



Ontario
Human Rights Commission
Commission ontarienne des
droits de la personne

Politique sur la croyance et les mesures d'adaptation relatives aux observances religieuses

ISBN – 0-7778-6520-3

Approuvée par la Commission : le 20 octobre 1996
(Veuillez prendre note que des révisions mineures
ont été apportées en décembre 2009 pour tenir compte
des modifications législatives résultant de la *Loi de
2006 modifiant le Code des droits de la personne*, qui
est entrée en vigueur le 30 juin 2008.)

Disponible sur Internet : www.ohrc.on.ca.

Disponible dans d'autres versions accessibles sur demande.

Available in English

Table des matières

Introduction	3
Champ d'application de cette politique.....	4
Croyance.....	4
Traitement égal en matière de croyance	5
Discrimination.....	6
Discrimination et harcèlement	6
Discrimination directe et indirecte	6
Discrimination constructive	7
«Besoins du groupe»	7
Le devoir de tenir compte des besoins.....	8
Droits et obligations	8
Les syndicats et le devoir de tenir compte des besoins.....	9
Le critère de « préjudice injustifié ».....	10
Cas particuliers	11
Codes vestimentaires	11
Politiques concernant les pauses	12
Méthodes de recrutement.....	13
Congés pour observances religieuses.....	13
Horaire souple	16
La modification de l'horaire et la Loi sur les normes d'emploi.....	16
Exceptions.....	16
Participation à des groupements sélectifs	16
Emploi dans les groupements sélectifs.....	16
Exigences, qualités requises et critères définis de façon raisonnable et de bonne foi	17
Conclusion	17
Pour plus d'information.....	19

Objet des politiques de la CODP

L'article 30 du *Code des droits de la personne* de l'Ontario (le « Code ») autorise la Commission ontarienne des droits de la personne de l'Ontario (CODP) à préparer, approuver et publier des politiques sur les droits de la personne pour fournir des directives quant à l'application des dispositions du *Code*. Les politiques et lignes directrices de la CODP établissent des normes décrivant comment les particuliers, les employeurs, les fournisseurs de services et les décisionnaires doivent agir pour se conformer au *Code*. Elles sont importantes parce qu'elles représentent l'interprétation, par la CODP, du *Code* au moment de sa publication^{**}. De plus, elles expliquent les droits énoncés dans le *Code*.

L'article 45.5 du *Code* stipule que le Tribunal des droits de la personne de l'Ontario (le Tribunal) peut tenir compte des politiques approuvées par la Commission dans une instance devant lui. Lorsqu'une partie ou un intervenant à une instance en fait la demande, le Tribunal doit tenir compte de la politique de la CODP citée. Lorsqu'une politique de la Commission est pertinente pour l'objet de la requête devant le Tribunal, les parties et les intervenants sont encouragés à porter la politique à l'attention du Tribunal pour qu'il en tienne compte. L'article 45.6 du *Code* prévoit que si le Tribunal rend une décision ou une ordonnance définitive dans le cadre d'une instance dans laquelle la Commission était une partie ou un intervenant, la Commission peut présenter une requête au Tribunal afin que celui-ci soumette un exposé de cause à la Cour divisionnaire. Les politiques de la Commission sont assujetties aux décisions des cours supérieures qui interprètent le *Code*. Les politiques de la Commission sont prises très au sérieux par les tribunaux judiciaires et le Tribunal^{***}, appliquées aux faits de la cause devant le tribunal judiciaire ou le Tribunal et citées dans les décisions de ces tribunaux^{****}.

Introduction

^{*} Le pouvoir de la CODP en vertu de l'article 30 du *Code* d'élaborer des politiques s'inscrit dans le cadre de sa responsabilité générale, prévue à l'article 29, de promouvoir et de faire progresser le respect des droits de la personne en Ontario, de protéger ces droits en Ontario et d'éliminer les pratiques discriminatoires.

^{**} La jurisprudence, les modifications législatives et les changements de position de la CODP sur ses propres politiques qui ont eu lieu après la date de publication du présent document ne seront pas reflétés dans le document. Pour plus d'information, communiquez avec la Commission ontarienne des droits de la personne.

