



[TRADUCTION]

Citation : *TR c Commission de l'assurance-emploi du Canada et X*, 2024 TSS 723

Tribunal de la sécurité sociale du Canada

Division d'appel

Décision

Partie appelante : T. R.

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

Partie mise en cause : X

Décision portée en appel : Décision de la division générale datée du 25 août 2023
(GE-23-1408)

Membre du Tribunal : Janet Lew

Mode d'audience : En personne

Date de l'audience : Le 2 mai 2024

Personnes présentes à l'audience : Appelant
Représentant de l'intimée

Date de la décision : Le 21 juin 2024

Numéro de dossier : AD-23-831

Décision

[1] L'appel est rejeté. La division générale a commis une erreur de fait, mais elle ne change rien au résultat. L'appelant, T. R. (prestataire), est exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi parce qu'il a été congédié en raison d'une inconduite.

Aperçu

[2] Le prestataire fait appel de la décision de la division générale. La division générale a conclu que la partie mise en cause, X (employeur), a prouvé que le prestataire a perdu son emploi en raison d'une inconduite. Plus particulièrement, la division générale a conclu que le prestataire avait volé son employeur, ce qui a mené à son congédiement. En raison de son inconduite, le prestataire a été exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[3] Le prestataire nie avoir volé l'employeur. Il reconnaît avoir retiré deux bouteilles d'alcool des locaux de l'employeur. Toutefois, il affirme qu'à l'époque il avait compris qu'un fournisseur (D) et un client (A) de l'employeur lui avaient offert les bouteilles comme cadeaux de Noël. Il affirme qu'il y a eu un malentendu et qu'il n'avait pas l'intention de voler son employeur. Le prestataire soutient que la division générale a commis une erreur de fait importante. Il affirme que si la division générale n'avait pas commis d'erreur de fait, elle aurait accepté le fait qu'il n'avait commis aucune inconduite.

[4] Le prestataire demande à la division d'appel d'accueillir son appel et de conclure que la division générale a tiré une conclusion abusive et arbitraire, ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance. Il demande également à la division d'appel de rendre la décision que la division générale aurait dû rendre selon lui. Il affirme que la division générale aurait dû conclure qu'il n'avait commis aucune inconduite et qu'il est admissible à recevoir des prestations d'assurance-emploi.

[5] L'intimée, la Commission de l'assurance-emploi du Canada, convient que la division générale a commis une erreur de fait. La Commission affirme aussi que la

division d'appel devrait rendre la décision que la division générale aurait dû rendre. Toutefois, la Commission soutient que la preuve a tout de même démontré que le prestataire avait commis une inconduite et qu'il devrait demeurer exclu du bénéfice des prestations d'assurance-emploi.

[6] La Commission fait valoir que la division générale n'a commis aucune erreur. L'employeur soutient également que le prestataire a présenté une preuve contradictoire au sujet de ce que le client lui a communiqué. L'employeur soutient également que, compte tenu de l'ensemble des circonstances, le prestataire a fait preuve d'aveuglement volontaire, car il aurait dû, à tout le moins, se demander si les bouteilles lui étaient destinées, avant de les retirer des locaux de l'employeur. L'employeur demande à la division d'appel de rejeter l'appel.

Questions en litige

[7] Les questions en litige dans le présent appel sont les suivantes :

- a) La division générale a-t-elle fondé sa décision sur une erreur de fait lorsqu'elle a affirmé que le prestataire aurait dû être au courant des intentions du client concernant le don d'une bouteille?
- b) Dans l'affirmative, comment l'erreur devrait-elle être corrigée?

Analyse

[8] La division d'appel peut intervenir dans les décisions de la division générale si cette dernière a commis des erreurs de compétence, de procédure ou de droit ou certains types d'erreurs de fait¹.

[9] Pour ces types d'erreurs de fait, la division générale doit avoir fondé sa décision sur cette erreur, et doit avoir commis l'erreur de façon abusive ou arbitraire, ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance².

¹ Voir l'article 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* (Loi sur le MEDS).

² Voir l'article 58(1)(c) de la Loi sur le MEDS.

La division générale a-t-elle fondé sa décision sur une erreur de fait?

[10] La division générale a fondé sa décision sur une erreur de fait commise de façon abusive ou arbitraire, ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance. Elle a commis une erreur de fait sur la question de savoir si le prestataire aurait dû être au courant des intentions d'un client. La preuve sur laquelle la division générale s'est fondée ne pouvait raisonnablement pas appuyer sa conclusion selon laquelle le prestataire était au courant des intentions du client.

[11] La division générale a décidé que le prestataire aurait dû savoir que le client avait l'intention de donner une bouteille à l'employeur. La division générale en est arrivée à cette décision en se fondant sur l'affirmation du client à la Commission et sur le fait que le client a envoyé un texto à l'employeur le lendemain pour s'assurer qu'il avait reçu la bouteille qu'il avait laissée.

