



[TRADUCTION]

Citation : *DS c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2023 TSS 1874

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

Décision

Partie appelante : D. S.

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 (551264) datée du 12 décembre 2022 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal : Elizabeth Usprich

Mode d'audience : Téléconférence

Date de l'audience : Le 21 juin 2023

Personne présente à l'audience : Appelant

Date de la décision : Le 28 juin 2023

Numéro de dossier : GE-23-251

Décision

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

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada a prouvé que l'appelant a perdu son emploi en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'il a fait quelque chose qui lui a fait perdre son emploi). Cela signifie que l'appelant est exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi¹.

Aperçu

[3] L'appelant a perdu son emploi. L'employeur de l'appelant affirme qu'il a été congédié parce qu'il est allé à l'encontre de la politique gouvernementale qui exigeait la vaccination pour pouvoir prendre l'avion. L'appelant ne s'est pas fait vacciner et était donc incapable de se rendre sur le lieu de travail en avion, ce qui était une exigence de son emploi.

[4] L'appelant ne conteste pas que cela s'est produit. Il affirme qu'il n'a pas choisi de quitter son employeur. Il affirme également que ce qu'il a fait n'était pas une inconduite. Il voulait se conformer à ce que son employeur voulait qu'il fasse. Il estime que l'employeur aurait dû lui accorder des mesures d'adaptation, par exemple lui permettre de se rendre à ce lieu de travail en voiture ou de le réaffecter à un autre lieu de travail.

[5] La Commission a accepté le motif du congédiement invoqué par l'employeur. Elle a conclu que l'appelant a perdu son emploi parce qu'il a choisi de ne pas se conformer à l'obligation de vaccination du gouvernement, ce qui lui aurait permis de voyager par avion. Cela signifie que l'appelant n'a pas pu se rendre au lieu de travail de l'employeur. La Commission affirme que cela signifie que l'appelant a quitté volontairement son employeur. Subsidiairement, la Commission affirme que le refus de l'appelant de se faire vacciner a donné lieu à une inconduite. C'est pourquoi la

¹ L'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)* prévoit que l'appelant qui perd son emploi en raison d'une inconduite est exclu du bénéfice des prestations.

Commission a décidé que l'appelant est exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

Question en litige

[6] L'appelant a-t-il quitté volontairement son emploi ou a-t-il été congédié en raison d'une inconduite?

Analyse : Départ volontaire

[7] Il y a dans la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi)* une disposition qui énonce deux raisons pour lesquelles une personne peut être exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi : 1) quitter volontairement un emploi sans justification et 2) perdre un emploi en raison d'une inconduite². Il est parfois difficile de dire si une personne a démissionné ou si elle a quitté involontairement son emploi. La loi dit que, dans ces situations, je ne suis pas liée par la façon dont la Commission a tranché la question³. L'exclusion peut être fondée sur l'un ou l'autre des deux motifs, pourvu que la conclusion s'appuie sur la preuve⁴.

[8] Autrement dit, bien que la Commission ait décidé initialement que l'appelant avait volontairement quitté son emploi, je peux examiner la preuve et décider s'il peut en fait s'agir d'une inconduite.

[9] Bien que la question en litige (celle de savoir si l'appelant est exclu du bénéfice des prestations) soit la même, la question de savoir qui doit prouver quoi est différente selon qu'il s'agit d'un départ volontaire sans justification ou d'une inconduite. Je vais donc décider d'abord de quelle situation il s'agit.

² Voir l'article 30 de la *Loi*.

³ Décision *Canada (Procureur général) c Desson*, 2004 CAF 303.

⁴ Décision *Canada (Procureur général) c Desson*, 2004 CAF 303.

L'appelant a-t-il quitté son emploi volontairement ou a-t-il été suspendu?

[10] Si l'appelant avait le choix de rester ou de quitter son emploi, il a quitté volontairement son emploi⁵.