^{***} Dans l'arrêt *Quesnel c. London Educational Health Centre* (1995), 28 C.H.R.R. D/474 au par. 53 (Ont. Bd. Inq.), le tribunal a appliqué la décision de la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Griggs v. Duke Power Co.*, 401 U.S. 424 (4th Cir. 1971), pour conclure que les énoncés de politique de la CODP devraient bénéficier d'une « grande déférence », si elles sont compatibles avec les valeurs du *Code* et si leur élaboration est compatible avec l'historique législatif du *Code* lui-même. Cette dernière exigence a été interprétée comme signifiant qu'un processus de consultation publique doit faire partie intégrante du processus d'élaboration des politiques.

^{****} Récemment la Cour de justice supérieure de l'Ontario a cité in extenso des extraits des travaux publiés de la CODP dans le domaine de la retraite obligatoire et déclaré que les efforts de la CODP avaient apporté « d'énormes changements » dans l'attitude face à la retraite obligatoire en Ontario, les travaux de la CODP sur la retraite obligatoire ont sensibilisé le public à cette question et ont, en partie, abouti à la décision du gouvernement de l'Ontario d'adopter une loi modifiant le *Code* pour interdire la discrimination fondée sur l'âge en matière d'emploi après l'âge de 65 ans, sous réserve de certaines exceptions. Cette modification, qui est entrée en vigueur en décembre 2006, a rendu illégales les politiques sur la retraite obligatoire pour la plupart des employeurs en Ontario : *Assn. of Justices of the Peace of Ontario v. Ontario (Attorney General)* (2008), 92 O.R. (3d) 16, par. 45. Voir aussi la décision *Eagleson Co-Operative Homes, Inc. v. Théberge*, [2006] O.J. No. 4584 (Sup.Ct. (Div.Ct.)) dans laquelle la cour a appliqué les *Politiques et directives concernant le handicap et l'obligation d'accommodement*, à : www.ohrc.on.ca/fr/resources/policies/DisabilityPolicyFRENCH.

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. Le *Code* vise 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.

La croyance est un motif illicite de discrimination énoncé dans le *Code*. Toute personne a droit à un traitement égal en matière de services, de biens ou d'installations, d'emploi, d'occupation de logement, de conclusion de contrats ou d'adhésion à un syndicat ou une association commerciale ou professionnelle, sans discrimination fondée sur la croyance.

Cet énoncé de politique définit la position de la CODP en ce qui a trait à la croyance et aux mesures d'adaptation relatives aux observances religieuses liées à la croyance d'une personne.

Champ d'application de cette politique

Le *Code des droits de la personne* s'applique :

1. au milieu de travail (y compris le recrutement, les formulaires de demande d'emploi, les entrevues, les promotions, le code vestimentaire et les horaires de travail);
2. aux services, biens et installations (y compris les écoles, conseils scolaires, magasins, restaurants, hôpitaux, établissements correctionnels et services d'assurance);
3. à l'occupation de logement (y compris les logements locatifs comme les appartements, les résidences étudiantes, les hôtels et motels et les condominiums);
4. aux contrats (ententes verbales ou écrites) et
5. à l'adhésion à un syndicat ou à une association professionnelle.

Croyance

Le terme «croyance»¹ n'est pas défini dans le *Code*. La CODP a cependant adopté la définition suivante :

On entend par croyance une «croyance religieuse» ou une «religion», ce qui est défini par un système reconnu et une confession de foi, comprenant à la fois des convictions et des observances ou un culte. La foi en Dieu ou en des dieux, ou en un être suprême ou une divinité n'est pas une condition essentielle de la définition de croyance.

*La CODP accepte le terme religion dans son sens le plus large, par exemple des groupes confessionnels sans divinité, comme les principes et pratiques spirituelles des peuples autochtones, ainsi que les nouvelles religions de **bonne foi** (chacune étant évaluée individuellement).*

Pour qu'il y ait croyance au sens de la loi, il faut et il suffit qu'il y ait à la fois des convictions et des pratiques religieuses, pourvu que ces convictions soient entretenues et que ces pratiques soient observées de façon sincère.

