 1.

²⁹ Voir la décision *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c Pâtes & Papier Irving Ltée*, 2013 CSC 34.

³⁰ Voir la page GD2-11.

convention collective ne prévoit pas de « congé involontaire ». Je n'ai pas le pouvoir d'interpréter la convention collective. Si l'employeur d'une personne a enfreint la convention collective, son recours est de déposer un grief. Le prestataire a déclaré qu'il avait déposé plusieurs griefs liés à la politique de vaccination.

[43] **La décision du Tribunal dans le dossier GE-22-829** : Le prestataire soutient qu'il n'y a pas eu d'inconduite et a fourni cette décision du Tribunal pour appuyer cette affirmation. Je n'ai pas à suivre les décisions antérieures du Tribunal³¹. Je peux les examiner et les trouver convaincantes. Pour cette décision, je ne suis pas d'accord avec le prestataire. Je ne pense pas qu'elle soit convaincante parce qu'elle décrit des circonstances très précises. Dans cette décision, l'employeur du prestataire n'avait pas de politique de vaccination écrite. L'employeur n'a pas averti le prestataire des conséquences du non-respect de la politique de vaccination. Enfin, l'employeur n'a donné au prestataire que deux jours pour se conformer à la politique de vaccination.

[44] Dans la présente affaire, le prestataire reconnaît avoir reçu un avis en décembre 2021 et un suivi deux semaines plus tard demandant des renseignements. Il dit qu'il ne se souvient pas du contenu de ces avis. Il a discuté avec son directeur en janvier 2022, mais il ne se souvient pas de la teneur de cette discussion, si ce n'est que la politique de vaccination était déraisonnable et excessive.

[45] J'estime donc qu'il y a trop de différences entre la situation du prestataire et la décision qu'il a déposée. Je ne crois pas que l'autre décision du Tribunal me soit utile pour rendre une décision sur l'appel du prestataire.

[46] **La décision du Tribunal dans le dossier GE-22-1889** : Le prestataire a envoyé cette décision après l'audience. Il ne l'a accompagnée d'aucun argument. J'accepte de l'examiner. Dans la décision GE-22-1889, la prestataire travaillait dans le domaine de

³¹ C'est ce qu'on appelle la règle du *stare decisis*. Il s'agit d'un fondement important de la prise de décision dans notre système juridique. Elle s'applique aux tribunaux judiciaires et administratifs ainsi qu'à leurs décisions. Selon cette règle, je dois suivre les décisions de la Cour fédérale qui sont directement liées à l'affaire que je dois trancher. En effet, la Cour fédérale a un plus grand pouvoir d'interprétation de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Je ne suis pas tenu de suivre les décisions du Tribunal de la sécurité sociale puisque les autres membres du Tribunal ont le même pouvoir que moi.

l'administration hospitalière. L'hôpital l'a suspendue puis congédiée parce qu'elle n'a pas respecté sa politique de vaccination obligatoire contre la COVID-19. Après avoir examiné la preuve et les arguments présentés par les parties, le membre du Tribunal a conclu que la prestataire n'avait pas perdu son emploi pour une inconduite au sens de *Loi sur l'assurance-emploi*, et ce, pour deux raisons :

- Premièrement, la convention collective ne traitait pas de la vaccination contre la COVID-19 au moment de sa signature et l'employeur n'avait pas négocié avec le syndicat pour l'inclure. Le membre du Tribunal a estimé que l'employeur ne pouvait imposer unilatéralement une nouvelle condition d'emploi à une personne employée « lorsque la loi exige une mesure précise de la part de l'employeur et la conformité d'un membre du personnel ». Et il a conclu qu'il n'y avait aucune exigence de ce type dans cette affaire. Par conséquent, se conformer à la politique de vaccination obligatoire de l'employeur n'était pas une condition expresse ou implicite du contrat de travail de la prestataire. Son refus de se faire vacciner ne constituait donc pas une inconduite.
- Deuxièmement, la prestataire avait « droit à l'intégrité physique ». Elle avait le droit d'accepter ou de refuser un traitement médical, en l'occurrence, le vaccin contre la COVID-19. Si son choix allait à l'encontre de la politique de son employeur et a mené à son congédiement, l'exercice de ce droit ne peut être considéré comme un acte répréhensible ou une conduite indésirable digne d'une sanction ou d'une exclusion au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Autrement dit, son refus de se faire vacciner était légalement justifié, et il ne peut donc pas s'agir d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[47] Je ne suivrai pas la décision GE-22-1889. Je ne suis pas convaincu par les conclusions du décideur et le raisonnement sur lequel il s'est appuyé pour parvenir à ces conclusions. Je suis d'avis que sa décision va à l'encontre des règles que la Cour fédérale a énoncées dans ses décisions concernant des inconduites³². Le Tribunal n'a

³² Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282, la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 et la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36. Le Tribunal peut trancher des affaires fondées sur la *Charte canadienne des droits et*

pas le pouvoir légal (ce que nous appelons en droit la « compétence ») de faire deux choses que le membre a faites dans sa décision :

- Premièrement, il n'aurait pas dû interpréter et appliquer la convention collective pour conclure que l'employeur n'avait pas le pouvoir d'obliger le personnel à se faire vacciner contre la COVID-19.
- Deuxièmement, il n'aurait pas dû conclure que la prestataire avait le droit, dans le contexte de son emploi, de refuser de se conformer à la politique de vaccination de l'employeur en se fondant sur le droit relatif au consentement éclairé à un traitement médical³³. Autrement dit, il n'avait pas le pouvoir légal d'ajouter à la convention collective le droit absolu pour une travailleuse ou un travailleur de choisir d'ignorer la politique de vaccination de l'employeur sur la base d'une règle importée d'un autre domaine du droit.

[48] En plus de l'absence de compétence en la matière, il existe des différences entre les deux affaires. La convention collective de cette travailleuse d'hôpital contenait une clause reconnaissant au personnel le droit de refuser tout vaccin. C'est en tenant compte de ce fait que le membre du Tribunal a décidé d'accueillir l'appel. Toutefois, dans la présente décision, le prestataire ne soutient pas que sa propre convention collective comporte une telle clause.

[49] Le recours qui s'offre au prestataire est la procédure de règlement des griefs. Il a déclaré qu'il avait des griefs en suspens. Ce n'est qu'en recourant à cette procédure que la question peut être tranchée par des personnes spécialisées dans ce domaine qui examinent la convention collective dans son ensemble. Cela inclut toutes les clauses

libertés dans des circonstances limitées, soit lorsqu'une partie prestataire conteste la *Loi sur l'assurance-emploi* ou ses règlements d'application, la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* ou ses règlements d'application, et certaines mesures prises par les décideurs gouvernementaux en application de ces lois. Dans le présent appel, le prestataire ne fait rien de tout cela.

³³ Autrement dit, pour décider s'il y a eu inconduite, il s'est concentré sur la relation en droit du travail, la conduite de l'employeur et la sanction imposée par l'employeur. Il aurait dû se concentrer sur la conduite de la prestataire. Encore une fois, si la prestataire (et son syndicat) croit que les travailleuses et travailleurs avaient le droit de refuser de se faire vacciner contre la COVID-19 selon leur convention collective, la procédure de règlement des griefs était la voie juridique appropriée pour présenter cet argument.

relatives aux droits de la direction et aux droits des personnes employées qui peuvent se trouver dans d'autres articles de la convention collective.

[50] **Travail à domicile et risques liés au vaccin** : Comme je l'ai mentionné plus haut, je dois me concentrer sur ce que le prestataire a fait. En me demandant si la politique était raisonnable, mon examen se concentre sur le comportement de l'employeur plutôt que sur celui de l'employé. Toutefois, les tribunaux ont affirmé que c'est la conduite de la personne employée qui est en cause lorsqu'il s'agit de décider s'il y a eu inconduite, et non la conduite de l'employeur³⁴.

[51] Les personnes employées qui ont été suspendues ou congédiées injustement ont d'autres solutions à leur disposition. En outre, le Tribunal n'a pas le pouvoir de décider si la politique était légale. La Cour d'appel fédérale a également déclaré que dans l'interprétation et l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*, il faut se concentrer sur le comportement de la personne employée, et non sur celui de l'employeur. Elle a remarqué que les personnes employées congédiées injustement ont d'autres solutions à leur disposition. Ces solutions pénalisent le comportement de l'employeur et évitent que celui-ci coûte de l'argent aux contribuables en versements de prestations d'assurance-emploi.

[52] **La section 6.6.2 du *Guide de la détermination de l'admissibilité – un congé imposé par l'employeur est considéré comme une mise à pied*** : Le Guide est un document interne de la Commission. Il n'a pas force de loi. Je n'ai pas à la suivre, mais je peux le prendre en considération s'il est convaincant. Le prestataire a cité le chapitre 6 – Départ volontaire. Ce chapitre fait la distinction entre un congé pris par une personne employée et un congé imposé par un employeur. Il y est écrit qu'un congé imposé par un employeur est une mise à pied. Je ne suis pas d'accord.

