

Le congé spécial en raison d'une maladie infectieuse de la LNE restreint-il la capacité d'un employé à tenter une action civile pour congédiement implicite? La Cour d'appel doit fournir des réponses

Date : 29 juillet 2021

Nos lecteurs se souviendront de l'affaire *Coutinho c. Ocular Health Centre Ltd.* (27 avril 2021), détaillée dans un article [Au Point](#) précédent, et dans laquelle la Cour supérieure de justice de l'Ontario a examiné la question de savoir si la référence au «?congédiement implicite?» dans le Règlement 228/20, *Congé spécial en raison d'une maladie infectieuse* («?Règlement CSRMI?») pris en application de la *Loi de 2000 sur les normes d'emploi de l'Ontario* («?LNE?») empêchait un employé de déposer une plainte (ou une réclamation) contre un employeur pour congédiement implicite en vertu de la LNE et de la common law, ou si elle se limitait à la LNE uniquement. Dans cette affaire, la Cour a jugé que le Règlement CSRMI n'empêchait pas l'employée d'intenter une action contre son employeur pour congédiement implicite en common law.

Or, comme nous l'avons expliqué dans un autre article [Au Point](#), et nos lecteurs s'en souviendront certainement, la Cour supérieure de justice de l'Ontario est par la suite arrivée à une conclusion diamétralement opposée dans *Taylor c. Hanley Hospitality Inc.* (7 juin 2021). En effet, la Cour, dans cette affaire, a conclu que le Règlement CSRMI limite bel et bien la capacité d'un employé à intenter une action civile pour congédiement implicite en common law.

Pour ajouter à la confusion, dans une autre décision également rendue au début de juin 2021 (*Fogelman c. IFG*, 2021 ONSC 4042), la Cour supérieure de justice de l'Ontario a conclu que le Règlement CSRMI n'entrave pas la capacité d'un employé à engager une poursuite pour congédiement implicite en common law. L'affaire *Fogelman* a été tranchée quelques jours seulement avant l'affaire *Taylor*. Il est cependant intéressant de constater que la Cour dans *Taylor* a expressément examiné et commenté l'affaire *Coutinho* dans son analyse et a conclu que la décision rendue dans l'affaire *Coutinho* était [traduction] «?erronée?», alors que la Cour n'en a fait aucune mention dans *Fogelman*. On ignore si le fait que l'affaire *Fogelman* a été entendue avant l'affaire *Coutinho* en est la raison, mais force est de constater que la décision dans *Coutinho* a été rendue publique plus d'un mois avant la décision dans *Fogelman*.

Fogelman c. IFG, 2021 ONSC 4042

Contexte

M. Fogelman a été mis à pied de façon temporaire le 16 mars 2020, en raison du ralentissement

des activités de l'employeur, International Finance Group («?IFG?»), engendré par la pandémie de COVID-19.

En réponse, M. Fogelman a déposé une demande introductive d'instance dans laquelle il allègue avoir été congédié de façon implicite en common law, puisque son contrat ne permettait pas à IFG de le mettre à pied temporairement. IFG a cependant fait valoir que le Règlement CSRMI privait M. Fogelman de son droit d'intenter une action civile pour congédiement implicite.

La Cour a donc été appelée à déterminer, par voie de jugement sommaire, si le Règlement CSRMI restreignait la capacité de M. Fogelman à intenter une action civile pour congédiement implicite en common law. La Cour devait également déterminer si les paiements de la Prestation canadienne d'urgence («?PCU?») devaient être déduits des dommages-intérêts auxquels un employeur pouvait être condamné en cas de congédiement injustifié. On avait également demandé à la Cour d'examiner la conduite d'IFG et de déterminer si des dommages-intérêts punitifs devraient être accordés dans les circonstances.

