

POLITIQUE CONCERNANT LA DISCRIMINATION LIÉE À LA GROSSESSE ET À L'ALLAITEMENT MATERNEL

**COMMISSION
ONTARIENNE DES
DROITS DE LA PERSONNE**

ISBN 0-7778-6521-1

Approuvée par la Commission le 11 septembre 1996

Mise à jour par la Commission le 26 mai 1999, le 9 octobre 2001

Disponible dans les versions suivantes :

**disquette informatique compatible IBM, bande sonore,
texte en gros caractères**

Aussi disponible sur l'Internet : <http://www.ohrc.on.ca>

Available in English

REMARQUE

Ce document présente les dispositions du ***Code des droits de la personne*** de l'Ontario applicables à la discrimination fondée sur la grossesse et l'allaitement maternel, telles que les interprète la Commission. Cette interprétation est subordonnée aux décisions rendues par les commissions d'enquête et les tribunaux. Il convient donc de lire ce document en même temps que ces décisions et le langage spécifique du **Code**. Veuillez adresser les questions concernant ces lignes directrices au personnel de la Commission ontarienne des droits de la personne.

TABLE DES MATIÈRES

1.	INTRODUCTION.....	1
2.	LES DONNÉES DU PROBLÈME	2
3.	LA DÉFINITION DE « GROSSESSE »	3
4.	LA DISCRIMINATION « LIÉE À LA GROSSESSE » EST UNE FORME DE DISCRIMINATION FONDÉE SUR LE SEXE.....	3
5.	LA DISCRIMINATION « LIÉE À L'ALLAITEMENT MATERNEL »	3
6.	AUTRES MOTIFS DE DISCRIMINATION CONNEXES PRÉVUS PAR LE <i>CODE</i>	4
7.	AUTRES DISPOSITIONS PERTINENTES DU <i>CODE</i>	4
8.	LE DOMAINE DE L'EMPLOI.....	5
9.	LE DOMAINE DU LOGEMENT	13
10.	LE DOMAINE DES SERVICES, DES BIENS ET DES INSTALLATIONS.....	Error! Bookmark not defined.
11.	LES CONVENTIONS COLLECTIVES ET LES POLITIQUES DES ENTREPRISES.....	14
12.	AUTRES LOIS RELIÉES À LA GROSSESSE.....	16
13.	OÙ OBTENIR DE PLUS AMPLES RENSEIGNEMENTS.....	18

POLITIQUE CONCERNANT LA DISCRIMINATION LIÉE À LA GROSSESSE ET À L'ALLAITEMENT MATERNEL

1. INTRODUCTION

Le **Code des droits de la personne** de l'Ontario (le « **Code** ») rappelle que l'Ontario a pour principe de reconnaître la dignité et la valeur de toute personne et d'assurer à tous, les mêmes droits et les mêmes chances, sans discrimination. Les dispositions du **Code** visent à créer un climat de compréhension et de respect mutuel de la dignité et de la valeur de toute personne, de façon que chacun se sente partie intégrante de la collectivité et apte à contribuer pleinement à celle-ci.

Le **Code** interdit la discrimination fondée sur le sexe. Le paragraphe 10(2) du **Code** stipule que le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le sexe inclut le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le fait qu'une femme est ou a été enceinte, qu'elle peut le devenir ou qu'elle a accouché.

De plus, l'article 11 du **Code** déclare discriminatoire l'application sur un lieu de travail d'une exigence, d'une qualité requise ou d'un critère qui nuit à la situation d'un groupe de personnes identifié par un motif illicite de discrimination, sauf si l'exigence, la qualité requise ou le critère est établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances. Autrement dit, le **Code** reconnaît que des règles ou autres exigences a priori neutres peuvent avoir des conséquences discriminatoires.

La plupart des plaintes relatives à la grossesse, y compris l'allaitement maternel, déposées auprès de la Commission ontarienne des droits de la personne (la « Commission ») se rapportent à des incidents de discrimination en matière d'emploi. Le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le sexe ou la grossesse s'étend toutefois aussi aux domaines du logement, des services, des biens et des installations, des contrats et de l'adhésion à un syndicat ou de l'appartenance à toute autre association professionnelle.

La présente politique vise plusieurs objectifs :

- expliquer au public comment le **Code** protège les femmes contre la discrimination liée à la grossesse ou à l'allaitement maternel;
- rappeler aux femmes leurs droits à un traitement égal en matière d'emploi, de logement, de services, de biens et d'installations, de contrats et d'adhésion à un syndicat ou d'appartenance à une association professionnelle, sans discrimination fondée sur le fait qu'une femme est ou peut devenir enceinte ou qu'elle allaite;

- aider les employeurs et les fournisseurs de services et de logements à comprendre que le **Code** les oblige à tenir compte des besoins des femmes qui sont ou peuvent devenir enceinte, ou des femmes qui allaitent.

2. LES DONNÉES DU PROBLÈME

L'objet des lois anti-discrimination est le traitement et la suppression des désavantages injustes imposés à des personnes appartenant à des groupes particuliers identifiés dans le **Code**. Les femmes qui donnent naissance à des enfants et favorisent ainsi l'ensemble de la société ne devraient pas en subir un désavantage.¹ Selon la Cour suprême du Canada, il serait injuste de laisser porter aux femmes et à elles seules le fardeau financier et social ainsi que les coûts connexes découlant de la procréation.²

Plusieurs ententes et conventions internationales conclues en collaboration avec le Canada renferment des dispositions concernant les périodes prénatale et postnatale. Le paragraphe 10(2) du **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels** stipule qu'une protection spéciale doit être accordée aux mères pendant une période de temps raisonnable avant et après la naissance des enfants. Les mères salariées doivent bénéficier, pendant cette même période, d'un congé payé ou d'un congé accompagné de prestations de sécurité sociale adéquates. La **Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination contre les femmes** stipule que les femmes doivent pouvoir obtenir des services adéquats en ce qui concerne la grossesse et l'allaitement maternel.

Hélas, la discrimination liée à la grossesse à l'égard des femmes reste chose courante dans notre société, en particulier dans le domaine de l'emploi. Quantité de femmes qui n'ont pas abordé le sujet d'une éventuelle grossesse avec leur employeur ne savent pas comment celui-ci réagirait à la nouvelle qu'elles sont enceintes. Cette incertitude face à la réaction de leur employeur leur cause souvent beaucoup de stress, pouvant aller jusqu'à la crainte de perdre leur emploi.

De plus, les femmes qui allaitent doivent souvent subir des attitudes négatives de la part de leurs employeurs et lorsqu'elles utilisent des services ou des installations. Elles peuvent avoir de la difficulté à trouver un endroit approprié pour allaitez leurs enfants.

La forme et le degré de discrimination auxquels se heurtent les femmes enceintes varient suivant les autres particularités de leur identité personnelle ou de leur situation sociale. Celles qui touchent l'aide sociale, qui sont jeunes, célibataires ou lesbiennes ou qui ont un handicap sont souvent plus vulnérables et donc plus souvent l'objet de discrimination que les femmes enceintes qui vivent dans une structure familiale traditionnelle.

3. LA DÉFINITION DE « GROSSESSE »

Le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le sexe inclut le droit d'une femme à un traitement égal sans discrimination fondée sur le fait qu'elle est ou qu'elle a été enceinte, qu'elle peut le devenir ou qu'elle a eu un enfant. On entend donc par « grossesse » la tranche de vie d'une femme qui débute avec la conception d'un enfant et se poursuit au-delà de la période immédiatement après l'accouchement, y compris la période de l'allaitement maternel.³ Le terme « grossesse » englobe l'ensemble des besoins et problèmes particuliers d'une femme enceinte, eu égard au fait qu'il n'y a pas deux grossesses identiques.

Les besoins particuliers d'une femme enceinte varient suivant les circonstances et peuvent se rapporter à :

- un avortement spontané⁴,
- un avortement,
- des complications durant la grossesse ou l'accouchement,
- des problèmes de santé directement ou indirectement attribuables à un avortement spontané ou à un avortement,
- la récupération suite à l'accouchement,⁵
- l'allaitement maternel.

4. LA DISCRIMINATION « LIÉE À LA GROSSESSE » EST UNE FORME DE DISCRIMINATION FONDÉE SUR LE SEXE

Vu que seules les femmes peuvent devenir enceintes, la grossesse est nécessairement un état lié à leur sexe.⁶ Le paragraphe 10(2) du **Code** dit ceci :

Le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le sexe inclut le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le fait qu'une femme est enceinte ou peut le devenir.