[12] Le client aurait dit ce qui suit à la Commission :

[traduction]

Il a affirmé qu'il donnait chaque année une bouteille à E, le propriétaire de l'entreprise, comme cadeau de Noël depuis plusieurs années. Il laissait parfois la bouteille à d'autres employés du bureau et elle était toujours remise à E par la suite. On a demandé à A s'il était possible que le prestataire ait compris à tort que la bouteille lui était destinée. Il a affirmé qu'il avait l'intention de remettre la bouteille au propriétaire de l'entreprise, et c'est la raison pour laquelle il a envoyé un texto au propriétaire par la suite pour l'informer qu'il avait laissé une bouteille. **Il ne se souvient pas de ce qu'il a dit au prestataire, car c'était il y a longtemps³.** (Mis en évidence par la soussignée.)

[13] La division générale a conclu que le prestataire aurait dû savoir, d'après cette affirmation, que le client n'avait pas l'intention de lui donner la bouteille à lui seulement. La division générale a conclu qu'il ne s'agissait pas d'une erreur commise de bonne foi ou d'un malentendu. La division générale a conclu que [traduction] « [l']employé devait savoir qu'elle ne lui était pas destinée, mais qu'elle était destinée à l'employeur ».

³ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 1^{er} mai 2023, à la page GD3-43.

[14] Le client ne pouvait pas se rappeler ce qu'il avait dit au prestataire. Le client n'a pas non plus laissé entendre qu'il avait fait un geste ou fait savoir autrement au prestataire qu'il devait remettre la bouteille à l'employeur.

[15] Le client a eu la chance d'écarter tout malentendu. Il aurait pu nier qu'il ait pu y avoir un malentendu. Il aurait pu, par exemple, dire à la Commission qu'il avait demandé au prestataire de s'assurer de remettre la bouteille à l'employeur ou quelque chose du genre. Pourtant, cela ne s'est pas produit.

[16] Rien ne prouvait que le prestataire était au courant de l'habitude du client de faire des cadeaux. En effet, le prestataire ne travaillait pour l'entreprise que depuis environ quatre mois et ne savait pas que le client avait l'habitude de faire des cadeaux.

[17] La division générale n'a pas expliqué clairement comment elle aurait pu conclure que le prestataire aurait dû savoir que le client avait l'intention de donner la bouteille à l'employeur. Après tout, le client n'a pas ordonné au prestataire de remettre la bouteille à l'employeur.

[18] La preuve sur laquelle la division générale s'est fondée était inadéquate pour établir que le prestataire devait savoir que le client avait l'intention de donner la bouteille à l'employeur. Le client aurait dit à la Commission qu'il ne se souvenait pas de ce qu'il a pu dire, et il n'a donné aucune indication qu'il avait clairement communiqué au prestataire - soit par un geste ou autrement - que la bouteille était destinée à l'employeur.

[19] Le fait que le client ait communiqué avec l'employeur le lendemain et qu'il lui ait demandé s'il avait reçu la bouteille démontrait que la bouteille était destinée à l'employeur. Mais cette communication était loin de démontrer que le prestataire savait ou aurait dû savoir à l'époque que le client avait l'intention de donner la bouteille à l'employeur.

[20] La division générale a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire. La preuve ne permettait tout simplement pas d'étayer les conclusions de la division générale.

Réparation

[21] Une fois qu'une erreur a été constatée, la division d'appel peut soit renvoyer l'affaire à la division générale pour qu'elle rende une nouvelle décision, soit rendre la décision que la division générale aurait dû rendre⁴. En général, la division d'appel rend la décision que la division générale aurait dû rendre, s'il existe des éléments de preuve suffisants, même si les parties contestent la preuve. Par conséquent, le résultat pourrait être différent ou pourrait demeurer le même.

[22] La division d'appel renvoie habituellement les affaires à la division générale s'il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve pour lui permettre de rendre sa propre décision. Dans la présente affaire, il y a des lacunes dans la preuve.

[23] Par exemple, bien qu'il y ait des éléments de preuve fournis par l'employeur au sujet de ce que le client n'aurait pas dit, il n'y a aucune preuve de sa part quant à ce qu'il aurait réellement entendu dire par l'employeur. Le fournisseur et le client auraient pu être interrogés. Ils auraient pu corroborer ce que chacun avait dit ou fait en présence du prestataire. D'autres témoins auraient pu être appelés pour répondre à d'autres questions.

[24] Mais les souvenirs s'estompent avec le temps. Je ne suis pas convaincue que, si l'affaire devait être entendue de nouveau par la division générale, tout élément de preuve qui pourrait être obtenu serait fiable, compte tenu de la preuve contradictoire que le prestataire et l'employeur ont fournie à ce jour.

[25] De plus, le prestataire n'indique pas qu'il a d'autres éléments de preuve à offrir et l'employeur pourrait ne pas assister à l'audience. Il n'a pas assisté à l'audience devant la division d'appel.

[26] Je vais donc procéder à ma propre évaluation de la preuve. La division générale a bien défini l'inconduite, de sorte que je ne réexaminerai pas cette question. Je ne reviendrai pas non plus sur la question de ce qui a mené au congédiement du

⁴ Voir l'article 59(1) de la Loi sur le MEDS.

prestataire. Le prestataire n'a pas abordé cette question devant la division d'appel, et j'accepte les conclusions de la division générale selon lesquelles l'employeur a congédié le prestataire pour avoir pris deux bouteilles d'alcool.