Le terme «croyance» est défini de façon subjective. Le *Code* protège les convictions, pratiques et observances religieuses personnelles, même si elles ne sont pas un élément essentiel de la croyance² pourvu que la personne y croit sincèrement.

La CODP a pris pour position que chaque personne a le droit de vivre à l'abri de la discrimination ou du harcèlement fondé sur sa religion ou sur le fait qu'elle ne partage par la religion de la personne qui la harcèle. Ce principe s'applique également lorsque les personnes visées par le comportement discriminatoire n'ont aucune conviction religieuse, y compris les personnes athées ou agnostiques, qui elles aussi bénéficient de la protection définie dans le *Code*.³

Dans les deux cas, il faut qu'il soit question de croyance - soit que la personne faisant l'objet de discrimination cherche à pratiquer sa propre religion, ou que la personne qui fait du harcèlement ou de la discrimination essaie d'imposer sa propre croyance à une autre personne. Dans les deux cas, il faut qu'il soit question de croyance.

Le terme croyance ne comprend pas les réalités suivantes :

- convictions profanes, morales ou éthiques;
- convictions politiques;⁴
- religions qui incitent à la haine ou à la violence contre d'autres groupes ou personnes,⁵ et
- pratiques et observances qui prétendent avoir un fondement religieux mais qui contreviennent aux normes internationales en matière de droits de la personne ou même au code criminel.⁶

Traitement égal en matière de croyance

La liberté religieuse est le principe de base qui sous-tend le droit à un traitement égal en vertu du *Code* en matière de croyance.⁷ D'abord, ce principe signifie que des mesures constructives peuvent être exigées par la loi pour permettre ou faciliter l'exercice des observances religieuses.⁸ Deuxièmement, il signifie aussi que personne ne peut forcer quiconque à adhérer ou à se soumettre à des convictions ou pratiques religieuses.

Ce double aspect de l'égalité est mis en lumière par la jurisprudence qui a constamment protégé la liberté religieuse et les expressions des convictions religieuses *ainsi que* l'absence de convictions religieuses et le droit de refuser de participer à des pratiques religieuses.⁹ Selon une décision en matière de droits de la personne de 1989, peu importe à quel point une personne est convaincue qu'elle possède un message religieux que son entourage devrait écouter avec attention, le *Code* lui interdit d'imposer ce message à autrui. «Dans un milieu de travail, un employeur possédant une grande ferveur religieuse n'a pas plus le droit d'imposer sa version des vérités religieuses à ses employés qu'un

employeur possédant une grande ardeur sexuelle n'a le droit de leur imposer ses idées ou désirs sexuels.»¹⁰ [traduction non officielle]

Discrimination

Discrimination et harcèlement

Dans l'affaire *Dufour c. J. Roger Deschamps Comptable Agréé*, la commission d'enquête ontarienne chargée de l'affaire a déclaré ce qui suit :

*le harcèlement ou la discrimination à l'endroit d'une personne pour des raisons religieuses est une attaque grave à la dignité de la personne, et une négation du respect égal qui est essentiel à une société démocratique libérale.*¹¹
[traduction non officielle]

La discrimination pour motif de croyance comprend toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la religion ou des convictions et ayant pour objet ou résultat l'infirmité ou l'affaiblissement de la reconnaissance égale des droits et libertés fondamentales de la personne.¹²

Le harcèlement pour motif de croyance est une forme de discrimination. On parle de harcèlement quand une personne fait des remarques ou adopte un comportement concernant les convictions et pratiques religieuses de quelqu'un, et qu'elle sait ou devrait normalement savoir que ce comportement ou ces remarques sont importuns. Un seul incident, s'il est assez substantiel ou assez grave, peut constituer «un harcèlement» et peut créer une atmosphère empoisonnée.

Exemple : Les pratiques et convictions religieuses d'un employé font l'objet de plaisanteries ou de remarques désobligeantes de la part de la direction et des autres membres du personnel. Cette conduite est une forme de harcèlement et l'employé visé a le droit de déposer une requête devant le Tribunal des droits de la personne.

Discrimination directe et indirecte

Les pratiques discriminatoires qui ne sont justifiées par aucune mesure législative¹³ sont illégales et doivent être éliminées.