Conclusions de la Cour

Application du Règlement CSRMI

La Cour a déclaré qu'on lui avait demandé d'examiner l'application du Règlement CSRMI, et elle a accepté de le faire, bien qu'elle ait reconnu que l'employeur «?n'a pas réellement défendu cet argument?». La Cour a conclu que le gouvernement de l'Ontario a adopté le Règlement CSRMI, afin d'offrir aux employeurs un allègement temporaire relativement à leur obligation de donner le préavis prévu par la loi et de verser une indemnité de cessation d'emploi au titre de la LNE pendant la pandémie de COVID-19. Le Règlement CSRMI prévoit que, pour l'application de la LNE, les mises à pied temporaires ne constituent pas un congédiement implicite (sous réserve des exceptions énoncées) au sens de cette loi. La Cour a également souligné que le bulletin du ministère du Travail de l'Ontario intitulé «?COVID-19 : modifications temporaires aux règles de la LNE?» indiquait que les règles ne traitaient pas de ce qui constitue un congédiement implicite en common law. La Cour s'est appuyée sur le paragraphe 8(1) de la LNE, qui prévoit que «?[...] la présente loi ne porte pas atteinte aux recours civils dont dispose un employé contre son employeur ». La Cour a interprété le paragraphe 8(1) de la LNE comme signifiant que la LNE n'a pas préséance sur les recours civils que peut autrement exercer un employé en common law ou en equity.

Comme M. Fogelman ne cherchait pas à faire respecter ses droits au titre de la LNE, mais bien à exercer les recours civils à sa disposition, la Cour a conclu que le Règlement CSRMI n'avait pas pour effet de restreindre le droit d'action de M. Fogelman en common law compte tenu des dispositions du paragraphe 8(1) de la LNE. En substance, la Cour a conclu que le Règlement

CSRMI ne limitait pas la capacité de M. Fogelman à poursuivre son employeur pour congédiement implicite en common law. Il est intéressant de constater que la Cour a également indiqué que si cette conclusion était erronée en droit, le résultat serait le même dans tous les cas, car la Cour a déterminé que les circonstances sortaient du champ d'application du Règlement CSRMI du fait que le congédiement implicite et la démission de M. Fogelman sont survenus avant le 29 mai 2020.

Caractère déductible des versements de la PCU des dommages-intérêts pour congédiement injustifié

M. Fogelman avait demandé et obtenu le soutien du revenu prévu par la *Loi sur la prestation canadienne d'urgence* («?Loi sur la PCU?»), et a reçu un montant mensuel de 2?000 \$ d'avril à août 2020. IFG a fait valoir que la Cour devait déduire le montant total des versements de la PCU reçus par M. Fogelman de tout dommage-intérêt accordé à ce dernier. La Cour s'est donc penchée sur la question de savoir si les versements de la PCU devaient être déduits de la somme que l'employeur pouvait être condamné à payer à titre de dommages-intérêts pour congédiement injustifié. La Cour a conclu que les versements de la PCU ne devaient pas être considérés comme un revenu dans le cadre des efforts d'atténuation des dommages du plaignant. Elle a donc refusé de réduire le montant des dommages-intérêts accordés pour congédiement injustifié par les versements de soutien du revenu que M. Fogelman a reçus au titre de la PCU.

Détermination de l'octroi de dommages-intérêts punitifs

Enfin, en plus d'accorder le préavis prévu en common law, la Cour a condamné l'employeur à des dommages-intérêts punitifs de 25?000 \$ pour les raisons suivantes :

- IFG s'est comportée de façon inconvenante lors de ses interactions avec M. Fogelman en lien avec le congédiement. Elle a d'abord adopté la position selon laquelle M. Fogelman était un employé depuis 2009 et a produit une déclaration sous serment allant dans ce sens ; cette même position était également reflétée dans sa défense. Puis, plus tard, par la voie d'un affidavit supplémentaire, IFG a modifié sa position et a déclaré que M. Fogelman avait en fait d'abord été un entrepreneur indépendant pendant plus de cinq ans et a produit un contrat de travail. IFG n'a pas modifié sa défense de façon à y inclure le contrat de travail et sa clause de cessation d'emploi.
- IFG n'a pas rappelé M. Fogelman au travail, pas plus qu'elle ne l'a informé des chances qu'il avait d'être rappelé, alors même qu'elle lui avait dit au moment de sa mise à pied qu'elle le tiendrait au courant.
- IFG a rendu difficile la signification de la demande introductive d'instance, sans égard aux

circonstances de la pandémie (son avocat a refusé d'accepter la signification et, par la suite, le personnel d'IFG a reçu la directive de ne pas accepter la signification). La Cour a souligné que cette conduite, dans le contexte de la pandémie, visait à rendre les choses les plus difficiles possible pour M. Fogelman et à l'empêcher ainsi d'intenter une action.

