



[TRADUCTION]

Citation : *MD c Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2024 TSS 1151

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

Décision

Partie appelante :

M. D.

Partie intimée :

Commission de l'assurance-emploi du Canada

Décision portée en appel :

Décision de révision de la Commission de l'assurance-emploi du Canada (481757) datée du 27 juin 2022 (communiquée par Service Canada)

Membre du Tribunal :

Elizabeth Usprich

Mode d'audience :

Téléconférence

Date de l'audience :

Le 29 décembre 2022

Personne présente à l'audience :

M. D. (appelante)

Date de la décision :

Le 3 janvier 2023

Numéro de dossier :

GE-22-2581

Décision

[1] L'appel est accueilli. Le Tribunal de la sécurité sociale est d'accord avec la prestataire.

[2] La Commission de l'assurance-emploi du Canada n'a pas prouvé que la prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite (autrement dit, parce qu'elle a fait quelque chose qui lui a fait perdre son emploi). Par conséquent, la prestataire n'est pas exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi¹.

Aperçu

[3] La prestataire a perdu son emploi d'analyste financière pour un hôpital. La Commission affirme qu'elle a été congédiée parce qu'elle est allée à l'encontre de la politique vaccinale de son employeur et ne s'est pas fait vacciner, alors qu'elle n'avait reçu aucune exemption (mesure d'adaptation).

[4] La prestataire ne conteste pas ce qui s'est passé, mais elle affirme qu'elle n'est pas allée à l'encontre de la politique vaccinale de son employeur. Elle dit l'avoir suivie. Elle précise que la politique ne mentionnait pas clairement ce qui arriverait à quelqu'un qui ne se faisait pas vacciner. Elle soutient qu'elle n'a commis aucune inconduite.

[5] La Commission a accepté la raison du congédiement que l'employeur a donnée. Elle a conclu que la prestataire avait perdu son emploi en raison d'une inconduite. Elle l'a donc exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

Question en litige

[6] La prestataire a-t-elle perdu son emploi en raison d'une inconduite?

¹ L'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi* prévoit qu'une personne qui perd son emploi en raison d'une inconduite est exclue du bénéfice des prestations.

Analyse

[7] 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 que la personne ait été congédiée ou suspendue².

[8] Pour décider si la prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite, je dois évaluer 2 choses. D'abord, je dois établir la raison de sa perte d'emploi. Ensuite, je dois voir si la loi considère cette raison comme une inconduite.

Pourquoi la prestataire ne travaillait-elle plus?

[9] Je considère que la prestataire ne travaillait plus parce que son employeur l'avait congédiée le 22 octobre 2021.

[10] Le relevé d'emploi qui a été fourni montre qu'elle a été congédiée³. C'est aussi ce que la prestataire a dit dans son témoignage.

[11] La prestataire a déclaré que son employeur lui a annoncé, le 15 octobre 2021, qu'elle serait congédiée le 22 octobre 2021 puisqu'elle n'était pas vaccinée et qu'elle n'avait pas obtenu de mesure d'adaptation. La prestataire affirme qu'avant cette date, elle ne savait pas qu'elle risquait d'être congédiée.

Politique de l'employeur

[12] La prestataire affirme que son employeur avait une politique de vaccination contre la COVID-19. Cette politique a été révisée et est entrée en vigueur le 3 septembre 2021⁴. Ce jour-là, la prestataire dit qu'elle était en vacances. À son retour, elle a trouvé le courriel de son employeur qui contenait la politique. Elle affirme qu'elle avait beaucoup de questions et qu'elle ne savait pas si la politique s'appliquait à elle, car elle faisait du télétravail.

² Voir les articles 30 et 31 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

³ Voir la page GD3-22 du dossier d'appel.

⁴ Voir la page GD3-34 du dossier d'appel.

[13] La prestataire a commencé à travailler pour son employeur en juillet 2015. Elle affirme qu'elle faisait partie d'un petit groupe de personnes autorisées à télétravailler. Pour faciliter les choses, son employeur lui a donné accès à un réseau privé virtuel. Ainsi, elle pouvait travailler où elle le souhaitait. En mars 2020, la personne qui la supervisait lui a dit, ainsi qu'à ses collègues occupant un poste semblable, que le télétravail devait avoir lieu exclusivement à domicile.