L'appelant n'a pas quitté volontairement son emploi

[11] L'appelant a toujours dit qu'il n'avait pas démissionné. C'était le choix de son employeur de le [traduction] « mettre à pied⁶ ». L'appelant a affirmé à l'audience qu'il utilisait les mots [traduction] « mis à pied » parce qu'il s'agissait des mots utilisés par l'employeur⁷. L'appelant a convenu que le travail ne manquait pas. Cela signifie qu'il comprenait que l'employeur avait du travail à offrir.

[12] L'employeur a dit à la Commission que le travail ne manquait pas. L'employeur a dit à la Commission que, parce que l'appelant ne s'est pas fait vacciner, il n'était pas autorisé à prendre l'avion et que c'était ainsi que l'employeur transportait les travailleurs au lieu de travail⁸.

[13] Depuis qu'elle a envoyé son avis de décision⁹, la Commission a remarqué dans ses observations des arguments selon lesquels le motif de cessation d'emploi pouvait être considéré comme un congédiement¹⁰.

[14] Je ne crois pas que, compte tenu des faits susmentionnés, l'appelant avait le choix de rester ou de partir. À l'audience, l'appelant a confirmé qu'il n'avait pas eu le choix et a dit qu'il n'y avait rien de volontaire au sujet de sa cessation d'emploi. Je conclus que l'appelant n'a pas quitté volontairement son emploi.

[15] Je dois maintenant décider si l'appelant a été suspendu en raison d'une inconduite.

⁵ Décision *Canada (Procureur général) c Peace*, 2004 CAF 56.

⁶ Voir les pages GD3-19, GD3-23, GD3-26, GD3-33, GD3-36 et GD2-4.

⁷ Voir la page GD3-37.

⁸ Voir les pages GD3-25 et GD3-46.

⁹ Voir la page GD3-50.

¹⁰ Voir la page GD4-5.

Analyse : Inconduite

[16] 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 prestataire¹¹.

[17] Pour répondre à la question de savoir si l'appelant a perdu son emploi en raison d'une inconduite, je dois trancher deux éléments. Je dois d'abord établir pourquoi l'appelant a perdu son emploi. Je dois ensuite décider si ce motif constitue une inconduite au sens de la loi.

Pourquoi l'appelant a-t-il perdu son emploi?

[18] Je conclus que l'appelant a perdu son emploi parce qu'il ne s'est pas fait vacciner et qu'il n'a ensuite pas été autorisé à se faire transporter, par avion, au lieu de travail.

[19] L'appelant dit qu'il a pris la décision personnelle de ne pas se faire vacciner. Il affirme qu'il n'a pu obtenir aucune sorte d'exemption, bien qu'il ait tenté de parler à son médecin au sujet d'une exemption médicale. L'appelant et l'employeur conviennent que l'employeur n'avait pas de politique de vaccination particulière, mais qu'il respectait les exigences du gouvernement fédéral en matière de vaccination. La politique gouvernementale exigeait la vaccination pour pouvoir prendre l'avion¹². L'appelant affirme qu'il n'était pas autorisé à prendre l'avion parce qu'il n'était pas vacciné. L'appelant dit qu'il a tenté de travailler avec son employeur pour trouver une autre solution, comme se rendre au lieu de travail en voiture, mais que cela n'était pas permis. À son avis, il devrait avoir droit à des prestations d'assurance-emploi.

Le motif du congédiement de l'appelant est-il une inconduite au sens de la loi?

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

¹¹ Voir les articles 30 et 31 de la *Loi*.

¹² Voir les pages GD3-22, GD3-24 et GD3-25.

[21] L'employeur de l'appelant a produit deux relevés d'emploi. Le premier indique comme raison le « Départ volontaire¹³ ». L'appelant affirme qu'il a communiqué avec son employeur au sujet de la raison et que celui-ci a produit un autre relevé d'emploi. La raison indiquée sur le deuxième relevé d'emploi est « Autre » et, dans les commentaires, il est indiqué [traduction] « raison du départ de l'emploi chez [l'employeur] : n'était plus autorisé à prendre l'avion en raison de l'obligation de vaccination¹⁴ ». Je ne suis pas liée par la manière dont l'employeur et l'employé qualifient leur séparation¹⁵.