Dans le cadre de l'analyse relative à l'octroi de dommages-intérêts punitifs, la Cour a également conclu ce qui suit :

[Traduction]

[120] Je suis également d'avis que le non-respect des exigences de la LNE constitue une faute distincte en ce qu'il s'agit d'un comportement scandaleux et répréhensible qui mérite une sanction punitive. L'objet de la LNE est de garantir aux employés le respect de normes minimales, y compris une période de préavis minimale et une indemnité de cessation d'emploi, en cas de congédiement sans motif valable. Les employeurs ne peuvent pas être autorisés à faire fi de leurs obligations au titre de la LNE dans l'attente du résultat d'une procédure judiciaire s'il a été reconnu, dans le cadre de cette procédure, que la cessation d'emploi tient du congédiement sans motif valable. Il est essentiel que les tribunaux protègent les droits que la loi confère aux employés, particulièrement en période de crise économique. Je suis d'accord avec M. Fogelman pour dire que le refus d'IFG de lui verser quelque indemnité que ce soit témoigne de la volonté de cette dernière de se montrer intransigeante à son endroit.

À notre avis

En ce qui concerne l'octroi par la Cour de dommages-intérêts punitifs, les employeurs auraient tout intérêt à prendre note du raisonnement suivi dans cette décision, particulièrement le point de vue de la Cour selon lequel les agissements de l'employeur (y compris le fait de ne pas verser les indemnités prévues par la LNE, le cas échéant) constituaient de l'intransigeance.

La décision relative aux dommages-intérêts punitifs fera probablement l'objet d'un examen plus approfondi. À la lecture des motifs, il est évident que la Cour a jugé que l'employeur avait agi de façon trop agressive dans sa gestion du litige, et une telle conclusion s'accompagnera toujours pour l'employeur d'un risque accru d'être condamné à des dommages-intérêts. Toutefois, en ce qui concerne l'incidence du défaut de l'employeur de verser les indemnités de cessation d'emploi prévues par la LNE, la Cour ne fournit guère d'analyse ou d'explications quant aux circonstances dans lesquelles, d'après les faits de l'affaire, il est réputé y avoir une cessation d'emploi aux termes de la LNE, qui engendre pour l'employeur l'obligation de verser lesdites indemnités. Une telle analyse aurait permis de mieux comprendre la conclusion finale de la Cour voulant que l'employeur ne s'est pas conformé aux dispositions de la LNE dans le cadre de la mise à pied

temporaire et que cette conduite constituait un facteur de plus à l'appui de la détermination selon laquelle l'employeur s'est montré intransigeant envers M. Fogelman.

Malheureusement, à l'heure actuelle, on ignore encore si un employé réputé être en congé spécial en raison d'une maladie infectieuse peut ou non tenter une action pour congédiement implicite en common law, compte tenu du nombre de décisions contradictoires qui ont été rendues sur cette question par la Cour supérieure de justice de l'Ontario (*Coutinho et Fogelman versus Taylor*). Nous continuerons de suivre de près les nouvelles affaires et les développements dans ce domaine. Nous avons également bon espoir que la Cour d'appel de l'Ontario se penchera prochainement sur cette question et fournira l'analyse, les conseils et les précisions qui s'imposent.

En outre, nous croyons qu'il est possible que la common law évolue de façon à reconnaître que certaines mises à pied temporaires découlant de la pandémie n'étaient pas des congédiements implicites, indépendamment de la jurisprudence pré-pandémique sur le sujet. Nous pensons que l'analyse de la Cour pourrait être différente selon la situation à laquelle l'employeur a dû faire face pendant la première phase de la pandémie, par exemple dans le cas d'un employeur dont l'entreprise n'était pas réputée essentielle et qui, de ce fait, n'a pas pu exercer ses activités pendant une certaine période.

Dans l'intervalle, compte tenu de l'incertitude qui prévaut encore, les employeurs qui doivent faire des choix relativement à des mises à pied ou des rappels d'employés, ou à des employés placés en congé spécial en raison d'une maladie infectieuse, auraient tout intérêt à solliciter un avis juridique afin d'obtenir l'aide dont ils ont besoin pour mieux s'y retrouver dans ce contexte incertain.

Pour obtenir de plus amples renseignements, veuillez communiquer avec [Sophie Gagnier](#) au [613-940-2756](tel:613-940-2756) ou avec [Mélicca Lacroix](#) au [613-940-2741](tel:613-940-2741).