[14] La prestataire a déclaré que lorsque la politique est entrée en vigueur le 3 septembre 2021, il n'y a pas eu de réunion ou de séance d'information sur le sujet. Elle affirme qu'une politique avait déjà été mise en place, mais que la nouvelle version était très différente et que son employeur n'avait fourni aucun résumé des modifications.

[15] La personne qui supervisait la prestataire était en vacances lorsque la politique est entrée en vigueur. La prestataire a donc écrit directement aux Ressources humaines pour savoir si la politique s'appliquait à elle, étant donné qu'elle ne travaillait pas sur place.

[16] La prestataire affirme qu'il y a eu une grande réunion où plusieurs membres de la direction étaient présents pour répondre aux questions. Elle précise qu'elle a demandé si la politique s'appliquait aux personnes qui ne travaillaient pas sur place et qu'elle n'a pas eu de réponse. Elle explique qu'elle s'est fait dire que les Ressources humaines répondraient à cette question.

[17] La prestataire affirme avoir reçu une réponse à son courriel aux Ressources humaines plus tard ce jour-là. On lui a expliqué que la politique s'appliquait bel et bien aux personnes qui ne travaillaient pas sur place et qu'elle allait devoir faire des tests antigéniques. La prestataire affirme s'être conformée à la politique et avoir commencé à effectuer ces tests⁵. Elle ajoute qu'elle avait déjà fait le programme de formation en ligne sur la vaccination qui était offert depuis l'été 2021.

⁵ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

[18] La politique vaccinale de l'employeur⁶ est d'abord entrée en vigueur le 5 juillet 2021, mais elle a été révisée le 3 septembre 2021. Elle précise que chaque membre du personnel doit suivre un programme de formation en ligne sur la vaccination contre la COVID-19 et fournir une preuve de vaccination ou une preuve d'exemption médicale. Elle aborde aussi la question des tests antigéniques rapides : ils étaient obligatoires pour les personnes qui avaient obtenu une mesure d'adaptation (exemption). La politique annonce ce qui suit : [traduction] « À compter du 22 octobre 2021, seules les personnes ayant une exemption médicale valide ou une exemption prévue par le *Code des droits de la personne* pourront bénéficier d'une mesure d'adaptation⁷. »

[19] La politique précise ce qui suit : [traduction] « Pour être considérés comme immunisés ou vaccinés, tous les membres du personnel et membres associés qui sont vaccinés doivent fournir une preuve de vaccination aux Services de santé et de sécurité au travail. Les membres du personnel et membres associés peuvent refuser de communiquer toute preuve de statut, auquel cas ils seront considérés comme **non** vaccinés. Tout renseignement de statut vaccinal sera conservé dans les dossiers des Services de santé et de sécurité au travail. 1) Les membres du personnel et membres associés qui sont réputés être non vaccinés peuvent être exemptés de la présente politique s'il existe une des 2 conditions suivantes : une contre-indication médicale confirmée [...]; 2) un motif vérifiable prévu par le *Code des droits de la personne* de l'Ontario⁸. »

Conséquences du non-respect de la politique

[20] La politique prévoit que seuls les membres du personnel qui ne sont pas vaccinés et qui ont obtenu une mesure d'adaptation (liée à une exemption médicale ou à un motif prévu par le *Code des droits de la personne* de l'Ontario) [traduction] « seront exemptés et recevront des trousse de dépistage rapide à utiliser à domicile. Les

⁶ Voir les pages GD3-34 à GD3-37 du dossier d'appel.

⁷ Voir la page GD3-34 du dossier d'appel.

⁸ Voir la page GD3-34 du dossier d'appel.

membres du personnel et membres associés qui travaillent sur place devront effectuer des tests antigéniques 3 fois par semaine les lundis, mercredis et vendredis⁹ ».

[21] La politique indique ensuite ce qui suit : [traduction] « Tous les autres membres du personnel et membres associés qui sont réputés être non vaccinés selon la politique ne bénéficieront d'AUCUNE mesure d'adaptation et ne seront pas autorisés à se présenter au travail. Ils seront mis en congé sans solde non approuvé jusqu'au 14e jour suivant leur vaccination complète¹⁰. »