5. LA DISCRIMINATION « LIÉE À L'ALLAITEMENT MATERNEL »

Tel qu'indiqué plus haut, la grossesse comprend la période postnatale, y compris l'allaitement maternel. L'allaitement est une composante naturelle de l'éducation des enfants et est relié intégralement au motif du sexe et de l'état familial. De nombreuses études ont démontré les avantages de l'allaitement maternel pour les mères, les enfants et les collectivités en matière de santé et de développement physiques et émotionnels. Les femmes ne devraient pas être défavorisées en ce qui concerne les services, le logement ou l'emploi parce qu'elles décident d'allaiter leurs enfants.

L'allaitement maternel comprend le pompage et l'extraction du lait ainsi que l'allaitement direct au sein.

Il arrive parfois que les femmes soient dissuadées d'allaiter dans des lieux publics parce que certaines personnes croient qu'il s'agit d'un acte indécent. Pourtant, l'allaitement maternel est une question de santé et non pas de bonnes moeurs. Les femmes devraient pouvoir choisir de nourrir leurs bébés de la manière qu'elles jugent la plus digne, la plus confortable et la plus saine.

6. AUTRES MOTIFS DE DISCRIMINATION CONNEXES PRÉVUS PAR LE CODE

L'état familial

Une femme peut être victime de discrimination fondée non seulement sur son sexe, mais aussi sur son état familial. Le paragraphe 10(1) du **Code** contient la définition suivante :

« état familial » Fait de se trouver dans une relation parent-enfant.

Les stéréotypes à propos des femmes ayant de jeunes enfants abondent, surtout en ce qui a trait à leur capacité de continuer à travailler. L'opinion est par exemple assez répandue que les mères d'enfants en bas âge risquent de s'absenter du travail plus souvent que les personnes qui n'ont pas de jeunes enfants à la maison, ou qu'elles ne démontrent pas le même engagement envers leur employeur ou leur carrière. Un autre sentiment que l'on rencontre assez souvent est que l'embauche d'une femme qui pourrait devenir enceinte ou le maintien parmi les employés d'une femme qui aura besoin d'un congé de maternité entraîne des coûts trop élevés pour une entreprise. Quoi qu'il en soit, plusieurs commissions d'enquête ont rejeté l'argument avancé par des employeurs coupables de discrimination fondée sur l'état familial d'une femme que les coûts associés au perfectionnement ou au recyclage d'une employée après son congé de maternité constituaient un moyen de défense pour leurs actions discriminatoires, autrement dit pouvaient les justifier.

7. AUTRES DISPOSITIONS PERTINENTES DU CODE

Le **Code** protège les femmes contre la discrimination en matière d'emploi (article 5), de services (article 1), de logement (article 2), de contrats (article 3) et d'adhésion à un syndicat ou d'appartenance à une association professionnelle (article 6). Le **Code** interdit aussi explicitement le harcèlement sexuel chez soi (paragraphe 7(1)) et au travail (paragraphe 7(2)).

L'article 11 du **Code** interdit par ailleurs la discrimination indirecte envers une femme parce qu'elle est enceinte, qu'elle l'a été ou qu'elle peut le devenir ou qu'elle a eu un

enfant, autrement dit l'existence d'une exigence, d'une qualité requise ou d'un critère qui, même si elle n'est pas discriminatoire *a priori*, a un effet défavorable sur les femmes lié à la grossesse ou à l'allaitement maternel.

8. LE DOMAINE DE L'EMPLOI (article 5)

a. L'embauchage, les promotions, les mutations et les congédiements

À moins qu'une exigence, une qualité requise ou un critère ne soit établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances, le fait d'éliminer ou de limiter les possibilités d'embauche, de mutation, etc. d'une femme parce qu'elle est ou a été enceinte, qu'elle peut le devenir ou qu'elle a accouché constitue une infraction au **Code**. La discrimination liée à la grossesse à l'égard des femmes sur le lieu de travail prend aussi d'autres formes, par exemple :

- non seulement éliminer ou limiter leurs possibilités d'emploi, mais leur refuser des possibilités de perfectionnement, quel que soit leur rendement au travail ou leur ancienneté – ceci peut comprendre le fait d'omettre d'aviser des femmes en congé de maternité que le milieu de travail connaît des développements et des possibilités dignes de mention;
- ne pas les affecter à des projets majeurs ou des projets d'équipe;
- juger leur rendement au travail trop sévèrement;
- faire une retenue sur leur salaire parce qu'elles passent plus de temps aux toilettes que d'autres;
- faire des remarques ou des plaisanteries inconvenantes à leur égard;
- les congédier avec ou sans préavis;
- leur imposer des mutations contre leur gré;
- leur refuser des indemnités de maladie;
- refuser de coopérer pour aider à établir un processus qui les aidera à continuer à allaiter leur enfant. (*Voir les exemples plus détaillés dans les « Notes » à la fin du document*).⁷

Même lorsque la grossesse ou le fait d'être en âge d'enfanter ne sont qu'un facteur parmi d'autres entrant en jeu dans la décision de refuser à une femme des chances ou des avantages relatifs à l'emploi, cette décision pourrait néanmoins constituer une atteinte au droit à un traitement égal, sans discrimination, que le **Code** garantit aux femmes⁸. Une femme à l'égard de laquelle un employeur fait de la discrimination en lui refusant un emploi ou une promotion parce qu'elle est enceinte a de surcroît l'impression d'avoir « raté sa chance », ce qui a des conséquences bien plus dommageables encore pour ses perspectives d'emploi.

Tout employeur qui congédie une femme pour une quelconque raison liée à la grossesse peut être reconnu coupable d'atteinte aux droits que reconnaissent à celle-ci non seulement le **Code**, mais aussi la *Loi sur les normes d'emploi*.

Les exigences professionnelles normales

Réserver un traitement différentiel à une femme parce qu'elle est ou a été enceinte ou qu'elle peut le devenir est justifiable, s'il est possible de démontrer que l'exigence qu'une femme ne soit *pas* enceinte est établie de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances.

Exemple : Une femme enceinte de sept mois s'est vu refuser un emploi comme aide de cuisine dans un restaurant. La commission d'enquête a entendu des témoignages selon lesquels les fonctions reliées à cet emploi demandaient beaucoup de résistance physique. L'argument de l'employeur consistait aussi à dire que comme la femme n'avait jamais occupé un emploi similaire, elle ne pouvait pas se douter des efforts qui seraient attendus d'elle. La commission d'enquête a estimé dans ce cas particulier qu'il était plausible que le fait de ne *pas* se trouver dans les derniers mois de la grossesse était une exigence professionnelle raisonnable.⁹

Pour l'application de la législation sur les droits de la personne, une exigence professionnelle n'est considérée comme étant normale que s'il s'agit d'une exigence, d'une qualité requise ou d'un critère établi de bonne foi et de façon raisonnable d'un point de vue objectif.¹⁰ La jurisprudence et les commissions d'enquête sont toujours très exigeantes et n'admettent pas facilement qu'une exigence professionnelle soit normale dans les circonstances, autrement dit qu'il existe un lien rationnel et raisonnable entre certaines restrictions et une occupation donnée. Sans un tel lien, un employeur ne pourrait pas faire valoir qu'une exigence est imposée de bonne foi.

Exemple : Une commission d'enquête a conclu qu'un employeur avait fait de la discrimination à l'égard d'une employée en refusant de l'affecter à une section de son usine où s'effectue le traitement de certains gaz. L'employeur a défendu sa décision en disant que de temps à autre, des gaz pouvaient s'échapper qui seraient nuisibles à une femme en âge d'enfanter ou à un fœtus. La commission d'enquête a estimé que les risques que ces émissions de gaz nuisent à un fœtus étaient minimes et que rien dans la recherche scientifique ne confirmait les craintes de l'employeur. La commission a conclu que si une femme travaillant dans cette section faisait savoir qu'elle était enceinte ou qu'elle essayait d'avoir un enfant, il serait toujours possible de la muter ailleurs en attendant son accouchement.¹¹

b. L'obligation de tenir compte des besoins d'une femme enceinte

Pour qu'une exigence, une qualité requise ou un critère soit établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances, il faut montrer que la prise en considération des besoins du groupe protégé en vertu du **Code** ne peut se faire sans causer un « préjudice injustifié ». Ce « préjudice injustifié » est celui que subirait la personne à laquelle il incombe de tenir compte de ces besoins, et se mesure par rapport aux coûts, aux sources

extérieures de financement et aux exigences en matière de santé et de sécurité. Des plaintes de clients, des inconvénients connus par les entreprises ou des dispositions de conventions collectives ne justifient pas des actions discriminatoires envers des femmes enceintes ou qui allaitent.