[27] Je m'efforcerai d'appliquer le droit aux faits et de décider si la conduite du prestataire constitue une inconduite aux fins de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

– **Lorsqu'il y a inconduite**

[28] Comme l'a souligné la division générale, pour qu'il y ait inconduite, la conduite doit être consciente, voulue ou intentionnelle. L'inconduite doit aussi être une conduite tellement insouciant qu'elle est presque délibérée. Il n'est pas nécessaire d'avoir une intention coupable pour qu'il y ait inconduite⁵.

[29] Il y a inconduite si l'employé savait ou aurait dû savoir que sa conduite pouvait nuire à l'exécution de ses obligations envers son employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié.

– **Le prestataire nie avoir commis une quelconque inconduite.**

[30] Le prestataire affirme que la preuve ne permet pas d'établir qu'il a agi sciemment ou de façon délibérée. Il presse la division d'appel de rendre la décision que, selon lui, la division générale aurait dû rendre en concluant que ni le client ni le fournisseur n'ont communiqué clairement leur intention.

[31] Le prestataire connaissait le fournisseur dans le cadre d'une relation d'affaires antérieure. Le fournisseur lui avait offert des bouteilles dans le cadre de cette relation d'affaires antérieure. De plus, le fournisseur l'avait contacté et lui avait demandé quel type d'alcool il voulait. Le prestataire croyait donc que le fournisseur maintenait la pratique de lui donner une bouteille.

⁵ Voir la décision de la division générale aux para 20-21.

[32] Le prestataire ne nie pas que le fournisseur a dit quelque chose comme [traduction] « une gorgée pour vous les gars⁶ », mais il a dit cela seulement parce qu'un autre employé se trouvait dans la pièce⁷. Le prestataire affirme qu'il n'en a rien pensé, car le fournisseur lui avait déjà donné des bouteilles et lui avait récemment demandé ce qu'il voulait. En fait, le prestataire affirme qu'il [traduction] « avait discuté avec le fournisseur du cadeau pendant quatre mois avant l'incident⁸ ».

[33] En ce qui concerne le client, le prestataire a dit à la Commission le 10 février 2023 qu'[traduction] « un client lui avait offert un cadeau de Noël⁹ ». Plus tard ce mois-là, le prestataire a dit à la Commission que le client avait présenté une bouteille, mais qu'il n'avait pas expressément dit qu'elle était destinée à l'employeur¹⁰. Fait important, le prestataire n'a pas laissé entendre que le client lui avait dit de prendre la bouteille ou qu'il l'avait donnée de toute évidence au prestataire.

[34] Deux mois plus tard, le 25 avril 2023, le prestataire aurait dit que le client lui avait remis la bouteille et [traduction] « lui avait demandé [de] la prendre¹¹ ». À l'audience de la division générale, le prestataire a de nouveau affirmé que le client avait clairement dit que la bouteille lui était destinée. Il a affirmé ce qui suit :

[traduction]

[...] Et au moment où [le client] s'est levé, il est entré avec cette bouteille. Il s'est levé, il l'a mise sur mon bureau. Il a dit : « Tenez. Vous pouvez la prendre. » J'ai dit : « Oh. Tu sais, merci. Je t'en remercie. » Pas une seule fois, il n'a dit : « Oh, vous savez, donnez ça à [l'employeur]. Cela vient de l'entreprise. » Il est aussi

⁶ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23.

⁷ Selon l'employeur, le fournisseur a affirmé : [traduction] « voici de quoi trinquer en après-midi les gars » (voir la page GD3-25) ou [traduction] « vous pouvez trinquer en après-midi les gars » (voir la page GD3-41) et le fournisseur a confirmé qu'il avait dit que c'était pour [traduction] « qu'ils trinquent » (voir la page GD3-26).

⁸ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23.

⁹ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 10 février 2023, à la page GD3-21.

¹⁰ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23.

¹¹ Voir les renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 25 avril 2023, à la page GD3-39.

revenu le lendemain. Je veux dire, il aurait vraiment pu garder cette bouteille et la donner à [l'employeur] le lendemain¹².

[35] Lorsque le prestataire a déposé son appel auprès de la division d'appel, il a dit : [traduction] « Aucune indication claire n'a été donnée à l'employé pour savoir à qui la bouteille était destinée¹³ ».

[36] Le prestataire explique que ce n'est qu'avec le recul, après avoir examiné la preuve d'autres personnes, qu'en fait, l'intention du client n'était pas si claire, bien qu'à l'époque, il croyait que le client avait clairement l'intention de lui donner la bouteille en cadeau.

[37] Le prestataire affirme que, sans une politique claire de l'employeur et en se fondant sur sa propre expérience, il a supposé qu'il pouvait prendre les bouteilles. Le client et le fournisseur lui ont remis physiquement les bouteilles, sans préciser qu'elles étaient destinées à l'employeur¹⁴. De plus, le prestataire souligne le témoignage de l'employeur selon lequel ce dernier donnait toujours les bouteilles aux employés et que le prestataire les aurait quand même reçues. Pour ces motifs, le prestataire affirme qu'il n'aurait pas pu savoir qu'il risquait d'être congédié.