[22] La seule partie de la politique, fournie par la Commission, qui mentionne le risque de congédiement, concerne les trousse de dépistage rapide. Cette partie, qui ne s'applique pas dans la présente affaire, précise ce qui suit : [traduction] « Les trousse de dépistage rapide que [l'employeur] a fournies à ces membres du personnel sont destinées uniquement aux personnes qui les reçoivent. Il est interdit de donner ou de vendre tout test rapide à une tierce personne. Tout non-respect des conditions de la présente politique, y compris toute falsification de résultats de tests, et tout non-respect de l'interdiction de distribution des tests rapides peut entraîner des mesures disciplinaires pouvant aller jusqu'au congédiement ou à la révocation de privilèges¹¹. »

Demande de mesure d'adaptation

[23] La prestataire affirme qu'après le retour de vacances de la personne qui la supervisait, elle lui a demandé si elle devait obtenir une mesure d'adaptation conformément au *Code des droits de la personne* de l'Ontario. Cette personne a communiqué avec les Ressources humaines au nom de la prestataire. La réponse a été que la prestataire était tenue de demander une mesure d'adaptation si elle voulait être exemptée de la politique.

⁹ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

¹⁰ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

¹¹ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

[24] Selon la politique, il fallait [traduction] « fournir des documents aux Services aux personnes pour justifier une exemption liée aux droits de la personne¹² ». La politique ne précisait pas le type de documents requis ni aucune date limite.

[25] La prestataire a déclaré que les Ressources humaines lui ont envoyé un courriel avec un lien vers le Tribunal des droits de la personne de l'Ontario. Elle a donc cru qu'elle devait présenter sa demande de mesure d'adaptation à ce Tribunal, ce qu'elle a fait. La prestataire n'avait pas encore reçu de réponse le jour de l'audience.

[26] La prestataire affirme que les Ressources humaines ont envoyé un courriel général la semaine du 27 septembre 2021. Dans ce courriel, on disait que les Ressources humaines devaient avoir reçu toute demande de mesure d'adaptation (exemption) conformément à la politique au plus tard le 1er octobre 2021.

[27] Le 1er octobre 2021, comme la prestataire n'avait toujours pas reçu de réponse du Tribunal des droits de la personne, elle a transmis sa demande de mesure d'adaptation aux Ressources humaines.

[28] La prestataire affirme avoir reçu une réponse des Ressources humaines en l'espace de quelques heures, qui indiquait que sa demande était rejetée¹³. Elle dit que par la suite, le jour même, elle a écrit aux Ressources humaines pour savoir si elle devait fournir des documents supplémentaires. Elle avait l'impression que les Ressources humaines n'avaient pas examiné étroitement sa demande étant donné la rapidité de la réponse.

[29] La prestataire affirme que peu de temps après avoir écrit aux Ressources humaines pour demander si elle devait fournir plus de renseignements, elle a reçu un message de la personne qui la supervisait, qui indiquait qu'une réunion d'enquête était prévue pour le 15 octobre 2021. La prestataire a déclaré qu'elle supposait que cette réunion porterait sur sa demande de mesure d'adaptation, car elle n'avait reçu aucun point à l'ordre du jour ni aucune autre information.

¹² Voir la page GD3-34 du dossier d'appel.

¹³ Voir la page GD2-13 du dossier d'appel.

[30] Le 15 octobre 2021, la prestataire s'est présentée à la réunion d'enquête virtuelle avec la personne qui la supervisait et une personne des Ressources humaines. La prestataire dit que ce n'était pas la même personne qui lui avait écrit la lettre de refus de mesures d'adaptation.

[31] La prestataire déclare s'être fait poser 3 questions à la réunion. [traduction] « Êtes-vous au courant de la politique de vaccination contre la COVID-19? » Elle a répondu que oui. [traduction] « Avez-vous reçu le vaccin? » Elle a dit que non. [traduction] « Prévoyez-vous de vous faire vacciner? » Elle a répondu que non et a dit avoir essayé d'expliquer sa réponse. Elle espérait avoir l'occasion de parler de sa demande de mesure d'adaptation. Elle a demandé à la personne des Ressources humaines si elle était au courant de sa demande. Cette dernière a répondu que si la personne à la tête des Ressources humaines n'avait pas approuvé la demande de mesure d'adaptation, alors la demande n'était pas approuvée. La prestataire affirme qu'elle n'a pas pu discuter davantage. Elle ajoute qu'elle s'est fait annoncer que son emploi allait se terminer le vendredi suivant, le 22 octobre 2021. Elle dit que c'était la première fois qu'elle apprenait qu'elle pouvait être congédiée, car la politique mentionnait seulement que les personnes non vaccinées seraient mises en congé¹⁴.