Une évaluation d'un préjudice injustifié doit se fonder sur des faits objectifs, réels et directs.

Dans l'affaire *Brooks c. Canada Safeway Ltd.*, la Cour suprême du Canada a conclu qu'au-delà des actions discriminatoires, le défaut de tenir compte des besoins spéciaux des femmes enceintes ou qui peuvent le devenir, constitue aussi une forme de discrimination à l'égard de celles-ci.

Les employeurs peuvent tenir compte des besoins des femmes pendant les périodes prénatale et postnatale de plusieurs façons sans subir un préjudice injustifié, à savoir :

- en mutant une femme vers un autre poste de travail ou en l'assignant à des fonctions modifiées, dans un cas comme dans l'autre de façon temporaire;
- en lui offrant un horaire de travail flexible pour qu'elle puisse aller voir son médecin, y compris pour suivre un traitement contre l'infertilité;
- en l'autorisant à prendre des pauses selon ses besoins – il s'agit d'un principe général des droits de la personne que de ne pas défavoriser une personne parce qu'elle a des besoins liés à des motifs de discrimination illicite; ceci veut dire que des employées qui ont besoin de pauses pour, par exemple, extraire du lait ou allaiter, devraient normalement pouvoir prendre ces pauses et ne pas devoir perdre leur pause pour un repas ou faire des heures supplémentaires pour compenser pour ces pauses, à moins que l'employeur ne puisse prouver qu'il y a un préjudice injustifié;
- en créant un milieu propice à l'allaitement, par exemple en autorisant la gardienne ou le gardien à amener le nourrisson au travail pour qu'il soit allaité, en changeant l'horaire de la mère pour extraire le lait ou allaiter au travail et en aménageant un coin confortable, approprié et ne portant pas atteinte à la dignité où elle peut nourrir son enfant ou extraire et entreposer du lait maternel au travail. Dans certains cas, ceci peut se traduire par un congé autorisé¹². Un milieu qui tient compte des besoins particuliers des mères peut généralement être aménagé sans trop de problèmes.

L'application d'une règle qui désavantage les femmes qui sont ou qui ont été enceintes, qui peuvent le devenir ou qui ont accouché peut constituer une atteinte aux droits que leur reconnaît le **Code**. L'employeur qui cherche à appliquer la règle en question doit tenir compte des besoins particuliers de ces femmes, à moins de ne pouvoir le faire sans subir lui-même un préjudice injustifié.

Exemple : Une agente de police avait demandé la permission de travailler en service réduit au dernier stade de sa grossesse. Or, la police, qui avait pour principe de ne pas accorder de modification de service à ses agents ou agentes, rejeta sa demande. La police a par contre offert à l'agente enceinte la possibilité d'une mutation vers un poste administratif à temps partiel, dont la rémunération était bien inférieure à son salaire habituel. Elle aurait pour cela dû démissionner du corps de police. La commission d'enquête a constaté que le refus d'accorder une modification de service s'appliquait en effet à l'ensemble des agents et des agentes, sans exception, ajoutant toutefois que cette règle excluait clairement la possibilité de tenir compte du fait que le service actif pose plus de risques pour les femmes enceintes vers la fin de leur grossesse que pour d'autres personnes. Elle a conclu que la solution proposée à la plaignante était inacceptable car ses collègues de sexe masculin blessés au travail étaient assignés à un service réduit pendant leur convalescence. La commission d'enquête a donc conclu que la police avait fait de la discrimination fondée sur le sexe à l'égard de la plaignante.¹³

Dans l'exemple précédent, l'employeur, autrement dit la police, appliquait le même principe à tous ses agents et agentes et ne faisait donc *a priori* pas de discrimination. Toutefois, comme ce principe avait un effet défavorable sur les femmes enceintes, son application constituait une forme de discrimination indirecte à l'égard de ces femmes. L'application systématique du principe consistant à ne jamais accorder de modification de service avait pour effet de léser les agentes de police qui attendaient un enfant.

Il est important de noter qu'il est interdit à un employeur d'obliger une femme enceinte à prendre un congé sans d'abord étudier toutes les autres mesures qu'il pourrait prendre pour tenir compte de ses besoins, et cela en consultation avec l'employée même.

Les responsabilités des employeurs et des employées

Un employeur et une employée sont conjointement responsables de déterminer quelles sont les mesures d'adaptation les plus appropriées pour tenir compte des besoins de cette dernière, selon les circonstances. Il faut que les deux parties discutent de façon coopérative et respectueuse des mesures appropriées qui peuvent être élaborées, mises en œuvre et maintenues.

- Si un médecin dit à une femme enceinte qu'elle ne doit plus faire un certain travail, il incombe à la future mère d'expliquer clairement à son employeur les raisons de cette interdiction et la nature des besoins spéciaux dont il devra tenir compte.
- Les employeurs devraient accepter les demandes concernant des besoins spéciaux de bonne foi, à moins qu'il y ait des raisons légitimes de ne pas le faire. L'employeur a le droit de demander des renseignements suffisants de l'employée

pour pouvoir aider celle-ci. Il peut également demander l'avis de spécialistes le cas échéant.

- Une fois que l'employeur est au courant des besoins spéciaux d'une femme enceinte, il doit prendre les mesures nécessaires pour en tenir compte, sauf si cela lui ferait lui-même subir un préjudice injustifié.¹⁴
- L'employeur n'a pas le droit de répondre aux besoins spéciaux de l'employée en l'obligeant à prendre un congé sans solde. La prise en considération des besoins d'une femme enceinte doit porter le moins possible atteinte à ses droits en tant qu'employée.

Aux termes du **Code**, les employeurs doivent apporter la preuve que la prise en considération des besoins d'une femme enceinte entraînerait des coûts excessifs ou poserait des problèmes en matière de santé et de sécurité avant de pouvoir dire que les adaptations requises leur feraient subir un préjudice injustifié.

c. Les régimes d'avantages sociaux

Tel que discuté plus loin, les régimes d'avantages sociaux ou autres pratiques en matière d'emploi qui défavorisent les femmes enceintes constituent une forme de discrimination contraire au **Code** fondée sur le sexe et la grossesse.

Dans une affaire récente, *Crook c. Ontario Cancer Treatment and Research Foundation*, la Cour divisionnaire a confirmé la décision de la commission d'enquête selon laquelle une femme qui a récemment accouché a droit, pour des raisons de santé, à des indemnités de congés de maladie lorsqu'elle décide de ne pas prendre un congé de maternité, conformément à la *Loi sur les normes d'emploi*.¹⁵

d. Les absences pour motif de santé¹⁶

La Cour suprême du Canada a établi dans l'arrêt *Brooks* que les régimes d'avantages sociaux devaient assurer des prestations aux femmes enceintes durant leur congé de maternité, même s'il n'est pas question d'assimiler la grossesse à une maladie, un accident ou une incapacité. D'après l'arrêt *Brooks*, si une femme enceinte peut apporter la preuve qu'elle doit s'absenter du travail pour motif de santé à quelque stade que ce soit de sa grossesse, il est interdit de lui réservé un traitement différent ou défavorable par rapport à celui assuré à d'autres employés qui s'absentent pour « motif de santé ».

D'après larrêt *Brooks*, l'interprétation de « santé » recouvre par ailleurs dans ce contexte :

- la santé physique et psychologique d'une femme;
- la santé, le bien-être, la croissance et le développement du fœtus;
- la capacité d'une femme de fonctionner en société et notamment d'interagir avec les membres de sa famille, son employeur et d'autres personnes jouant un rôle important dans sa vie.

Toute absence liée à la santé de la femme enceinte ou à la santé et au bien-être de son fœtus peut donc être considérée comme une « absence pour motif de santé ».

Le congé de maternité permet aux mères de former des liens affectifs avec leurs enfants et de leur donner toute l'attention dont ils ont besoin au premier stade de leur vie. Les femmes n'ont par ailleurs pas toutes les mêmes besoins physiques et psychologiques après un accouchement, et de ce fait leur durée de récupération varie. Comme chaque femme réagit différemment à la grossesse et à l'accouchement, les demandes d'absence pour des raisons de santé sont en général évaluées et accordées ou refusées au cas par cas. Les femmes enceintes qui ont besoin d'un congé pour motif de santé à cause de problèmes liés à une grossesse doivent suivre les procédures de demande d'indemnité mises en place par l'employeur et apporter la preuve que le motif de l'absence est valable.