[38] Le prestataire affirme également que l'employeur aurait dû s'adresser à lui pour discuter de la question des bouteilles manquantes dans le cadre de son enquête, au lieu de parler uniquement au frère du propriétaire et à un vendeur. Il affirme qu'il s'agit d'un exemple de [traduction] « leadership contradictoire où l'employeur n'indique pas clairement à l'employé quelles sont ses attentes ou ce qui peut ou non mener au licenciement¹⁵ [...] ».

¹² Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, entre 20 min 3 s et 21 min 16 s environ.

¹³ Voir l'avis d'appel (anciennement, Demande à la division d'appel – Assurance-emploi) à la page AD1-12.

¹⁴ Voir l'avis d'appel (anciennement, Demande à la division d'appel – Assurance-emploi) à la page AD1-12.

¹⁵ Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, entre 11 min 16 s et 11 min 25 s environ.

[39] Le prestataire soutient que son congédiement était trop sévère, car l'entreprise n'a subi aucun dommage financier et qu'il avait offert de retourner les bouteilles. Selon lui, les conséquences sont disproportionnées par rapport à la conduite en cause.

[40] Le prestataire affirme que la division d'appel devrait accepter que la preuve démontre qu'il n'y a pas eu de communications claires. Il affirme que l'intention du client et du fournisseur n'était pas claire. Il nie donc qu'il s'agissait d'un cas où il savait ou aurait dû savoir que sa conduite violerait la confiance de son employeur ou que ses gestes auraient des conséquences.

– L'employeur affirme que la preuve démontre que le prestataire a commis une inconduite

[41] L'employeur soutient que le prestataire n'est pas crédible et que son témoignage ne devrait donc pas avoir de poids. L'employeur souligne que le prestataire a fait des déclarations contradictoires pour tenter d'étayer sa thèse. Par exemple, devant la division générale, le témoignage du prestataire indiquait que le client avait expressément dit que la bouteille lui était destinée, tandis que devant la division d'appel, le prestataire a affirmé qu'aucune indication claire n'avait été donnée par le fournisseur ou le client quant à la personne à qui il avait l'intention de donner les bouteilles.

[42] L'employeur soutient également qu'il aurait dû être évident pour le prestataire que le client avait l'intention de donner la bouteille à l'employeur. Le client a demandé à parler à l'employeur avant de produire la bouteille. L'employeur soutient qu'à tout le moins cela aurait dû amener le prestataire à se demander s'il était le destinataire visé avant d'apporter la bouteille chez lui. L'employeur soutient qu'il s'agit d'une inconduite délibérée ou, subsidiairement, d'une conduite si insouciante qu'elle équivaut à une inconduite délibérée.

[43] L'employeur soutient également que, lorsque le fournisseur a dit [traduction] « Voici de quoi trinquer les gars », il aurait dû être évident que la bouteille était destinée à plus d'une personne et non seulement au prestataire. L'employeur soutient qu'à tout

le moins le prestataire aurait dû se renseigner. L'employeur soutient que cela équivaut aussi à une inconduite délibérée.

[44] L'employeur soutient qu'en omettant de prendre le temps de s'informer et en apportant les bouteilles chez lui, le prestataire a eu une conduite suffisamment insouciant pour qu'elle soit une inconduite délibérée. L'employeur soutient que, dans un cas comme dans l'autre, le prestataire savait ou aurait dû savoir que le fait de prendre les bouteilles pouvait être considéré comme un vol et, par conséquent, nuirait à sa relation avec l'employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié.

– **La Commission affirme que la preuve démontre que le prestataire a commis une inconduite**

[45] La Commission convient avec le prestataire que la division d'appel devrait rendre la décision que la division générale aurait dû rendre. Toutefois, la Commission affirme que cela ne change pas le résultat parce qu'elle affirme que deux éléments de preuve ont démontré que la conduite du prestataire était délibérée :

- L'employeur affirme que la vidéo a révélé ce que le client a dit au prestataire

[46] La Commission affirme que l'employeur a témoigné à l'audience devant la division générale qu'il n'a jamais entendu le client dire quoi que ce soit du genre [traduction] « vous pouvez l'avoir » ou [traduction] « vous pouvez la prendre » au prestataire. La Commission soutient que le témoignage de l'employeur concorde avec le suivi effectué par le client auprès de l'employeur le lendemain. La Commission affirme que cet élément de preuve affecte la crédibilité du prestataire et élimine toute possibilité de malentendu quant à la personne à qui le client avait l'intention de donner la bouteille.

[47] Pourtant, l'employeur n'a jamais indiqué ce qu'il aurait entendu le client réellement dire au prestataire, même s'il a visionné la vidéo [traduction] « probablement

25 fois¹⁶ ». L'employeur a dit à la Commission que le client avait demandé à le voir [traduction] « afin qu'il puisse lui présenter la bouteille¹⁷ ». Mais les notes de la Commission n'indiquent pas clairement si l'employeur a déduit que le client voulait lui présenter la bouteille, ou si le client a effectivement dit qu'il voulait présenter la bouteille à l'employeur.