Exemple : Sauf dans les cas prévus pour les emplois particuliers¹⁴, une agence de placement qui élimine toutes les personnes qui n'ont pas la même religion que l'employeur-client contrevient à la loi. Une telle pratique ne peut se justifier par le fait qu'il s'agit d'une préférence du client.¹⁵

Exemple : Une école publique qui donne la priorité au Notre Père dans les exercices de début et de fin de journée ne traite pas de façon égalitaire les élèves qui ne sont pas chrétiens.¹⁶

La discrimination est parfois indirecte.

Exemple : Un propriétaire préfère louer à des locataires de même religion que la sienne. Si un locataire refuse de sous-louer son logement selon les mêmes «règles» que le propriétaire, le propriétaire pourrait faire l'objet d'une requête à l'endroit des locataires.¹⁷

Discrimination constructive

À moins d'exception prévue dans la loi, la discrimination constructive ne peut être tolérée à moins que l'employeur prenne les mesures nécessaires pour répondre aux besoins de la personne touchée.

Il y a discrimination constructive lorsqu'une exigence, une qualification ou un facteur qui semble «neutre» a néanmoins un effet négatif sur les membres d'un groupe auquel s'applique un motif illicite de discrimination en vertu du *Code*. Parce que cette exigence a un effet différent sur les personnes selon l'appartenance ou non à un groupe, on peut dire qu'elle donne lieu à une «discrimination constructive». Selon le paragraphe 11 (1) du *Code*, constitue une discrimination contre une personne :

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 personne identifié par un motif illicite de discrimination et dont la personne est membre...

Une prétention de discrimination constructive est établie *prima facie* si l'on peut montrer qu'une personne a fait l'objet d'une exclusion, restriction ou préférence qui a eu un effet négatif, sur les membres d'un groupe protégé par le *Code*.

Le plus souvent, quand il s'agit de croyance, les problèmes de discrimination constructive sont soulevés au sujet des éléments suivants :

1. code vestimentaire
2. politiques concernant les pauses
3. recrutement et demandes d'emploi
4. horaire souple
5. modification de l'horaire
6. congés pour observances religieuses.

On traitera de façon plus approfondie de chacun de ces éléments dans la partie 7.

«Besoins du groupe»

Quand on parle des besoins «du groupe» on veut parler du groupe religieux auquel appartient une personne. Les besoins du groupe doivent être évalués si l'on veut satisfaire aux besoins de la personne.¹⁸ Les tribunaux ont étudié les pratiques et observances

religieuses acceptées qui font partie d'une religion ou d'une croyance donnée afin de pouvoir évaluer ces besoins.

Exemple : Des enseignants et enseignantes de religion juive demandent des congés payés pour pouvoir observer le jour du Yom Kippur. Afin de pouvoir évaluer les besoins de ce groupe, l'employeur devrait s'informer au sujet de la doctrine juive afin de pouvoir établir que les juifs pratiquants ne peuvent pas travailler le jour du Yom Kippur.¹⁹

Le devoir de tenir compte des besoins

Le *Code* affirme le droit de vivre à l'abri de la discrimination, et le devoir qui y correspond est le devoir général de protéger ce droit. Ce devoir correspondant est le devoir de prendre des mesures d'adaptation pour tenir compte des besoins des personnes et groupes en cause. Ce devoir s'impose lorsque les convictions religieuses d'une personne entrent en conflit avec une exigence, une qualité requise ou une pratique quelconque. Le *Code* impose le devoir de prendre des mesures d'adaptation pour satisfaire aux besoins du groupe dont la personne demandant l'adaptation est membre. Une adaptation peut se faire en modifiant une règle ou en prévoyant une exception partielle ou totale à la règle pour la personne demandant l'adaptation.

Le paragraphe 11 (2) du *Code* impose le devoir de tenir compte des besoins des groupes touchés dans les cas de discrimination constructive :

La Commission, le Tribunal 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.