Dans l'affaire *Alberta Hospital Association c. Parcels*, une cour de l'Alberta a souscrit au principe énoncé dans *Brooks* que lorsqu'une femme enceinte s'absente du travail pour des raisons de santé liées à sa grossesse qui l'empêchent de continuer à travailler, cette absence ne doit pas être traitée différemment de toute autre absence pour motif de santé.¹⁷

Le tribunal dans *Parcels* a tiré les conclusions suivantes :

- Lorsqu'une femme enceinte travaille pour un employeur offrant un régime en vertu duquel ses employés sont indemnisés en cas d'absence pour motif de santé ou peuvent toucher des prestations d'invalidité, elle devrait avoir droit à des prestations pour la période de sa grossesse durant laquelle elle n'est pas en mesure de travailler pour des motifs de santé liés à la grossesse ou à l'accouchement, et ces prestations devraient se poursuivre même durant son congé de maternité ou son congé parental, si son état de santé ne s'améliore pas. La femme enceinte ou qui a accouché récemment devrait toucher ces prestations dès qu'elle quitte le lieu de travail pour des motifs de santé.

- En ce qui concerne la partie de son congé de maternité durant laquelle la femme est absente pour des motifs de santé, son absence devrait être traitée de la même façon qu'un congé de maladie ou un congé d'invalidité. Les prestations qui lui sont versées durant cette période devraient essentiellement atteindre le même montant que celles que toucherait une employée malade et être soumises aux mêmes conditions, comme par exemple l'obligation de fournir un certificat de maladie justifiant l'absence.¹⁸
- Les employées enceintes devraient être indemnisées pour toute la durée de leur absence pour motif de santé, qu'elle soit prénatale ou postnatale, y compris la période de récupération après l'accouchement.

Ces conclusions reflètent les principes énoncés dans *Brooks*, à savoir qu'un employeur ne doit pas traiter les femmes qui s'absentent pour des raisons de santé liées à leur grossesse différemment de ses employés qui prennent un congé de maladie pour d'autres raisons.

Le paragraphe 25(2) du **Code** stipule que les contrats d'assurance groupe conclus entre les employeurs et les assureurs n'enfreignent pas les dispositions sur le traitement égal qui se trouvent dans le **Code** en ce qui concerne l'âge, le sexe, l'état matrimonial, l'orientation sexuelle ou l'état familial, en autant qu'ils se conforment à la *Loi sur les normes d'emploi* et aux règlements.

Avant la proclamation d'une nouvelle *Loi sur les normes d'emploi* en 2001,¹⁹ le règlement 321 de l'ancienne Loi autorisait un employeur qui offre des prestations d'invalidité aux termes d'un contrat d'assurance groupe à faire une distinction entre les absences pour raisons de santé en général et les absences pour raisons de santé liées à la grossesse pendant un congé de maternité. Selon la définition prévue dans ce règlement,²⁰ cette exception s'appliquait à toute caisse, tout régime ou tout arrangement qui fournissait une assurance contre la perte de revenu pour cause de maladie, d'accident ou d'invalidité, y compris les régimes d'assurance ou de prestations d'invalidité à court et à long terme. Concrètement, cela signifiait que le droit d'une femme à des prestations d'invalidité cessait dès lorsqu'elle prenait un congé de maternité ou un congé parental, conformément à la *Loi sur les normes d'emploi*. Ceci étant dit, un employeur qui offrait des prestations d'invalidité aux employés qui prenaient d'autres congés, par exemple des congés d'études ou de formation, était tenu aux termes de la Loi de verser les mêmes prestations à ses employées qui étaient en congé de maternité ou en congé parental. Aucune disposition permettant un traitement différentiel des absences pour des motifs de santé liés à la grossesse pendant un congé de maternité ne fait partie des règlements de la nouvelle *Loi sur les normes d'emploi*. **Les règlements associés à la nouvelle Loi exigent que les employeurs fournissent les mêmes avantages sociaux aux employées en congé de maternité ou en congé parental qu'aux employés qui prennent d'autres sortes de congé.**²¹

Enfin, il se peut que des raisons de santé liées à la grossesse forcent une femme à s'absenter du travail *avant* ou *après* son congé de maternité ou son congé parental. Dans ce cas, elle a droit aux prestations d'assurance-santé ou d'assurance-invalidité offertes par son employeur. La décision de prendre un congé d'invalidité de courte ou de longue durée risque toutefois d'avoir un effet sur ses droits en matière de congé de maternité ou de congé parental. Une femme dans cette situation a donc intérêt à appeler la Direction des normes d'emploi du ministère du Travail pour discuter des dates de son congé. Il y a des règles très strictes à suivre concernant les périodes où elle peut prendre un congé de maternité ou un congé parental ainsi que le préavis qu'elle doit donner à son employeur.

Les femmes en congé de maternité continuent d'avoir droit aux prestations des autres régimes d'avantages sociaux offerts par leur employeur, y compris les régimes de retraite, d'assurance-vie, d'assurance en cas de décès accidentel, d'assurance-santé complémentaire et d'assurance dentaire.²² Les employeurs pour leur part doivent continuer de cotiser à ces régimes.²³

e. Les programmes spéciaux : article 14

L'article 14 du **Code** traitant des « programmes spéciaux » autorise la mise en œuvre d'un programme spécial qui assure un traitement différentiel à des personnes ou des groupes auxquels le **Code** reconnaît certains droits, si ce programme est destiné à alléger un préjudice ou désavantage économique ou à aider des personnes ou des groupes défavorisés à jouir de chances égales. Le but de tout congé de maternité (aussi bien la partie de l'absence liée à des motifs de santé que la partie accordée par l'employeur à toutes les employées enceintes) est d'aider les femmes qui mettent au monde un enfant à faire face aux circonstances particulières dans lesquelles elles se trouvent à ce moment-là. Les femmes enceintes ont de tout temps été défavorisées en matière d'emploi, de logement etc. Comme nous l'avons déjà dit, la Cour suprême du Canada a reconnu que les femmes portent à elles seules une part disproportionnée des coûts associés à la procréation.

Selon l'article 14 du **Code** :

- les « programmes spéciaux » destinés à alléger un préjudice ou un désavantage économique ou à aider des personnes ou des groupes défavorisés à jouir de chances égales sont à la fois nécessaires et légitimes;
- la mise en œuvre d'un tel programme ne constitue pas une atteinte aux droits à l'égalité garantis par le **Code**.

Pour plus de renseignements sur l'application de l'article 14, veuillez vous reporter aux *Directives pour les programmes spéciaux* publiées par la Commission.

f. Le harcèlement et l'atmosphère empoisonnée

Il n'est pas nécessaire qu'un harcèlement soit intentionnel pour qu'il contribue à créer une atmosphère empoisonnée. Les mots « devrait raisonnablement savoir » introduisent un élément d'objectivité dans l'analyse de la question de savoir si un harcèlement empoisonne en effet l'atmosphère.²⁴ Si la personne qui fait des remarques ou des gestes vexatoires sait ou devrait raisonnablement savoir que ces remarques ou ces gestes sont importuns, sa conduite peut constituer une forme de « harcèlement ». Les plaisanteries, remarques ou commentaires désobligeants visant une femme enceinte sur un lieu de travail ou de prestation de services peuvent avoir pour conséquence que les femmes se sentent harcelées, menacées ou mal vues, ce qui crée pour elles une atmosphère empoisonnée.

9. LE DOMAINE DU LOGEMENT (article 2)

L'article 2 du **Code** protège les femmes qui sont enceintes, qui l'ont été, qui peuvent le devenir ou qui ont accouché contre la discrimination en matière de logement.

Exemple : Une jeune femme a cohabité à tour de rôle avec plusieurs personnes dans un appartement à deux chambres à coucher. Les propriétaires de son appartement, au courant de la situation, ont donné leur accord à l'emménagement de ses colocataires successifs. Un jour, la jeune femme entame une relation intime avec son colocataire du moment et tombe enceinte. Informé de sa grossesse, le surintendant de son immeuble lui a demandé si elle avait l'intention de placer son enfant en adoption, ajoutant que les propriétaires ne voulaient pas d'enfants dans les appartements. Face à son refus d'abandonner son enfant, la jeune femme a été expulsée de son logement. La commission d'enquête a conclu que la plaignante avait subi une discrimination fondée sur son sexe et sur son état familial et que la principale raison de son expulsion avait été la naissance imminente de son enfant.²⁵

Une commission d'enquête a également conclu dans une autre affaire que les règlements intérieurs de certaines copropriétés selon lesquelles leurs édifices sont « réservés aux adultes » constituent une forme de discrimination fondée sur l'état familial.²⁶

10. LE DOMAINE DES SERVICES, DES BIENS ET DES INSTALLATIONS (article 1)

Le **Code** interdit la discrimination à l'égard des femmes enceintes en matière « de services, de biens et d'installations ». Ceci comprend les établissements d'enseignement, les hôpitaux et les services de santé, les compagnies d'assurance, les lieux publics comme les centres d'achat et les parcs, les transports en commun, les magasins et les restaurants.