[53] Le congédiement pour inconduite et le départ volontaire sans justification sont traités pareillement par la loi³⁵. Dans les deux cas, il s'agit d'actions prises par une

³⁴ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 et la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

³⁵ Voir l'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

partie qui entraînent la perte d'un emploi³⁶. La question juridique en jeu dans les deux cas est l'exclusion du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[54] Parfois, il n'est pas clair si une partie prestataire est au chômage parce qu'elle a été congédiée, suspendue ou qu'elle a quitté volontairement son emploi. Dans de tels cas, puisque la question juridique en jeu est la même, le Tribunal peut décider des motifs d'exclusion sur la base de la preuve³⁷.

[55] Dans la présente affaire, je conclus que l'employeur du prestataire l'a mis en congé sans solde. Il ne l'a pas fait parce qu'il a demandé un congé, ou suite à un manque de travail ou une fin de saison ou de contrat, mais plutôt parce qu'il n'a pas fait quelque chose qu'il lui a demandé de faire. L'employeur a communiqué cela à la Commission et la lettre que l'employeur a envoyée au prestataire laisse également entendre qu'il ne s'agit pas d'une mise à pied. Elle invite le prestataire à communiquer avec lui si la situation change.

[56] **Autres décisions de jurisprudence** : Le prestataire affirme que son employeur a enfreint la convention collective en mettant en œuvre une politique de façon unilatérale. Il s'agit d'une question qu'il vaut mieux confier à une commission du travail ou à un tribunal du travail. La Cour suprême du Canada a rendu une décision sur la question de savoir si une politique de sécurité en milieu de travail est raisonnable et sur ce qui doit être pris en compte pour rendre cette décision. Toutefois, il s'agissait d'un arbitrage en matière du travail. Je ne suis pas un arbitre d'une commission du travail, et le prestataire devrait présenter ses arguments sur la convention collective et sa violation potentielle à une autre instance. De plus, je ne suis pas lié par la décision arbitrale en matière de travail que le prestataire a présentée³⁸.

³⁶ Ce raisonnement a été employé dans deux décisions de la Cour d'appel fédérale. Voir la décision *Canada (Procureur général) c Easson*, A-1598-92 et la décision *Canada (Procureur général) c Desson*, 2004 CAF 303.

³⁷ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Borden*, 2004 CAF 176.

³⁸ Voir le paragraphe 3 de la décision *Pannu c Canada (Procureur général)*, 2004 CAF 90.

[57] J'estime que la Commission a prouvé qu'il y a eu inconduite. Je ne suis pas convaincu par le témoignage du prestataire. Ceci est basé sur la prépondérance des probabilités.

[58] Le prestataire a admis avoir reçu un avis de demande de renseignements à la mi-décembre. Il a également admis avoir parlé à son directeur avant son congé sans solde. Ces deux occasions lui ont permis de poser des questions et d'examiner la politique de vaccination. Il a également déclaré avoir déposé un grief le 9 novembre 2021.

[59] Le prestataire a admis pendant son témoignage qu'il avait toujours la lettre non caviardée. Après l'avoir lu, il a eu une autre occasion de communiquer avec l'employeur et de lui poser des questions. Il a déclaré qu'il ne le savait pas. Je ne suis pas convaincu de cela. Selon la prépondérance des probabilités, il le savait et n'a pas cherché à communiquer avec l'employeur parce qu'il savait déjà pourquoi il avait été mis en congé sans solde.

[60] Je conviens que le prestataire n'avait pas d'intention coupable. Il a déclaré qu'il avait de bonnes relations de travail, qu'il n'avait jamais eu de problèmes et qu'il était retourné au travail après y avoir été rappelé. Comme je l'ai mentionné plus haut, une personne n'a pas à avoir une intention coupable pour qu'il y ait inconduite.

Le prestataire a-t-il donc été suspendu de son emploi en raison d'une inconduite?

[61] Oui. Selon mes conclusions précédentes, je juge que le prestataire a été suspendu en raison d'une inconduite.

[62] Il a agi délibérément. Il aurait dû savoir qu'il était susceptible d'être suspendu en refusant de divulguer son statut vaccinal.

Conclusion

[63] La Commission a prouvé que le prestataire a été suspendu en raison d'une inconduite. Il est donc inadmissible aux prestations d'assurance-emploi.

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

Marc St-Jules

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