



[TRADUCTION]

Citation : *MK c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 1720

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

Décision

Appelante : M. K.
Représentante : D. K.

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 (566529) datée du 5 avril 2023 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Paula Turtle

Mode d'audience : Téléconférence

Date de l'audience : Le 17 juillet 2023

Personnes présentes à l'audience : Appelante
Représentante de l'appelante

Date de la décision : Le 3 août 2023

Numéro de dossier : GE-23-1279

Décision

[1] L'appel est rejeté. Le Tribunal est en désaccord avec l'appelante.

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'elle a commis un geste qui lui a fait perdre son emploi). C'est donc dire que l'appelante est exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi¹.

Aperçu

[3] L'appelante a perdu son emploi. L'employeur de l'appelante affirme qu'elle est allée à l'encontre de sa politique de vaccination : elle n'a pas dit à l'employeur qu'elle était vaccinée.

[4] La politique de l'employeur prévoit que la personne sera traitée comme ayant démissionné et que son emploi prendra fin si elle ne respecte pas les dispositions de la politique.

[5] L'appelante soutient que la politique de l'employeur est illégale. Elle n'a donc pas à s'y conformer. Elle ajoute qu'aller à l'encontre de la politique de vaccination de son employeur n'est pas une inconduite.

[6] La Commission a accepté le motif du congédiement invoqué par l'employeur. Elle a jugé que l'appelante avait perdu son emploi en raison d'une inconduite. Pour cette raison, elle a décidé que l'appelante est exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[7] Au début, la politique disait que les membres du personnel pouvaient demander une exemption pour des motifs religieux pour ne pas se faire vacciner. Puis, la politique a changé. L'exemption pour des motifs religieux a été retirée.

¹ 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.

[8] L'appelante est très croyante. Elle affirme qu'il est injuste et illégal pour l'employeur de ne pas permettre aux employés de demander une exemption. Elle affirme donc ne pas avoir commis une inconduite en décidant de ne pas se faire vacciner.

Question en litige

[9] L'appelante a-t-elle perdu son emploi en raison d'une inconduite?

Analyse

[10] 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 prestataire².

[11] Pour répondre à la question de savoir si l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite, je dois trancher deux éléments. Premièrement, je dois établir pourquoi l'appelante a perdu son emploi. Je dois ensuite décider si la loi considère ce motif comme étant une inconduite.

Pourquoi l'appelante a-t-elle perdu son emploi?

[12] Je conclus que l'appelante a perdu son emploi parce qu'elle n'a pas suivi la politique de vaccination de son employeur : elle n'a pas dit à l'employeur qu'elle avait été vaccinée.

[13] L'appelante affirme qu'elle n'a pas enfreint la politique. La politique est injuste et illégale. Et elle a le droit de garder ses informations médicales privées. Elle n'a donc pas dit si elle était vaccinée ou non.

[14] La Commission affirme que la politique exige que les membres du personnel fournissent à l'employeur une preuve qu'ils ont été vaccinés. Et ne pas dire si vous êtes

² Voir les articles 30 et 31 de la *Loi*.

vacciné, c'est contraire à la politique. Parce que vous ne fournissez pas de preuve de vaccination.

[15] Selon la politique, les membres du personnel devaient être vaccinés avant le 1^{er} novembre 2021. S'ils n'étaient pas vaccinés, ils seraient mis en congé jusqu'au 15 décembre 2021. Ils pourraient se faire vacciner avant cette date et revenir au travail. Cependant, s'ils ne se faisaient pas vacciner avant le 15 décembre 2021, il se produirait ceci :

- L'employeur estimerait que l'employé a démissionné volontairement.
- Et son emploi prendrait fin.

[16] L'appelante n'a pas dit à l'employeur qu'elle était vaccinée. Elle a donc été mise en congé le 1^{er} novembre 2021. Par la suite, elle n'a toujours pas dit à l'employeur qu'elle s'était fait vacciner. Son emploi a donc pris fin le 15 décembre 2021.

[17] Je dois déterminer quelle est la cause véritable de la fin de l'emploi de l'appelante. Le 15 décembre 2021, son emploi a pris fin. L'employeur n'avait alors rien à faire pour que cela se produise. En effet, il lui avait déjà dit que si elle n'était pas vaccinée d'ici là, son emploi prendrait fin.

[18] Je conclus que l'appelante a perdu son emploi parce qu'elle ne s'est pas conformée à la politique de son employeur. Elle n'a pas dit à son employeur qu'elle était vaccinée.