Cela signifie par exemple qu'un restaurant ne peut pas refuser de servir une femme parce qu'elle est enceinte ou accompagnée d'un nouveau-né, pas plus qu'un cinéma ne peut lui refuser l'accès à ses salles, à moins d'agir de façon raisonnable et de bonne foi.

Le **Code** interdit la discrimination en matière « de services, de biens et d'installations » à l'égard des femmes qui allaitent. Cela signifie que personne ne peut déranger ou interdire à une femme d'allaiter son enfant dans un lieu public ou un restaurant, par exemple, ni lui demander de le faire de façon plus « discrète » dans un endroit à l'abri des regards ou en se cachant. Les plaintes portées par d'autres personnes ne peuvent pas justifier le fait de contrevenir au droit d'une femme d'allaiter son enfant.

Les établissements d'enseignement ont le même genre d'obligation en tant qu'employeurs de tenir compte des besoins spéciaux des femmes qui allaitent, y compris l'obligation de discuter de façon coopérative les options disponibles et de fournir un milieu favorable.

L'article 22 du **Code** prévoit toutefois une exception à cette règle. En effet, cet article stipule qu'un contrat d'assurance individuelle ou d'assurance groupe offert en tant que service peut établir des distinctions entre des personnes en fonction de leur sexe, en autant que ce soit *pour des motifs justifiés de façon raisonnable et de bonne foi*. Dans l'affaire *Bates c. Zurich*,²⁷ la Cour suprême du Canada a établi que l'on pouvait considérer une pratique discriminatoire en matière d'assurance justifiée « de façon raisonnable » si les deux conditions suivantes sont remplies :

- a) elle reflète une pratique juste, généralement acceptée dans l'industrie;
- b) il n'existe pas de solution de rechange valable.

Exemple : L'un des services offerts par une association professionnelle à ses membres est la possibilité de contracter une assurance. La police d'assurance comporte une clause d'affection préexistante qui exclut le versement de prestations aux femmes qui sont déjà enceintes le jour où elles contractent l'assurance ou qui apprennent qu'elles le sont moins de 30 jours après cette date. Conformément à *Bates c. Zurich*, si une femme s'élevait contre cette restriction, il appartiendrait à la compagnie d'assurance, voire à l'association professionnelle, de prouver que cette restriction correspond bien à une pratique juste, généralement acceptée dans l'industrie, et qu'il n'existe pas de solution de rechange valable.

11. LES CONVENTIONS COLLECTIVES ET LES POLITIQUES DES ENTREPRISES

Les employeurs et les représentants syndicaux sont de plus en plus sensibles à leurs obligations aux termes du **Code**, de même qu'à leur responsabilité conjointe de prévenir la discrimination sur les lieux de travail.

Les conventions collectives ou d'autres ententes contractuelles ne peuvent pas être des

obstacles permettant aux employeurs de ne pas tenir compte des besoins spéciaux de la femme enceinte, à moins que l'employeur ne subisse un préjudice injustifié. Les syndicats et les employeurs ont une responsabilité conjointe de négocier des conventions collectives qui se conforment aux lois sur les droits de la personne et ils devraient intégrer des principes d'égalité dans les conventions collectives.

Les conventions collectives accordent parfois aux femmes enceintes ou qui allaitent des droits que celles-ci peuvent faire valoir au moyen d'un grief. La législation provinciale du travail permet aux arbitres d'appliquer et d'interpréter le **Code** lorsqu'ils sont amenés à statuer sur des griefs qui portent sur une atteinte aux droits de la personne.²⁸ Voici quelques questions qu'il serait préférable de régler au moyen d'une procédure de grief que d'une plainte à la Commission ontarienne des droits de la personne :

- la question de savoir si une femme enceinte peut utiliser ses jours de congé de maladie et de congé annuel comme congé de maternité;²⁹
- la question de savoir si une femme peut accumuler des crédits de congé de maladie et de congé annuel pendant son congé de maternité;³⁰
- les questions liées au cumul de l'ancienneté durant un congé de maternité.³¹

Les femmes ne sont pas obligées d'épuiser les recours que leur offrent les mécanismes internes de règlement des différends mis sur pied par leur employeur avant d'envisager d'autres solutions, telles que la formulation d'un grief ou le dépôt d'une plainte auprès de la Commission ontarienne des droits de la personne. Une femme peut d'ailleurs entamer deux procédures simultanément, l'une en application des mécanismes internes de son employeur, l'autre par l'intermédiaire de la Commission. Quoi qu'il en soit, la Commission pourra décider à sa discrétion, en vertu de l'article 34 du **Code**, de ne pas donner suite à une plainte si la plaignante est soumise à une convention collective qui lui offre la possibilité de formuler un grief, vu que l'alinéa 48(11) j) de la *Loi de 1995 sur les relations de travail* donne aux arbitres des griefs le pouvoir d'interpréter et d'appliquer les lois sur les droits de la personne.

Comme les politiques anti-harcèlement et anti-discrimination internes des entreprises ne sont pas soumises aux lois provinciales, la Commission ne leur accorde pas la même valeur que les procédures de grief prévues aux termes d'une convention collective. Cela signifie qu'une personne qui n'est pas satisfaite de l'issue d'une tentative de règlement interne peut porter plainte auprès de la Commission, **à condition** toutefois de le faire dans les six mois qui suivent la date de l'incident de harcèlement présumé. Passé ce délai, la Commission pourra décider, à sa discrétion, en vertu de l'alinéa 34(1)d) du **Code**, de ne pas donner suite à la plainte.

12. AUTRES LOIS RELIÉES À LA GROSSESSE

Le **Code** dit que les femmes ont droit à un traitement égal en matière d'emploi, sans discrimination fondée sur le fait qu'elles sont enceintes, qu'elles l'ont été ou qu'elles peuvent le devenir. La *Loi sur l'assurance-emploi* du Canada et la *Loi sur les normes d'emploi* de l'Ontario renferment également des dispositions concernant la grossesse mais en visant des buts différents.

La *Loi sur les normes d'emploi* identifie les droits et les responsabilités respectives des employées et des employeurs en ce qui a trait aux congés de maternité et à la sécurité d'emploi. La Loi précise en particulier :

- les responsabilités respectives des employées et des employeurs en ce qui a trait aux congés de maternité, aux congés parentaux et à la sécurité d'emploi;
- les critères d'admissibilité au congé de maternité ou au congé parental;
- l'obligation pour les employeurs de garantir aux personnes qui prennent un tel congé qu'elles pourront réintégrer leur emploi par la suite;
- la responsabilité des employeurs de continuer de verser certaines cotisations de la personne en congé de maternité ou en congé parental;
- l'interdiction d'intimider, d'ignorer ou de pénaliser d'une autre manière une femme, ou de la menacer, parce qu'elle est ou deviendra admissible à un congé de maternité, prévoit prendre ce congé ou prend le congé.

(Pour plus de renseignements concernant la Loi sur les normes d'emploi, veuillez vous mettre en rapport avec la Direction des normes d'emploi du ministère du Travail.)

En vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*, une femme qui a travaillé pendant le nombre d'heures requis par la période de qualification peut toucher des prestations d'assurance-emploi pendant une période maximale de 15 semaines pendant qu'elle est en congé en raison de sa grossesse. La période d'indemnisation peut commencer jusqu'à huit semaines avant la date prévue de l'accouchement et se termine au plus tard 17 semaines après la date prévue de l'accouchement ou la date actuelle de l'accouchement. La Loi assure aussi des prestations d'assurance-emploi parentale pour une période maximale de 35 semaines, ce qui donne un total combiné de 50 semaines durant lesquelles une nouvelle mère pourrait toucher des prestations d'assurance-emploi.

(Pour plus de renseignements concernant l'assurance-emploi, veuillez vous mettre en rapport avec Développement des ressources humaines Canada.)

Il y a des domaines qui se chevauchent dans la *Loi sur les normes d'emploi* et le **Code** en ce qui concerne la grossesse et le milieu de travail. La Commission ontarienne des droits de la personne traite généralement les situations suivantes :

- harcèlement fondé sur la grossesse et l'allaitement maternel;
- besoins spéciaux liés à la grossesse et à l'allaitement maternel;
- représailles envers des employées enceintes, y compris le fait de ne pas offrir des possibilités d'emploi ou de formation parce que ces employées sont enceintes ou allaitent;
- régimes de prestations aux employés qui comprennent des clauses discriminatoires liées à la grossesse.