[22] La *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.

[23] D'après la jurisprudence, pour constituer une inconduite, la conduite doit être délibérée. Cela signifie que la conduite était consciente, voulue ou intentionnelle¹⁶. L'inconduite doit être une conduite tellement insouciant que'elle est presque délibérée¹⁷. L'appelant n'a pas à avoir une intention coupable (autrement dit, il n'a pas à vouloir faire quelque chose de mal) pour que son comportement soit une inconduite au sens de la loi¹⁸.

[24] Il y a inconduite si l'appelant savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers son employeur et qu'il réellement possible qu'il soit congédié pour cette raison¹⁹.

¹³ Voir à la page GD3-17 le relevé d'emploi produit le 28 janvier 2022.

¹⁴ Voir à la page GD3-20 le relevé d'emploi produit le 7 août 2022.

¹⁵ Voir, par exemple, la décision *Canada (Procureur général) c Morris*, 1999 CanLII 7853 (CAF).

¹⁶ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹⁷ Voir la décision *McKay-Eden c Sa Majesté la Reine*, A-402-96.

¹⁸ Voir la décision *Procureur général du Canada c Secours*, A-352-94.

¹⁹ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

[25] La loi ne dit pas que je dois tenir compte de la façon dont l'employeur s'est comporté²⁰. Je dois plutôt me concentrer sur ce que l'appelant a fait ou n'a pas fait et sur la question de savoir si cela équivaut à une inconduite au sens de la *Loi*²¹.

[26] La Commission doit prouver que l'appelant 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 que l'appelant a perdu son emploi en raison d'une inconduite²².

[27] Je ne peux trancher que les questions qui sont prévues dans la *Loi*. Je ne peux pas décider si l'appelant a d'autres options au titre d'autres lois. Et il ne m'appartient pas de décider si son employeur l'a congédié à tort ou s'il aurait dû prendre des mesures raisonnables (mesures d'adaptation) à son égard²³. Je ne peux examiner qu'une chose : la question de savoir si ce que l'appelant a fait ou a omis de faire est une inconduite au sens de la *Loi*.

[28] Dans une affaire dont a été saisie la Cour d'appel fédérale (CAF), intitulée *McNamara*, l'appelant a soutenu qu'il devrait recevoir des prestations d'assurance-emploi parce que son employeur l'avait congédié à tort²⁴. 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.

²⁰ Voir l'article 30 de la *Loi*.

²¹ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 et la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

²² Voir la décision *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

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

²⁴ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

[29] En réponse, la CAF a souligné avoir 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 tort²⁵.

[30] La CAF a également affirmé que, dans l'interprétation et l'application de la *Loi*, ce qu'il convient à l'évidence de retenir 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'employeur²⁶.

[31] Dans l'affaire plus récente intitulée *Paradis*, l'appelant a été congédié après avoir échoué à un test de dépistage de drogues²⁷. Il a soutenu qu'il avait été congédié à tort, car les résultats des tests montraient 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 s'est appuyée sur la décision *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*²⁸.

[32] De même, dans l'affaire *Mishibinijima*, l'appelant a perdu son emploi en raison de son alcoolisme²⁹. 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 encore affirmé 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 pertinent³⁰.

²⁵ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 au para 22.

²⁶ Voir la décision *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107 au para 23.

²⁷ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282.

²⁸ Voir la décision *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 au para 31.

²⁹ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

³⁰ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

[33] 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 déterminer s'il avait raison de congédier l'appelant. Je dois plutôt m'attarder à ce que l'appelant a fait ou n'a pas fait, et à la question de savoir si cela constitue une inconduite au sens de la *Loi*.