[48] En même temps, on peut se demander si la vidéo mettait même en cause le client. Lorsque l'employeur a parlé à la Commission au début de février 2023, il a affirmé qu'il avait une vidéo d'un seul incident¹⁸. Lors de la deuxième conversation qu'il a eue avec la Commission, il a confirmé qu'il y avait une vidéo d'un seul incident¹⁹.

[49] Lors de la première conversation, l'employeur a laissé entendre que la vidéo mettait en cause le client²⁰. Deux semaines plus tard, il a dit à la Commission que la vidéo mettait en cause le fournisseur²¹. Les deux fois, l'employeur a affirmé qu'il y avait une vidéo d'un seul incident.

[50] À la fin d'avril 2023, l'employeur a été moins clair quant à savoir si une vidéo concernait uniquement le fournisseur ou pouvait également inclure le client²². À l'audience de la division générale du 4 août 2023, l'employeur a affirmé qu'il y avait une vidéo mettant en cause à la fois le client et le fournisseur²³.

[51] Compte tenu de la preuve contradictoire de l'employeur concernant le contenu de la vidéo et de la question de savoir si elle comprenait un incident ou les deux, je ne

¹⁶ Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, à 29 min 3 s environ.

¹⁷ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 15 février 2023, à la page GD3-22.

¹⁸ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 15 février 2023, à la page GD3-22.

¹⁹ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-25.

²⁰ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 15 février 2023, à la page GD3-22.

²¹ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-25.

²² Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 25 avril 2023, à la page GD3-41.

²³ Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, de 25 min 23 s à 26 min 13 s, à 37 min 58 s et à 41 min 46 s.

suis pas disposée à accorder beaucoup de poids à celle-ci. De toute évidence, l'employeur était conscient de l'importance de la vidéo, puisqu'il l'a visionnée plus de 25 fois. Pourtant, il n'a pas conservé l'élément de preuve.

[52] Même sans la vidéo proprement dite, l'employeur aurait pu présenter un témoin qui aurait pu témoigner au sujet du contenu de cette vidéo. L'employeur a témoigné que son collègue a regardé [traduction] « [la vidéo] avec nous²⁴ ». Cette affirmation indiquait que d'autres personnes ont visionné la vidéo. L'employeur aurait pu appeler le collègue à témoigner à l'audience de la division générale de ce qu'il a observé dans la vidéo. À l'heure actuelle, rien ne corrobore le témoignage de l'employeur au sujet de la vidéo ou quoi que ce soit qui démontre la qualité de l'audio et de la vidéo.

- L'employeur affirme que les agissements du prestataire lors d'un dîner montrent qu'il savait qu'il avait agi de façon inappropriée

[53] La Commission s'appuie également sur ce que l'employeur a dit lors de l'audience de la division générale au sujet d'un dîner. L'employeur a décrit un dîner qui a eu lieu environ un à deux jours avant qu'il congédie le prestataire.

[54] L'employeur a témoigné qu'il avait fait remarquer pendant le dîner qu'il était étrange que personne n'ait laissé de bouteilles ou de cadeaux à l'entreprise cette année-là. L'employeur a ajouté que le prestataire était sorti sans rien dire. Selon lui, cela montre que le prestataire était coupable d'avoir pris ces cadeaux et qu'il avait l'intention de les garder pour lui, car il n'a rien dit à ce moment-là.

[55] La Commission affirme que le prestataire n'a pas contredit le témoignage de l'employeur. La Commission remarque que le prestataire avait un souvenir par ailleurs assez détaillé du dîner. Il s'est souvenu qu'il travaillait pendant le dîner, qu'il circulait aux alentours, qu'il faisait de la mise en place sur les rayons et qu'il utilisait un ordinateur. La Commission souligne que le prestataire a simplement dit qu'il ne se rappelait pas que l'employeur avait dit quoi que ce soit au sujet des bouteilles et que, si c'était vraiment arrivé, il n'avait pas l'intention d'ignorer son employeur.

²⁴ Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, à 29 min 3 s environ.

[56] La Commission affirme que le fait que le prestataire a quitté le dîner après les commentaires de l'employeur démontre que le prestataire devait nécessairement savoir que la bouteille du client était destinée à l'employeur. La Commission affirme que ce fait démontre également le caractère délibéré des gestes posés par le prestataire qui ont mené au congédiement.

[57] Si le congédiement du prestataire reposait à ce point sur ses agissements lors du dîner, il est étonnant, voire inconcevable, que l'employeur n'ait pas mentionné le dîner lorsqu'il s'est entretenu avec la Commission le 15 ou le 27 février ou le 25 avril 2023²⁵. S'il s'agissait d'un simple oubli la première fois, l'employeur a eu l'occasion de mentionner ce détail lors des deux appels téléphoniques subséquents. Pourtant, l'employeur a mentionné le dîner pour la première fois lors de l'audience de la division générale en août 2023.