La Direction des normes d'emploi du ministère du Travail traite les situations suivantes :

- conflits avec l'employeur concernant le début ou la durée du congé de maternité ou le congé parental, ou retour à l'emploi après le congé;
- conflits concernant l'obligation de continuer à verser des contributions pendant un congé de maternité ou un congé parental;
- représailles liées au congé de maternité ou au congé parental, y compris des situations où les femmes admissibles à un congé de maternité connaissent des représailles après avoir informé leur employeur qu'elles sont enceintes mais avant qu'une demande officielle de congé ne soit déposée, conformément à la *Loi sur les normes d'emploi*.

Les dispositions pertinentes de la Loi sur les normes d'emploi

- Une employée enceinte a droit à un congé non payé à moins que la date prévue de la naissance ne tombe moins de 13 semaines après le début de son emploi. L'employée peut commencer son congé de maternité à partir du jour qui tombe 17 semaines avant la date prévue de la naissance ou jusqu'au jour où elle donne naissance (paragraphe 46(2)).
- L'employée doit aviser son employeur au préalable qu'elle désire prendre un congé de maternité et l'employeur peut exiger qu'elle fournisse un certificat d'un médecin dûment qualifié indiquant la date prévue de la naissance (paragraphe 46(4)).
- Le congé de maternité peut durer jusqu'à 17 semaines; puis l'employée peut commencer son congé parental, qui peut durer jusqu'à 35 semaines (paragraphe 47(1)).

- Les femmes qui subissent une mortnaissance ou un avortement spontané ont droit à un congé d'au moins six semaines après cet événement ou elles peuvent terminer leur congé de maternité de 17 semaines, selon celui qui se termine le plus tard (paragraphe 47(1)).
- Les femmes en congé de maternité continuent de participer aux régimes de retraite, d'assurance-vie, d'assurance en cas de décès accidentel, d'assurance-santé complémentaire et d'assurance dentaire de leur employeur, à moins qu'elles ne signalent le contraire par écrit. Les employeurs pour leur part doivent continuer de cotiser à ces régimes pendant le congé de maternité, à moins qu'ils ne soient avisés par écrit que l'employée n'entend pas continuer à cotiser (article 51).
- On tient compte de la longueur du congé lors du calcul de la durée d'emploi, la durée de service et l'ancienneté de l'employée afin de pouvoir déterminer les droits reliés à l'emploi. On ne tient toutefois pas compte d'une durée d'emploi probatoire lors de ce calcul (article 52).
- L'employeur doit réintégrer une employée qui a pris un congé de maternité dans les fonctions les plus récentes que celle-ci exerçait avant de prendre son congé, si ces fonctions existent toujours. Sinon, l'employeur doit la réintégrer dans des fonctions comparables, à moins qu'il n'y ait licenciement pour des raisons qui n'ont rien à voir avec la grossesse (article 53).
- Une fois que l'employée est réintégrée, elle doit toucher le plus haut salaire qu'elle gagnait le plus récemment avec l'employeur, ou le salaire qu'elle aurait touché si elle avait travaillé au cours de son congé de maternité (article 54).
- L'employeur n'a pas le droit d'imposer des représailles contre des femmes qui exercent ou essayent d'exercer leurs droits concernant les congés de maternité (article 74). Les employeurs qui enfreignent ces dispositions de la *Loi sur les normes d'emploi* peuvent être obligés de réintégrer l'employée, de l'indemniser financièrement, ou les deux.

13. OÙ OBTENIR DE PLUS AMPLES RENSEIGNEMENTS

Si vous désirez obtenir de plus amples renseignements sur la Commission ontarienne des droits de la personne ou sur cet énoncé de politique, n'hésitez pas à appeler, sans frais, le 1 800 387-9080 ou, à Toronto, le 416 326-9511 (ATS : 416 314-4535), du lundi au vendredi, aux heures normales de bureau. Vous pouvez aussi visiter notre site Web au www.ohrc.on.ca.

DISPOSITIONS PERTINENTES DU CODE

- Article 1 Toute personne a droit à un traitement égal en matière de services, de biens ou d'installations, sans discrimination fondée sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 1.
- Paragraphe 2 (1) Toute personne a droit à un traitement égal en matière d'occupation d'un logement, sans discrimination fondée sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'état matrimonial, l'état familial, l'état d'assisté social ou un handicap.
- (2) L'occupant d'un logement a le droit d'y vivre sans être harcelé par le propriétaire ou son mandataire ou un occupant du même immeuble pour des raisons fondées sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, l'âge, l'état matrimonial, l'état familial, l'état d'assisté social ou un handicap. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 2.
- Article 3 Toute personne jouissant de la capacité juridique a le droit de conclure des contrats à conditions égales, sans discrimination fondée sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 3.
- Paragraphe 5 (1) Toute personne a droit à un traitement égal en matière d'emploi, sans discrimination fondée sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'existence d'un casier judiciaire, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap.
- (2) Tout employé a le droit d'être à l'abri de tout harcèlement au travail par son employeur ou le mandataire de celui-ci ou un autre employé pour des raisons fondées sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, l'âge, l'existence d'un casier judiciaire, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 5.

- Article 6 Toute personne a droit à un traitement égal en matière d'adhésion à un syndicat ou à une association commerciale ou professionnelle ou en matière d'inscription à l'exercice d'une profession autonome, sans discrimination fondée sur la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la citoyenneté, la croyance, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 6.
- Paragraphe 7 (1) L'occupant d'un logement a le droit d'y vivre sans être harcelé par le propriétaire ou son mandataire ou un occupant du même immeuble pour des raisons fondées sur le sexe.
- (2) Tout employé a le droit d'être à l'abri de tout harcèlement au travail par son employeur ou le mandataire de celui-ci ou un autre employé pour des raisons fondées sur le sexe.
- Article 8 Toute personne a le droit de revendiquer et de faire respecter les droits que lui reconnaît la présente loi, d'introduire des instances aux termes de la présente loi et d'y participer, et de refuser de porter atteinte à un droit reconnu à une autre personne par la présente loi, sans représailles ni menaces de représailles. L.R.O. 1990, chap. H.19, art. 8.
- Paragraphe 10 (2) Le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le sexe inclut le droit à un traitement égal sans discrimination fondée sur le fait qu'une femme est enceinte ou peut le devenir. L.R.O. 1990, chap. H.19, par. 10(2).
- Paragraphe 11 (1) Constitue une atteinte à un droit d'une personne reconnu dans la partie I l'existence d'une exigence, d'une qualité requise ou d'un critère qui ne constitue pas une discrimination fondée sur un motif illicite, mais qui entraîne l'exclusion ou la préférence d'un groupe de personnes identifié par un motif illicite de discrimination et dont la personne est membre, ou l'imposition d'une restriction à ce groupe, sauf dans l'un des cas suivants :
- a) l'exigence, la qualité requise ou le critère est établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances;
 - b) il est prévu dans la présente loi, à l'exclusion de l'article 17, que la discrimination fondée sur un tel motif ne constitue pas une atteinte à un droit.

- (2) La Commission, la commission d'enquête ou un tribunal ne doit pas conclure qu'une exigence, une qualité requise ou un critère est établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances, à moins d'être convaincu que la personne à laquelle il incombe de tenir compte des besoins du groupe dont la personne est membre ne peut le faire sans subir elle-même un préjudice injustifié, compte tenu du coût, des sources extérieures de financement, s'il en est, et des exigences en matière de santé et de sécurité, le cas échéant. L.R.O. 1990, chap. H.19, par. 11(2); 1994, chap. 27, par. 65(1).

Article 22

Ne constitue pas une atteinte au droit, reconnu aux articles 1 et 3, à un traitement égal en matière de services et de contrats à conditions égales sans discrimination fondée sur l'âge, le sexe, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap le fait qu'un contrat d'assurance-automobile, d'assurance-vie, d'assurance-accident, d'assurance-maladie ou d'assurance-invalidité, qu'un contrat d'assurance groupe entre un assureur et une association ou une personne autre qu'un employeur, ou qu'une rente viagère, établisse des distinctions entre des personnes, les exclut ou leur accorde la préférence pour des motifs justifiés de façon raisonnable et de bonne foi et fondés sur l'âge, le sexe, l'état matrimonial, l'état familial ou un handicap.