[34] Récemment, la Cour fédérale a tranché l'affaire *Cecchetto*³¹. Le Tribunal (division générale et division d'appel) avait refusé des prestations à l'appelant parce qu'il n'avait pas respecté la politique de vaccination de son employeur. La Cour a conclu que le Tribunal a un « rôle [...] à jouer au sein du système judiciaire, mais ce rôle est limité et précis³² ». Dans cette affaire, il fallait décider pourquoi l'appelant avait été congédié et s'il s'agissait d'une « inconduite » au sens de la *Loi*.

Ce que disent la Commission et l'appelant

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

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

- l'employeur exigeait que les employés des lieux de travail accessibles par avion soient vaccinés contre la COVID-19 afin qu'ils puissent s'y rendre en avion;
- l'employeur a informé l'appelant en des termes clairs de ses attentes concernant la vaccination afin qu'il puisse continuer de se rendre sur les lieux de travail;
- l'employeur a envoyé un courriel à l'appelant pour lui faire part de ses attentes;

³¹ Voir la décision *Cecchetto c Canada (Procureur général)*, 2023 CF 102.

³² Voir les para 46 et 47.

- l'appelant savait ou aurait dû savoir ce qui se passerait s'il ne se faisait pas vacciner.

[37] L'appelant affirme qu'il n'y a pas eu d'inconduite pour la raison suivante :

- l'employeur aurait dû lui accorder une mesure d'adaptation en le laissant se rendre sur les lieux en voiture ou en lui permettant de se rendre à un autre site qui n'exigeait pas de prendre l'avion.

[38] L'employeur n'avait pas sa propre politique de vaccination, mais il respectait les règles de Transports Canada³³. L'employeur affirme qu'il devait exiger que les employés soient entièrement vaccinés contre la COVID-19 afin qu'ils puissent être transportés par avion vers les lieux de travail. Je conclus que cela veut quand même dire que l'employeur avait une politique de vaccination. L'employeur a informé tous les employés qu'ils devaient être vaccinés pour continuer à se rendre sur les lieux de travail par avion. C'était la politique de l'employeur.

[39] Le 6 octobre 2021, l'employeur a écrit à l'appelant pour l'informer que le gouvernement du Canada avait adopté une politique de vaccination obligatoire pour le transport aérien³⁴. L'employeur demande à tous les employés touchés de se faire vacciner contre la COVID-19 afin de voyager par avion. L'employeur l'a exigé vers le 30 octobre 2021.

[40] Le même courriel de l'employeur indique ce qui suit : [traduction] « si vous n'êtes pas vacciné, pour continuer à travailler sur ce projet, vous devrez vous faire vacciner. Si vous choisissez de ne pas vous faire vacciner, nous ne pourrions malheureusement pas poursuivre notre relation et vous serez mis à pied, car nous ne pouvons pas vous amener sur les lieux³⁵ ».

³³ Voir la page GD3-44.

³⁴ Voir la page GD3-37.

³⁵ Voir la page GD3-37.

Exemption pour des raisons médicales ou autres

[41] L'appelant a convenu qu'il savait que son employeur exigeait qu'il se fasse vacciner pour pouvoir continuer à voyager par avion. Il dit avoir tenté de savoir s'il pouvait obtenir une sorte d'exemption. L'appelant affirme que son médecin ne voulait pas lui fournir de note médicale, de sorte qu'il n'a pas été en mesure d'obtenir une exemption.

[42] L'appelant a convenu qu'il n'avait pas d'exemption qui lui permettrait de voyager par avion. Comme il n'y a aucune preuve du contraire, j'accepte le témoignage de l'appelant sur ces points.

Efficacité du vaccin ou mesures d'adaptation différentes

[43] L'appelant affirme qu'il a été prouvé que les vaccins n'étaient pas efficaces pour prévenir la transmission. Il affirme qu'il a le droit de prendre sa propre décision quant à l'obtention ou non d'un vaccin.

[44] L'appelant affirme qu'il a tenté de travailler avec son employeur pour trouver un moyen de continuer à travailler. Par exemple, il espérait pouvoir se rendre au lieu de travail en voiture, mais cela n'était pas permis. Il a également pensé que son employeur pourrait peut-être l'affecter à un autre lieu de travail qui n'exigeait pas que les employés s'y rendre en avion. L'employeur a également dit que cela n'était pas possible.