[58] Cela ne veut pas dire que le dîner n'a pas eu lieu. Après tout, le prestataire s'est rappelé qu'il aurait pu y avoir un dîner de pizza. Toutefois, le fait que l'employeur ait mentionné le dîner pour la première fois plus de six mois plus tard remet en question les détails de ce dîner et ce que quelqu'un aurait pu réellement dire ou faire.

[59] Le prestataire a témoigné qu'il travaillait encore pendant le dîner et qu'il faisait des allers-retours, faisait de la mise en place sur les rayons et utilisait l'ordinateur. Ce témoignage est conforme avec le témoignage de l'employeur selon lequel le prestataire s'est levé et est parti. Mais il n'établit pas nécessairement que le prestataire est parti pour éviter des questions inconfortables au sujet des bouteilles. Il se peut que le prestataire se soit simplement levé pour continuer à travailler et qu'il ne se soit peut-être pas rendu compte que le commentaire de l'employeur lui était adressé.

[60] Bien que le prestataire n'ait peut-être pas contredit la preuve selon laquelle un dîner a eu lieu et que l'employeur a parlé des bouteilles, en même temps, il n'a pas

²⁵ Voir les Renseignements supplémentaires sur les demandes de prestations datés du 15 février (page GD3-22), du 27 février (page GD3-25) et du 25 avril 2023 (page GD3-41).

nécessairement convenu que l'employeur lui avait posé des questions sur les bouteilles. Il ne s'en souvenait tout simplement pas.

– **Mes conclusions sur la preuve**

[61] Ni l'un ni l'autre des témoins n'était convaincant ni digne de confiance. Le prestataire et l'employeur ont tous deux fourni des comptes rendus contradictoires sur des questions centrales avec le temps. (Il y avait aussi d'autres incohérences mineures, mais elles étaient soit très mineures, soit sans importance, donc je ne m'y attarde pas.)

- Preuve concernant la vidéo

[62] L'employeur a donné des preuves contradictoires au sujet de la vidéo. À certains moments, il a affirmé que la vidéo portait sur l'interaction du prestataire avec le client et, à d'autres, qu'elle portait sur l'interaction du prestataire avec le fournisseur. Dans ses rapports initiaux avec la Commission, il a affirmé qu'il y avait une vidéo d'un seul incident, mais que plus tard, elle concernait les deux incidents.

[63] L'employeur s'est fondé sur la vidéo pour congédier le prestataire. Il est donc remarquable que l'employeur n'ait pas conservé cette preuve et n'ait pas appelé le témoin qui aurait pu témoigner sur ce que contenait la vidéo.

[64] J'accorde peu de poids à la preuve de l'employeur concernant la vidéo. Il y a tout simplement trop de preuves contradictoires sur le réel contenu de la vidéo.

- Preuves concernant le dîner

[65] Il y a aussi la question du dîner. L'employeur a témoigné qu'il a essentiellement confronté le prestataire pendant le dîner au sujet des bouteilles manquantes. Le prestataire se serait levé et se serait assis ailleurs, sans répondre à l'employeur. L'employeur laisse entendre que cela montre que le prestataire a tenté d'éviter le sujet, car il savait qu'il avait mal agi en prenant les bouteilles.

[66] Le prestataire convient qu'il s'est levé pendant le dîner, mais il affirme qu'il travaillait et faisait des allers-retours, qu'il mettait des articles en place sur les rayons et

utilisait l'ordinateur. Il a affirmé ne pas se souvenir que l'employeur ait dit quoi que ce soit au sujet des bouteilles. Il affirme qu'il n'aurait pas ignoré son employeur.

[67] Si ce dîner avait eu lieu de la manière décrite par l'employeur, il est étonnant que l'employeur l'ait mentionné pour la première fois à l'audience devant la division générale. L'employeur avait parlé à la Commission à au moins trois reprises auparavant et n'avait jamais mentionné l'incident du dîner.

[68] J'accorde peu de poids au témoignage de l'employeur au sujet du dîner. L'employeur pourrait bien avoir posé des questions sur les bouteilles manquantes. Toutefois, la preuve n'établit pas que le prestataire a nécessairement entendu l'employeur. Par exemple, aucune preuve ne montre si l'employeur et le prestataire étaient proches l'un de l'autre, si le coin repas était bondé, les niveaux de bruit en général et s'il y avait d'autres conversations entre d'autres personnes qui étaient présentes.

[69] Le prestataire a témoigné qu'il travaillait pendant le dîner, de sorte qu'il s'est peut-être levé et s'est déplacé ailleurs pour travailler. Autrement dit, on ne peut pas présumer qu'il s'est levé pour éviter que l'employeur le questionne sur les bouteilles.

[70] Si l'employeur voulait discuter des bouteilles avec le prestataire, il n'aurait pas dû le faire d'une façon aussi détournée pendant un dîner de bureau. Il aurait pu demander une rencontre avec le prestataire ou il aurait pu suivre le prestataire et s'adresser directement à lui au dîner.