**Si vous faites l'objet d'une plainte
aux termes du *Code des droits de la personne***

1. Si quelqu'un dépose une plainte contre vous auprès de la Commission, une agente ou un agent de la Commission prendra contact avec vous pour discuter de l'affaire.
2. L'agente ou l'agent de la Commission vous expliquera de quelle façon le **Code** s'applique à votre situation et vous décrira la procédure de traitement des plaintes. L'agente ou l'agent de la Commission tentera de vous aider à trouver un règlement à votre différend avec la partie plaignante. La Commission offre également des services de médiation.
3. S'il n'est pas possible de trouver un règlement à votre différend et si la médiation n'aboutit pas, la Commission peut faire enquête sur la plainte.
4. Vous pouvez demander à la Commission de ne pas traiter la plainte en vertu de l'article 34 du **Code** si :
 - a) il apparaît préférable de traiter la plainte en vertu d'une autre loi de l'Ontario comme la *Loi sur les relations de travail*;
 - b) vous pensez que la plainte pour discrimination est sans fondement ou que la personne qui dépose la plainte n'agit pas de bonne foi ou qu'elle a déjà obtenu réparation d'une autre façon;
 - c) la plainte n'est pas du ressort légal de la Commission;
 - d) la plaignante ou le plaignant a attendu plus de six mois depuis le dernier incident de discrimination pour déposer une plainte.
5. La Commission reste neutre et ne prend pas parti dans le traitement de la plainte. L'agente ou l'agent de la Commission répondra à vos questions sur la procédure de traitement des plaintes. Cependant, si vous désirez vous faire représenter légalement ou que vous ayez besoin de conseils juridiques, veuillez vous adresser à une avocate ou à un avocat.

**Si vous désirez déposer une plainte
aux termes du *Code des droits de la personne***

1. Si vous désirez déposer une plainte aux termes du ***Code des droits de la personne***, appelez la ligne de renseignements de la Commission au 1 800 387-9080 ou, à Toronto, au 416 326-9511, du lundi au vendredi, pendant les heures de bureau. Une agente ou un agent de la Commission pourra vous dire si l'incident dont vous voulez vous plaindre est couvert par le ***Code des droits de la personne*** de l'Ontario (le « **Code** »).
2. Une agente ou un agent de la Commission vous expliquera de quelle façon le **Code** s'applique à votre situation et vous décrira la procédure de traitement des plaintes. L'agente ou l'agent de la Commission tentera de vous aider à trouver un règlement à votre différend avec la partie contre laquelle vous voulez porter plainte. La Commission offre également des services de médiation.
3. Si vous voulez que la Commission s'occupe de votre affaire, vous devez déposer une plainte dans les six mois qui suivent le dernier incident de discrimination. Cette date limite est fixée à l'article 34 du **Code**.
4. Vous avez « déposé une plainte » lorsque vous avez rempli la formule de plainte de la Commission en donnant tous les détails requis, que vous l'avez signée et datée et que vous l'avez retornnée à la Commission.
5. Une fois que vous aurez déposé une plainte, l'agente ou l'agent de la Commission s'efforcera par la médiation, avec vous et avec la personne ou la société visée par votre plainte, de trouver un règlement à votre différend.
6. La Commission peut décider de ne pas traiter la plainte aux termes de l'article 34 si :
 - a) il serait préférable de traiter la plainte en vertu d'une autre loi de l'Ontario comme la *Loi sur les relations de travail*;
 - b) la plainte pour discrimination apparaît sans fondement, ou vous avez déposé la plainte de mauvaise foi ou vous avez déjà obtenu réparation d'une autre façon;
 - c) la plainte n'est pas du ressort légal de la Commission;
 - d) vous avez attendu plus de six mois depuis le dernier incident de discrimination pour déposer une plainte.
7. La Commission reste neutre et ne prend pas parti pendant le traitement de la plainte. L'agente ou l'agent de la Commission répondra à vos questions sur la procédure de traitement des plaintes. Par contre, si vous avez besoin de conseils juridiques, veuillez vous adresser à une avocate ou à un avocat.

NOTES

¹ *Brooks c. Canada Safeway Ltd.* [1989], 1 R.C.S. 1219.

² *Ibid.*

³ La durée de la période suivant un accouchement à laquelle s'appliquent les protections des droits de la personne varie suivant les circonstances de la mère : *Alberta Hospital Association c. Parcels* (1992), 17 C.H.R.R. D/167 (Alberta Court of Queen's Bench/Cour du Banc de la Reine de l'Alberta); *Parcels c. Red Deer General & Auxiliary Hospital Nursing Home (Dist. No.15)*(1991), 15 C.H.R.R. D/257 (Alberta Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Alberta).

⁴ Dans une décision récente du tribunal des droits de la personne de la Colombie-Britannique, *Tilsley c. Subway Sandwiches* (2001), 39 C.H.R.R. D/102 (British Columbia Human Rights Tribunal /tribunal des droits de la personne de la Colombie-Britannique), une femme a été congédiée parce qu'elle ne s'est pas présentée au travail une journée où elle était à l'hôpital parce qu'elle avait fait un avortement spontané. Le tribunal conclut qu'il s'agissait d'une discrimination parce qu'un avortement spontané est une forme de discrimination fondée sur le sexe et que l'employeur avait la responsabilité de tenir compte de la grossesse de l'employée, qui comprenait l'avortement spontané, sans causer un préjudice injustifié.

⁵ La « grossesse » telle qu'on l'interprète pour l'application des lois anti-discrimination ne prend pas fin avec l'accouchement ni la période de récupération comprise dans sa définition traditionnelle. Sa durée varie suivant les circonstances de la mère. Voir aussi *Parcels, supra*, note 4.

⁶ *Supra*, note 1.

⁷ Voici quelques exemples de situations dans lesquelles les commissions d'enquête ont conclu que le droit d'une femme d'être à l'abri de toute discrimination en matière d'emploi avait été enfreint pour la simple raison qu'elle était enceinte ou qu'elle pouvait le devenir :

Exemples

- **Embauchage** : Un employeur, qui avait offert un emploi de bureau à une femme, a retiré son offre en apprenant qu'elle était enceinte. La commission d'enquête a conclu que le poste avait été refusé à cette femme pour la simple raison qu'elle était enceinte, ajoutant que c'était là de la discrimination. La commission d'enquête a également estimé que la femme en question avait droit à une indemnité pour les prestations de l'assurance-emploi qu'elle aurait pu recevoir durant son congé de maternité, si l'employeur ne lui avait pas refusé la

possibilité de travailler. En effet, si l'employeur l'avait embauchée, il lui aurait versé un salaire. « N'eusse été de la discrimination », l'employeur aurait fait sur ce salaire les retenues qui auraient par la suite permis à la femme enceinte de toucher des prestations de l'assurance-emploi. *McAlpine c. Canada (Canadian Forces)* (1988), 9 C.H.R.R. D/5190 (CHRT). Voir aussi *Jenner c. Point West Development Corp.* (1990), 21 C.H.R.R. D/336 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario). Dans l'affaire *Jenner*, la commission d'enquête a conclu que l'indisponibilité de la plaignante était liée de façon tellement évidente au fait qu'elle était enceinte et donc *a fortiori* une femme, que la décision de l'employeur de ne pas l'embaucher parce qu'elle ne serait pas disponible durant la saison entière revenait à une décision de ne pas l'embaucher parce qu'elle était enceinte.

- **Promotion :** Le conseil des droits de la personne de Colombie-Britannique (B.C. Human Rights Council, B.C.H.R.C.) a conclu qu'un employeur avait fait de la discrimination à l'égard d'une employée enceinte parce qu'il avait refusé de considérer sa candidature pour une promotion. Pire, l'employeur avait *rétrogradé* la femme en question juste avant la date prévue pour son départ en congé de maternité. La commission d'enquête, après avoir examiné la preuve à l'effet que l'employée, ou plus exactement son rendement, n'avait pas fait l'objet d'une évaluation écrite et que l'employeur lui avait laissé moins de temps qu'il n'est d'usage de le faire pour atteindre le niveau de rendement attendu d'elle, a conclu que l'employée avait fait l'objet de discrimination fondée sur la grossesse. Voir aussi *Magee c. Warner Lambert Canada* (1990), 12 C.H.R.R. D/208 (B.C.H.R.C.).