Question en litige n° 1 : Le motif du congédiement de l'appelante est-il une inconduite au sens de la loi?

[19] Le motif du congédiement de l'appelante est une inconduite au sens de la loi.

[20] La *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)* ne précise pas ce que signifie une inconduite. Cependant, la jurisprudence (décisions des tribunaux administratifs et judiciaires) nous montre comment décider si le congédiement de l'appelante constitue une inconduite au sens de la *Loi*. Elle énonce le critère juridique applicable à l'inconduite, à savoir les

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

[21] D'après la jurisprudence, pour constituer une inconduite, la conduite doit être délibérée. C'est donc dire que la conduite était consciente, voulue ou intentionnelle³. L'inconduite doit aussi être une conduite si insouciant qu'elle frôle le caractère délibéré⁴. 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 loi⁵.

[22] 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 congédiée⁶.

[23] 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. C'est dire qu'elle doit démontrer qu'il est plus probable qu'improbable que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite⁷.

[24] Je ne peux trancher que les questions qui sont prévues dans la *Loi*. Je ne peux pas décider si l'appelante a d'autres options au titre d'autres lois. Et il ne m'appartient pas de décider si son employeur l'a suspendue à tort ou s'il aurait dû prendre des mesures raisonnables (mesures d'adaptation) à son égard⁸. 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*.

[25] Dans une affaire devant la Cour d'appel fédérale (CAF) intitulée *McNamara*, l'appelant a soutenu qu'il devrait recevoir des prestations d'assurance-emploi parce que

³ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁴ Voir l'arrêt *McKay-Eden c Sa Majesté la Reine*, A-402-96.

⁵ Voir l'arrêt *Procureur général du Canada c Secours*, A-352-94.

⁶ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

⁷ Voir l'arrêt *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

⁸ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 et la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

son employeur l'a congédié à tort⁹. Il avait perdu son emploi en raison de la politique de son employeur en matière de dépistage de drogues. Il a soutenu qu'il n'aurait pas dû être congédié, puisque le test de dépistage de drogues n'était pas justifié dans les circonstances. Il a dit qu'il n'y avait aucun motif raisonnable de penser qu'il n'était pas en mesure de travailler en toute sécurité parce qu'il consommait de la drogue. De plus, les résultats de son dernier test de dépistage de drogue auraient tout de même dû être valides.

[26] En réponse, la CAF a souligné qu'elle a toujours dit que, dans les cas d'inconduite, la question est de savoir si l'acte ou l'omission de l'employé constitue une inconduite au sens de la *Loi*, et non s'il a été congédié à tort¹⁰.

[27] La CAF a également affirmé 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 souligné que les employés qui font l'objet d'un congédiement injustifié disposent d'autres recours. Ces recours permettent de sanctionner le comportement de l'employeur et d'éviter que par le truchement des prestations d'assurance-emploi les contribuables fassent les frais du comportement de l'employeur¹¹.

[28] Dans l'affaire plus récente intitulée *Paradis*, l'appelant a été congédié après avoir échoué à un test de dépistage de drogues¹². Il a soutenu qu'il avait été congédié à tort, car les résultats des tests indiquaient qu'il n'avait pas les facultés affaiblies au travail. Il a affirmé que l'employeur aurait dû lui accorder 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 l'arrêt *McNamara* et a affirmé que la conduite de l'employeur n'était pas un facteur pertinent pour trancher la question de l'inconduite au sens de la *Loi*¹³.

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

¹⁰ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 au para 22.

¹¹ Voir l'arrêt *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 au para 23.

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

¹³ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 au para 31.

[29] De même, dans l'affaire *Mishibinijima*, le prestataire a perdu son emploi en raison de son alcoolisme¹⁴. Il a soutenu que son employeur devait lui accorder des mesures d'adaptation parce que l'alcoolisme est considéré comme une déficience. La CAF a affirmé encore une fois que l'accent est mis sur ce que l'employé a fait ou n'a pas fait; le fait que l'employeur n'a pris aucune mesure d'adaptation à son égard n'est pas pertinent¹⁵.

[30] Ces affaires ne concernent pas les politiques de vaccination contre la COVID-19. Cependant, ce qu'elles disent demeure pertinent. Il ne m'appartient pas d'examiner la conduite ou les politiques de l'employeur et de décider s'il avait raison de congédier l'appelante. Je dois plutôt m'attarder à 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*.