- Preuve concernant le fournisseur

[71] Lorsque le fournisseur a remis la bouteille au prestataire, il a dit que c'était pour [traduction] « qu'ils trinquent²⁶ ». Le prestataire s'est souvenu que le fournisseur a dit quelque chose comme [traduction] « une gorgée pour vous les gars²⁷ » et que

²⁶ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-26.

²⁷ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23.

l'employeur a compris que le fournisseur disait [traduction] « voici de quoi trinquer en après-midi les gars²⁸ ».

[72] Malgré ce que le fournisseur a dit lorsqu'il lui a laissé la bouteille, le prestataire croyait que le fournisseur avait l'intention de lui donner la bouteille. Cela aurait été conforme à ce que le fournisseur avait fait dans le passé. Le prestataire connaissait le fournisseur depuis son emploi antérieur. Il avait également reçu des cadeaux du fournisseur dans le cadre de son emploi antérieur.

[73] Le fournisseur l'avait aussi contacté et lui avait demandé quel type d'alcool il voulait. En fait, le prestataire affirme qu'il [traduction] « avait discuté avec le fournisseur du cadeau pendant quatre mois avant l'incident²⁹ ».

[74] Cette preuve n'a pas été contredite.

[75] Sans ce contexte, il aurait été raisonnable que le prestataire demande au fournisseur s'il avait l'intention de lui donner la bouteille à lui ou à l'employeur et au bureau en général. Toutefois, en raison de la relation passée et du fournisseur qui a demandé au prestataire quelle était sa préférence en matière d'alcool, le prestataire pouvait néanmoins raisonnablement s'attendre à ce que le fournisseur ait l'intention de lui donner la bouteille. Pour cette raison, le prestataire n'aurait pas pu savoir ou n'aurait pas dû savoir qu'en prenant la bouteille du fournisseur, il risquait d'être congédié.

[76] Bref, je conclus que le prestataire n'a commis aucune inconduite relativement à la bouteille provenant du fournisseur.

²⁸ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, en date du 27 février 2023, à la page GD3-25.

²⁹ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23.

- Preuve concernant le client

[77] Au départ, le prestataire a déclaré que le client n'avait pas indiqué à qui il voulait donner la bouteille. Deux mois plus tard, en avril 2023, puis à l'audience de la division générale le 4 août 2023, le prestataire a affirmé que le client avait explicitement déclaré que la bouteille était pour lui.

[78] À la division d'appel, le prestataire a expliqué qu'il avait fait une erreur en avril et en août 2023. Après avoir entendu l'ensemble de la preuve, il est devenu évident pour lui qu'il s'était trompé sur ce que le client avait communiqué. Il est maintenant d'avis que le client n'avait pas été clair quant à la personne à qui il voulait donner la bouteille.

[79] J'accorde peu de poids au témoignage du prestataire selon lequel le client a affirmé que la bouteille lui était destinée. De plus, le prestataire prend maintenant ses distances par rapport à ce témoignage.

[80] J'admets qu'il n'y a peut-être pas eu de communications claires de la part du client, du fait que ce dernier n'a probablement pas explicitement demandé au prestataire de remettre la bouteille à l'employeur ni n'a indiqué clairement qu'il donnait la bouteille au prestataire.

[81] Je ne suis pas tout à fait convaincue que le prestataire aurait dû raisonnablement s'attendre à ce qu'il ait la priorité pour recevoir une bouteille du client.

[82] Le prestataire affirme qu'il était le principal point de contact du client. Il a donc supposé qu'il était naturellement la personne à qui les bouteilles étaient destinées. Toutefois, contrairement au fournisseur, le prestataire n'avait pas de relation de longue date avec le client. Selon l'employeur, le prestataire ne connaissait le client que depuis environ un mois et demi³⁰.

[83] Le prestataire souligne le témoignage de l'employeur selon lequel ce dernier aurait remis plus tard les bouteilles aux employés. Mais le prestataire n'était pas au

³⁰ L'employeur a témoigné que le client n'avait commencé à avoir des rapports avec le prestataire qu'environ un mois et demi avant l'incident. Enregistrement audio de l'audience devant la division générale, à 14 min 12 s environ.

courant de la pratique de l'employeur au moment où le fournisseur et le client lui ont laissé les bouteilles. Le prestataire ne savait pas comment l'employeur attribuait des bouteilles aux employés. Il n'y avait pas de politique et le prestataire ne s'est pas renseigné auprès de l'employeur.

[84] Bien que le prestataire affirme qu'il était le principal point de contact du client, il ne travaillait pour l'entreprise que depuis une courte période. Il se peut que d'autres employés aient plus d'ancienneté ou aient eu une relation plus longue avec le client. Il aurait donc été raisonnable de s'attendre à ce qu'ils reçoivent ou du moins partagent certains des cadeaux des clients et des fournisseurs.

[85] Le prestataire savait que l'employeur n'avait pas de politique écrite en vigueur concernant les cadeaux. En l'absence d'une politique écrite, le prestataire a supposé que la pratique de l'employeur était de permettre aux employés d'accepter personnellement des bouteilles. Le prestataire a déclaré qu'il s'agissait d'une pratique établie dans l'industrie. Mais les éléments de preuve sur cette pratique étaient limités.