- **Congédiement :** Le conseil des droits de la personne de Colombie-Britannique (B.C. Human Rights Council, B.C.H.R.C.) a conclu qu'une femme, congédiée de son emploi de serveuse bar-salon parce qu'elle était enceinte, avait été l'objet de discrimination. Son employeur avait essayé de faire valoir que l'état de grossesse était incongru pour une serveuse bar-salon. La commission d'enquête a rejeté l'argument de l'employeur selon lequel l'exigence qu'une femme ne soit pas enceinte constituait une exigence professionnelle normale. Dans une autre affaire, la commission d'enquête a estimé qu'un employeur avait fait de la discrimination à l'égard d'une employée parce qu'il avait refusé de la muter de son bureau de Saskatoon à son bureau d'Edmonton, puis l'avait congédiée pour cause de grossesse, parce qu'il ne voulait pas la remplacer durant son congé de maternité. *Infra*, note 8, *Stefanyshyn; Wormsbecker c. SuperValu and Westfair Foods Ltd.* (1983), 4 C.H.R.R. D/1443.

- **Allaitemment maternel :** Un arbitre dans le domaine de l'emploi a conclu qu'une femme avait fait l'objet d'une discrimination lorsque son employeur n'a pas tenu compte de ses besoins d'allaitement sans causer un préjudice injustifié. La plaignante, qui était en congé de maternité, avait demandé un prolongement de son congé pour pouvoir répondre à ses besoins en matière d'allaitement

maternel. L'employeur était prêt à laisser la plaignante extraire son lait pendant ses pauses régulières ou son repas du midi mais ceci n'était pas une option pratique pour la plaignante qui avait des antécédents particuliers en matière d'allaitement. L'arbitre conclut que l'employeur n'avait pas fait des efforts suffisants pour essayer de tenir compte des besoins particuliers de la plaignante sans causer de préjudice injustifié. Voir *Carewest c. Health Sciences Association of Alberta (Degagne Grievance)* (8 janvier 2001)[2001] A.G.A.A. n° 2 (J.C. Moreau).

⁸ *Riggio c. Sheppard Coiffures Ltd.* (1988), 9 C.H.R.R. D/4520 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario); *Stefanyshyn c. 4 Seasons Management Ltd. (4 Seasons Racquet Club)* (1987), 8 C.H.R.R. (British-Columbia Human Rights Council/Conseil des droits de la personne de Colombie-Britannique).

⁹ *Mack c. Marivtsan* (1989) 10 C.H.R.R. D/5892 (Saskatchewan Board of Inquiry/Commission d'enquête de Saskatchewan).

¹⁰ *Commission ontarienne des droits de la personne c. Etobicoke (Borough)*, [1982] 1 R.C.S. 202.

¹¹ *Wiens c. Inco Metals Co.* (1988), 9 C.H.R.R. D/4795 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario).

¹² Voir *Carewest c. Health Sciences Association of Alberta*, *supra*, note 7.

¹³ *Julie Lord c. Halldimand-Norfolk Police Services Board* (14 juin 1995), décision inédite, Mikus, L. (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario). Voir aussi, *Emrick Plastics c. Ontario (Human Rights Commission)* (1992), 16 C.H.R.R. 300 (Divisional Court/Cour divisionnaire), *Hienke c. Brownell* (1991), 14 C.H.R.R. D/68/ (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario); *Re Orangeville Police Services Board and Orangeville Police Assn* (1994) 40 L.A.C. (4^e) 269.

¹⁴ Dans *Tammy Turnbull c. 539821 Ontario Ltd. - Andre's Restaurant* (21 juin 1996) décision inédite, McKellar, M.A. (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario), la commission d'enquête a statué qu'un employeur sachant qu'une femme était enceinte était dans l'obligation de prendre des mesures pour tenir compte des besoins de celle-ci, même si elle n'en avait pas expressément fait la demande.

¹⁵ *Ontario Cancer Treatment and Research Foundation c. Ontario (Human Rights Commission)* (1998), 34 C.C.E.L. (2^e) 56, 108 O.A.C. 289 (Ontario Divisional Court/Cour divisionnaire de l'Ontario); confirmant la décision rendue dans *Crook c. Ontario Cancer Treatment and Research Foundation* (No. 3) (1996), 30 C.H.R.R. D/104 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario).

¹⁶ Bien que la grossesse soit une fonction biologique tout à fait normale, elle s'accompagne parfois de complications graves qui, pendant un certain temps, empêchent une femme de travailler. La grossesse elle-même n'est pas une maladie, mais un état comparable à nulle autre situation ouvrant droit à une absence rémunérée.

Après plusieurs années de débat sur la question de savoir si l'on pouvait assimiler la grossesse à une maladie ou une incapacité, les tribunaux et les assemblées législatives provinciales ont reconnu que les besoins spéciaux d'une femme durant la grossesse ne sont pas comparables à ceux que ressent une personne atteinte de n'importe quelle maladie ou présentant n'importe quelle incapacité. Cette constatation est à la clef des progrès réalisés concernant les prestations versées aux femmes enceintes.

¹⁷ *Alberta Hospital Association c. Parcels* (1992), 17 C.H.R.R. D/167 (Alberta Court of Queen's Bench/Cour du Banc de la Reine de l'Alberta).

¹⁸ Voir aussi *Stagg c. Intercontinental Packers Ltd.* (1992), 18 C.H.R.R. D/392 (Saskatchewan Board of Inquiry/Commission d'enquête de Saskatchewan).

¹⁹ L.O. 2000, chap. 41, en vigueur le 4 septembre 2001.

²⁰ Règlement 321 pris en application de la *Loi sur les normes d'emploi*, article 1.

²¹ Article 10 de la *Loi de 2000 sur les normes d'emploi*, R.O. 286/01.

²² Paragraphes 51(1) et (2) de la *Loi sur les normes d'emploi*.

²³ Paragraphe 51(3) de la *Loi sur les normes d'emploi*.

²⁴ Voir la définition de « harcèlement » à l'article 10 du **Code**.

²⁵ *Peterson c. Anderson* (1992), 15 C.H.R.R. D/1 (Commission d'enquête de l'Ontario).

²⁶ Voir aussi *Dudnik c. York Condominium Corp. No. 216* (1990), 12 C.H.R.R. D/325 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario), infirmé en partie (1991) (*sub nom. York Condominium Corp. No. 216 c. Dudnik* 79 D.L.R. (4^e) 161 (Divisional Court/Cour divisionnaire).

²⁷ *Zurich Insurance Co. c. Ontario (Commission des droits de la personne)* (*sum nom. Bates c. Zurich Insurance Co. of Canada*) (1985); 6 C.H.R.R. D/2948 (Ontario Board of Inquiry/Commission d'enquête de l'Ontario); infirmé 8 C.H.R.R. D/4069; (*sub nom. Ontario (Commission des droits de la personne) c. Zurich Insurance Co.*) 10 O.A.C 220 (Divisional Court/Cour divisionnaire), confirmé (1989) 70 O.R. (2^e) 639, autorisation d'appel accordée (1990), 73 O.R. (2^e) x (note) (C.S.C.); confirmé [1992] 2 R.C.S. 321.

²⁸ Le projet de loi 7 a modifié la ***Loi sur les relations de travail*** (alinéa 48 (12)j)) de sorte à permettre aux arbitres :

d'interpréter et d'appliquer les lois ayant trait aux droits de la personne ainsi que les autres lois ayant trait à l'emploi, malgré toute incompatibilité entre ces lois et les conditions de la convention collective.

²⁹ Voir *Ontario Secondary School Teachers' Federation (District 34) c. Essex County Board of Education*, (4 avril 1996), décision inédite, Adams, J. (Ontario Divisional Court/Cour divisionnaire de l'Ontario).

³⁰ Dans les situations où le droit, soit à des jours de congé de maladie ou de congé annuel, soit à des indemnités de maladie ou une paie de vacance, est calculé en fonction du nombre de jours d'emploi continu d'une personne, la plupart des arbitres ont conclu que le congé de maternité ne constituait pas une interruption de la durée d'emploi continu aux fins de ce calcul. Les personnes soumises à une convention collective prévoyant expressément que les femmes en congé de maternité ne peuvent pas accumuler de crédits au titre des congés de maladie ou des congés annuels auraient sans doute intérêt à déposer une plainte auprès de la Commission ontarienne des droits de la personne.

³¹ L'article 52 de la *Loi sur les normes d'emploi* stipule que l'ancienneté et la durée d'emploi s'accumulent pendant un congé de maternité et un congé parental. L'article 5 de cette loi stipule que personne ne peut décider de ne pas respecter une norme d'emploi. Ceci comprend les conventions collectives. Les femmes soumises à une convention collective prévoyant le contraire peuvent elles aussi déposer une plainte auprès de la Commission ontarienne des droits de la personne.