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

- L'employeur avait une politique de vaccination.
- L'employeur a dit à l'appelante qu'en vertu de la politique, tout le personnel devait être vacciné.
- L'employeur a clairement précisé ses attentes à l'appelante.
- L'appelante n'a pas dit à l'employeur qu'elle était vaccinée.
- L'appelante savait ou aurait dû savoir ce qui se passerait si elle ne respectait pas la politique.

[32] L'appelante affirme qu'il n'y a pas eu d'inconduite parce que la politique de vaccination de l'employeur était injuste et allait à l'encontre de la loi.

[33] La première version de la politique était datée de janvier 2021. Elle a été modifiée plusieurs fois par la suite. L'appelante a déposé la politique du 3 septembre 2021 auprès du Tribunal. Selon cette version, les membres du personnel

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

¹⁵ Voir l'arrêt *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

devaient être vaccinés avant le 1^{er} novembre 2021. Elle mentionne en outre que les membres du personnel pourraient demander une exemption pour des motifs médicaux ou religieux.

[34] La politique a changé avant que l'appelante ne soit congédiée. La politique datée du 13 octobre 2021 a supprimé l'exemption pour des motifs religieux.

[35] Aux dates suivantes, l'employeur a informé l'appelante des exigences et des conséquences de leur non-respect :

- L'employeur a écrit à l'appelante le 22 octobre 2021. Il a expliqué la politique. La lettre mentionnait que la seule exemption est l'exemption pour des motifs médicaux.
- Au cours de la dernière semaine d'octobre, il y a eu une réunion. L'appelante était présente. Un gestionnaire a dit à tout le monde que la politique avait été modifiée : l'exemption pour des motifs religieux n'existait plus.

[36] L'appelante était au courant de la politique. Elle savait ce qu'elle devait faire conformément à la politique de vaccination et ce qui se passerait si elle ne s'y conformait pas.

[37] Elle voulait une exemption pour des motifs religieux, afin de ne pas avoir à se faire vacciner. Elle a choisi de ne pas respecter la politique.

[38] Elle a parlé au syndicat. Le syndicat a déposé un grief pour elle. À l'audience du Tribunal, l'appelante m'a dit que le grief n'avait pas encore été tranché.

[39] L'appelante affirme qu'il est illégal pour l'employeur de disposer d'une politique de vaccination qui ne permet pas une exemption pour des motifs religieux. De plus, la politique va à l'encontre de la convention collective parce qu'elle n'a pas été négociée avec le syndicat et parce que la convention collective permet des exemptions pour des motifs religieux pour les vaccins contre la grippe.

[40] Les arguments de l'appelante sur la raison pour laquelle la politique est injuste concernent un autre tribunal – un arbitre ou le Tribunal des droits de la personne, par exemple. Ce n'est pas à moi d'en décider. C'est parce que je décide si l'appelante a droit à des prestations d'assurance-emploi. Je ne tranche pas la question de l'équité de la décision de son employeur.

[41] Et même si un autre tribunal décide que la politique est injuste, cela ne signifie pas que l'appelante a le droit de ne pas être vaccinée.

[42] Un autre tribunal pourrait dire que l'employeur aurait dû permettre à l'appelante de demander une exemption pour des motifs religieux. Cependant, ce n'est pas la même chose que de dire que l'appelante aurait obtenu une exemption pour des motifs religieux. En effet, d'autres choses devraient se produire avant que l'appelante obtienne effectivement une exemption pour des motifs religieux. L'autre tribunal ou l'employeur devrait examiner les croyances de l'appelante et convenir qu'elles satisfont au critère d'une objection religieuse.

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

- Selon la politique, les membres du personnel devaient fournir une preuve de vaccination à l'employeur au plus tard le 1^{er} novembre 2021.
- D'après la politique, si les membres du personnel n'étaient toujours pas vaccinés après leur congé sans solde, leur emploi prendrait fin le 15 décembre 2021.
- L'employeur a expliqué ce point à l'appelante. Et il lui a dit qu'il n'y avait pas d'exemption pour des motifs religieux.
- 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 perdu son emploi en raison d'une inconduite?

[44] Compte tenu des conclusions que j'ai tirées précédemment, je suis d'avis que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite.

[45] En effet, les gestes de l'appelante ont mené à son congédiement. Elle a agi délibérément. Elle savait que refuser de dire si elle avait été vaccinée lui ferait perdre son emploi.

Conclusion

[46] La Commission a prouvé que l'appelante a perdu son emploi en raison d'une inconduite. Pour cette raison, l'appelante est exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

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

Paula Turtle

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