Le 22 octobre 2021

[32] Le vendredi suivant, on a dit à la prestataire qu'elle devait se présenter à son lieu de travail pour rendre les biens de l'employeur. La prestataire affirme s'être conformée à cette demande. Elle dit avoir reçu une lettre de congédiement à ce moment-là¹⁵. Elle affirme que la lettre contenait plusieurs incohérences et d'autres éléments qu'elle estimait tout simplement incorrects. Par exemple, il y avait une mention d'envoi par courrier recommandé, alors que ce n'était pas le cas. La lettre indique qu'une réunion a eu lieu le 13 octobre 2021, alors que la date réelle est le 15 octobre 2021.

[33] La prestataire mentionne d'autres éléments incorrects dans la lettre. Par exemple, il est écrit [traduction] « nous tenions à ce que vous compreniez bien les

¹⁴ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

¹⁵ Voir les pages GD2-20 à GD2-22 du dossier d'appel.

conséquences de tout non-respect de l'exigence de vaccination complète, alors nous vous avons rencontrée en personne le 13 octobre 2021 pour : 1) confirmer que vous compreniez l'exigence, ce à quoi vous avez répondu positivement¹⁶ ». La prestataire soutient qu'elle s'est seulement fait poser les 3 questions mentionnées plus haut. Plus précisément, on lui a seulement demandé si elle était au courant de la politique. La prestataire ne nie pas qu'elle était au courant de la politique. Toutefois, elle affirme que le risque de congédiement à défaut de vaccination ne figurait pas dans la politique et ne lui avait jamais été expliqué.

La raison du congédiement est-elle une inconduite selon la loi?

[34] Selon la loi, la raison du congédiement de la prestataire n'est pas une inconduite.

[35] La *Loi sur l'assurance-emploi* ne définit pas l'inconduite. Par contre, la jurisprudence (l'ensemble des décisions que les tribunaux ont rendues) m'aide à décider si un congédiement est le résultat d'une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*. La jurisprudence établit le critère juridique relatif à l'inconduite, c'est-à-dire les questions et les facteurs à prendre en compte quand on examine une affaire d'inconduite.

[36] Selon la jurisprudence, pour qu'il y ait inconduite, la conduite doit être délibérée, c'est-à-dire consciente, voulue ou intentionnelle¹⁷. L'inconduite peut aussi se présenter comme une conduite si insouciant qu'elle est presque délibérée¹⁸. Il n'est pas nécessaire que la personne ait eu une intention coupable (autrement dit, qu'elle ait voulu faire quelque chose de mal) pour que son comportement soit qualifié d'inconduite en droit¹⁹.

¹⁶ Voir la page GD3-21 du dossier d'appel.

¹⁷ Voir la décision *Mishibinijima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

¹⁸ Voir la décision *McKay-Eden c Sa Majesté la Reine*, A-402-96.

¹⁹ Voir la décision *Procureur général c Secours*, A-352-94.

[37] Il y a inconduite si la prestataire savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers son employeur et qu'il y avait une réelle possibilité qu'elle perde son emploi pour cette raison²⁰.

[38] La loi ne dit pas que je dois tenir compte du comportement de l'employeur²¹. Je dois plutôt me concentrer sur ce que la prestataire a fait ou n'a pas fait et me demander si cela constitue une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*²².

[39] Je peux trancher seulement les questions auxquelles la *Loi sur l'assurance-emploi* s'applique. Mon rôle n'est pas de décider si des lois offrent d'autres options à la prestataire. Et ce n'est pas à moi non plus de décider si l'employeur a mis fin à son emploi injustement ou s'il aurait dû lui accorder une mesure d'adaptation raisonnable²³. Je peux seulement évaluer une chose : si ce que la prestataire a fait ou n'a pas fait est une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[40] La Commission doit prouver que la prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite. Elle doit le prouver selon la prépondérance des probabilités, c'est-à-dire qu'elle doit démontrer qu'il est plus probable qu'improbable que la prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite²⁴.

[41] La Commission est d'avis qu'il y a eu inconduite pour les raisons suivantes :

- l'employeur avait une politique de vaccination;
- l'employeur a clairement avisé la prestataire de ses attentes concernant la vaccination;
- la prestataire savait ou aurait dû savoir ce qui se passerait si elle ne respectait pas la politique.

²⁰ Voir la décision *Mishibinjima c Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 36.