[45] Il ne m'appartient pas de trancher les questions relatives à l'efficacité du vaccin ou de décider si l'employeur aurait dû accorder une mesure d'adaptation à l'appelant.

[46] L'appelant pourrait disposer d'autres moyens de faire valoir ses allégations de congédiement injustifié. Ces questions doivent être traitées par la cour ou le tribunal compétent. C'est ce qu'a indiqué en des termes clairs la Cour fédérale dans la décision *Cecchetto*³⁶.

³⁶ Voir la décision *Cecchetto c Procureur général du Canada*, 2023 CF 102.

Éléments de l'inconduite?

[47] Je conclus que la Commission a prouvé qu'il y a eu inconduite pour les motifs suivants.

[48] Il n'est pas contesté que l'employeur a exigé que les employés se fassent vacciner afin qu'ils puissent continuer à se rendre sur les lieux de travail en avion. L'appelant était au courant de la politique de l'employeur. Je conclus que l'appelant a fait le choix de ne pas se faire vacciner. Cela signifie que le choix de l'appelant de ne pas se faire vacciner était conscient, délibéré et intentionnel.

[49] L'appelant n'avait obtenu aucune mesure d'adaptation ou exemption. La politique de l'employeur exige que tous les employés se fassent vacciner afin qu'ils puissent continuer de prendre l'avion pour se rendre sur les lieux de travail. L'appelant ne s'est pas fait vacciner et n'avait aucune exemption lui permettant de continuer à prendre l'avion. Il n'a donc pas respecté la politique de son employeur. Pour cette raison, il ne pouvait pas se rendre au travail pour remplir ses obligations envers son employeur. Il s'agit d'une inconduite.

[50] L'appelant a convenu qu'il savait qu'en ne se faisant pas vacciner (ou en n'obtenant pas d'exemption), il serait [traduction] « mis à pied » et que la relation d'emploi prendrait fin. L'appelant savait donc qu'il était réellement possible qu'il soit congédié.

[51] L'inconduite de l'appelant, à savoir l'omission de se faire vacciner ou d'obtenir une exemption, a mené à son congédiement.

[52] Je conclus que la Commission a prouvé, selon la prépondérance des probabilités, qu'il y a eu inconduite parce que l'appelant connaissait l'existence de la politique de vaccination obligatoire et qu'il ne s'est pas conformé à cette politique ni n'a obtenu d'exemption pour ce faire. L'appelant savait qu'en ne respectant pas la politique, il ne serait pas autorisé à se présenter au travail. En conséquence, il ne pourrait pas remplir ses obligations envers son employeur. L'appelant savait également qu'il était réellement possible qu'il soit congédié pour cette raison.

Prestations d'assurance-emploi

[53] L'appelant croit également que, parce qu'il a cotisé à l'assurance-emploi pendant des années, il devrait avoir droit à des prestations. L'assurance-emploi est un régime d'assurance et, comme pour les autres régimes d'assurance, il faut remplir certaines conditions pour recevoir des prestations. Le régime d'assurance-emploi vise à aider les travailleurs qui, pour des raisons indépendantes de leur volonté, se retrouvent sans emploi et sont incapables de trouver un autre emploi. Je ne crois pas que cela s'applique dans la présente situation³⁷.

Donc, l'appelant a-t-il perdu son emploi en raison d'une inconduite?

[54] Compte tenu des conclusions que j'ai tirées ci-dessus, j'estime que l'appelant a perdu son emploi en raison de son inconduite.

[55] Cela s'explique par le fait que les actes de l'appelant ont mené à son congédiement. Il a agi délibérément. Il savait que le refus de se faire vacciner allait probablement mener à son congédiement.

Conclusion

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

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

Elizabeth Usprich

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

³⁷ Voir la décision *Pannu c Canada (Procureur général)*, 2004 CAF 90 au para 3.