[86] Le prestataire avait reçu des bouteilles dans son emploi antérieur. Toutefois, il n'y a aucune preuve de l'évolution de cette pratique dans son dernier emploi. Le prestataire a indiqué que la réception de cadeaux n'avait pas été un problème dans son emploi antérieur, et a laissé entendre que son ancien employeur savait que des employés recevaient des cadeaux. Ce n'était pas le cas dans la présente affaire.

[87] Le prestataire a dit à la Commission que le client avait initialement demandé l'employeur, mais que le but de la visite était de payer des factures³¹. Si le prestataire était le principal point de contact, comme il le dit, cela aurait dû soulever deux questions :

- i. Pourquoi le client a-t-il demandé ou eu besoin de voir l'employeur si le prestataire était le principal point de contact? (Le client ne semble pas avoir

³¹ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 27 février 2023, à la page GD3-23. Voir aussi l'enregistrement audio de l'audience devant la division générale, à 20 min 3 s environ.

considéré le prestataire comme étant le principal point de contact s'il a demandé à voir l'employeur pour s'occuper du paiement des factures³².)

- ii. Si le client avait l'intention de ne donner la bouteille qu'au prestataire, pourquoi le client aurait-il demandé à voir l'employeur en premier lieu?

[88] Si le prestataire s'était posé ces questions, cela aurait soulevé suffisamment de doutes sur le fait que le client avait l'intention de donner la bouteille directement à l'employeur. Mais l'employeur était à l'extérieur de la ville à ce moment-là. De plus, si le prestataire avait demandé au client quelles étaient ses intentions, aussi maladroitement qu'elles auraient pu l'être, le client l'aurait informé que la bouteille était destinée à l'employeur.

[89] Comme il n'a pas posé ces questions, je conclus, selon la prépondérance des probabilités, que le prestataire a fait preuve d'insouciance quant au fait qu'il prenait quelque chose qui ne lui était pas destiné ou l'a délibérément ignoré, et qu'il a donc violé le niveau de confiance attendu d'un employé et que ses agissements pourraient avoir des conséquences. Le prestataire a délibérément ignoré les circonstances auxquelles il faisait face.

[90] Le prestataire affirme qu'il n'avait aucune intention délibérée. Il n'avait aucune intention de voler. Il affirme qu'il s'agissait d'un malentendu et d'une erreur de sa part. Toutefois, il n'est pas nécessaire qu'il y ait une intention coupable pour qu'un acte constitue une inconduite³³. Il suffit d'établir que l'acte en cause soit « conscient, voulu ou intentionnel ». Il ne fait aucun doute que le prestataire a agi consciemment en prenant la bouteille du client.

[91] La Cour fédérale l'a récemment formulé en ces termes :

[traduction]

[18] [...], « l'inconduite » à l'article 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi* a un sens plus large que dans le langage courant ou les dictionnaires. Elle englobe toute

³² Voir aussi l'enregistrement audio de l'audience devant la division générale, à 20 min 3 s environ.

³³ Voir la décision *Canada (Procureur général) c Johnson*, 2004 CAF 100.

contravention consciente à une politique établie par l'employeur. Elle ne requiert pas un niveau particulier de culpabilité morale³⁴.

[92] L'employeur n'avait pas de politique sur les cadeaux à l'époque. L'employeur n'avait pas de politique parce qu'il n'y avait pas eu de problème par le passé au sujet des cadeaux. L'entreprise recevait généralement des bouteilles de clients et de fournisseurs pendant la période des Fêtes, et l'entreprise les offrait à ses employés ou les partageait avec eux. Le client avait également affirmé que cela n'avait jamais été un problème par le passé. Parfois, il avait donné des bouteilles à d'autres employés et elles parvenaient toujours à l'employeur³⁵.

[93] Autrement dit, l'acte était de nature telle que le prestataire aurait dû savoir qu'en prenant la bouteille du client qui était destinée à l'employeur il violait la confiance de son employeur et risquait d'en subir certaines conséquences.

[94] Le prestataire affirme que le congédiement était injustifié et excessif, étant donné qu'il avait offert de retourner les bouteilles. L'employeur avait également laissé entendre qu'il pourrait réembaucher le prestataire.

[95] Bien que cela puisse être le cas, il n'appartient pas à la division d'appel de déterminer si le congédiement était excessif ou justifié, ou s'il s'agissait de la sanction qui convenait. Mon rôle se limite à déterminer si la conduite du prestataire constituait une inconduite aux fins de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

[96] En agissant comme il l'a fait, le prestataire aurait dû savoir que sa conduite était telle qu'elle pouvait mener à son congédiement. Les gestes du prestataire constituent une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

³⁴ Voir la décision *Hazaparu v Canada (Procureur général)*, 2024 CF 928 (en anglais seulement) au para 18.

³⁵ Voir les Renseignements supplémentaires concernant la demande de prestations, datés du 1^{er} mai 2023, à la page GD3-43.

Conclusion

[97] La division générale a tiré des conclusions qui n'ont pas été étayées par la preuve, mais le résultat demeure inchangé. L'appel est rejeté.

Janet Lew

Membre de la division d'appel