²¹ Voir l'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

²² Voir les décisions *Paradis c Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282 et *Canada (Procureur général) c McNamara*, 2007 CAF 107.

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

²⁴ Voir la décision *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c Bartone*, A-369-88.

[42] La prestataire soutient qu'il n'y a eu aucune inconduite de sa part pour les raisons suivantes :

- la politique vaccinale de l'employeur n'était pas claire;
- la politique ne comprenait aucune procédure claire visant à demander une mesure d'adaptation;
- la politique ne disait pas que la prestataire pouvait perdre son emploi si elle ne se faisait pas vacciner.

[43] Je conclus que la Commission n'a pas prouvé qu'il y a eu inconduite pour les raisons que je vais expliquer ci-dessous.

Les 4 éléments d'une inconduite

[44] Il y a 4 éléments qui caractérisent une inconduite. On doit avoir une preuve de chacun pour conclure à l'inconduite : 1) la personne a posé des gestes délibérés (conscients, voulus ou intentionnels); 2) elle savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers son employeur; 3) elle savait ou aurait dû savoir qu'il y avait une réelle possibilité qu'elle perde son emploi; 4) son inconduite présumée a entraîné son congédiement.

[45] La prestataire a déclaré qu'elle avait décidé de ne pas se faire vacciner en raison de ses profondes croyances religieuses. Elle a fait valoir que le Vatican avait établi que la vaccination n'était pas une obligation morale, mais plutôt un choix conscient. Elle a admis qu'elle faisait le choix personnel de ne pas se faire vacciner. Rien ne me montre le contraire. Par conséquent, son choix peut être considéré comme délibéré : il était conscient, intentionnel et voulu.

[46] La prestataire conteste le fait que son choix pouvait l'empêcher de remplir ses obligations envers son employeur. Elle explique qu'elle travaillait de chez elle et qu'elle n'a jamais eu à être en contact avec le public. Elle a pourtant été informée que la politique de vaccination s'appliquait à elle même si elle télétravaillait. Elle a demandé

une mesure d'adaptation fondée sur ses croyances religieuses, laquelle lui a été refusée. Sans vaccination ni exemption, elle ne respectait pas la politique de son employeur.

[47] Toutefois, la prestataire soutient qu'elle ne s'est pas fait expliquer qu'elle risquait de perdre son emploi. La politique précisait seulement que les membres du personnel fautifs seraient [traduction] « mis en congé sans solde non approuvé jusqu'au 14^e jour suivant leur vaccination complète²⁵ ».

[48] La politique ne dit pas que les personnes non vaccinées qui n'ont pas d'exemption (mesure d'adaptation) seront congédiées si elles ne se conforment pas à la politique.

[49] La prestataire a soutenu qu'elle a tenté de clarifier la politique avec la direction et les Ressources humaines. Mais les réponses restaient floues. Elle a convenu qu'elle craignait de perdre son emploi, mais elle ne croyait pas que c'était possible, car la politique ne le prévoyait pas.

[50] La Commission n'a pas été en mesure d'obtenir plus de précisions de l'employeur²⁶. Elle n'a aucun document de l'employeur qui confirmerait que la prestataire savait ou aurait dû savoir qu'elle pouvait perdre son emploi.

[51] Le seul élément de preuve concernant le congédiement provient de la prestataire. Il s'agit d'un document qui lui a été remis le jour de son congédiement²⁷. La prestataire a déclaré sous serment qu'elle ne savait pas qu'elle perdrait son emploi avant d'avoir reçu moins d'une semaine de préavis à ce sujet. Rien ne me montre le contraire.

²⁵ Voir la page GD3-35 du dossier d'appel.

²⁶ Voir la page GD4-2 du dossier d'appel.

²⁷ Voir la page GD2-20 du dossier d'appel.

[52] Par conséquent, je conclus que la Commission n'a pas prouvé, selon la prépondérance des probabilités, que la prestataire savait ou aurait dû savoir qu'elle risquait d'être congédiée si elle n'était pas vaccinée contre la COVID-19.

**Alors, la prestataire a-t-elle perdu son emploi en raison d'une
inconduite?**

[53] Selon mes conclusions précédentes, je suis d'avis que la prestataire n'a pas perdu son emploi en raison d'une inconduite.

Conclusion

[54] La Commission n'a pas prouvé que la prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite. C'est pourquoi elle n'est pas exclue du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[55] Par conséquent, l'appel est accueilli.

Elizabeth Usprich

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