Droits et obligations

Tant la partie responsable de prendre des mesures d'adaptation pour tenir compte des besoins exprimés que la personne demandant les mesures d'adaptation ont des droits et des responsabilités dans ce processus. Voici un tableau illustrant ce fait par quelques exemples :

Personne demandant: Prendre l'initiative de demander une mesure d'adaptation
Personne responsable: Respecter la dignité de la personne qui fait la demande

Personne demandant: Expliquer pourquoi la mesure demandée est nécessaire
Personne responsable: Évaluer le besoin d'adaptation en se fondant sur les besoins du groupe dont la personne est membre²⁰

Personne demandant:	Fournir un avis de demande par écrit et allouer le temps nécessaire pour que l'autre partie y réponde
Personne responsable:	Répondre à la demande dans un délai raisonnable
Personne demandant:	Expliquer quelles mesures d'adaptation sont nécessaires
Personne responsable:	Accepter les demandes liées à l'observance des pratiques religieuses
Personne demandant:	Faire preuve de bonne foi
Personne responsable:	Faire preuve de bonne foi
Personne demandant:	Être souple et réaliste
Personne responsable:	Considérer d'autres solutions

La personne peut demander des détails sur le coût qu'entraînerait la mesure d'adaptation si l'autre partie invoque un préjudice injustifié

S'il n'est pas possible d'accepter la demande en raison d'un préjudice injustifié, l'expliquer clairement à la personne concernée et être disposé à le lui démontrer.

Dans certains cas, il pourrait ne pas être possible de résoudre entièrement le problème sans causer un préjudice injustifié à la personne responsable de prendre des mesures d'adaptation. La mesure d'adaptation peut être considérée acceptable si elle répond aux besoins de la personne autant qu'il est possible de le faire sans causer un préjudice injustifié, tout en respectant la dignité de la personne qui demande l'adaptation.

Les syndicats et le devoir de tenir compte des besoins

Dans le cas de discrimination en milieu de travail, la direction tout comme le syndicat ont le devoir de prendre des mesures d'adaptation. Dans l'affaire *Central Okanagan School District No. 23 c. Renaud*,²¹ le tribunal a indiqué que même si le principe de la responsabilité conjointe existe, c'est l'employeur qui est en charge du milieu de travail et qui est le mieux placé pour élaborer les mesures d'adaptation. Il est donc normal de s'attendre à ce que l'employeur prenne l'initiative du processus menant à des mesures pour adapter le milieu de travail aux besoins d'un membre du personnel. Cependant, le tribunal a également indiqué que le syndicat n'est pas dispensé de ses devoirs à cet égard, et il est en faute s'il omet ou refuse de proposer des mesures possibles pour tenir compte des besoins des membres visés. En d'autres mots, lorsqu'un syndicat participe avec l'employeur à la discrimination, il partage l'obligation d'éliminer ou d'amoindrir la source des effets discriminatoires.²²

Exemple : M. Renaud, un concierge d'école, s'est plaint que le conseil scolaire et le syndicat ne se sont pas entendus sur une façon de modifier son horaire. M. Renaud est adventiste et ne peut pas travailler le vendredi après-midi. Il a été décidé que le syndicat, de concert avec l'employeur, avait le devoir de tenir compte des besoins de M. Renaud, sauf s'il en résultait un préjudice injustifié.

Monsieur le juge Sopinka a écrit dans son jugement que le syndicat pouvait être tenu responsable dans deux situations :

en première lieu, il peut causer la discrimination ou y contribuer d'abord en participant à la formulation de la règle de travail qui a un effet discriminatoire sur la plaignant. Il en est généralement ainsi lorsque la règle est une disposition de la convention collective;

en deuxième lieu, un syndicat peut être responsable pour ne pas avoir composé avec les croyances religieuses d'un employé, même s'il n'a pas participé à la formulation ou à l'application d'une règle discriminatoire. Cela peut se produire lorsque le syndicat gêne les efforts raisonnables que l'employeur déploie pour s'entendre avec l'employé.²³

Dans l'affaire *Gohm c. Domtar*²⁴, l'employeur a accepté de tenir compte des besoins de Mme Gohm en changeant son horaire pour qu'elle travaille le dimanche au lieu du samedi, pourvu qu'elle ne touche pas le salaire majoré prévu dans la convention collective. La tentative de l'employeur a été mise en échec par le syndicat. La Cour divisionnaire de l'Ontario a conclu que le syndicat avait agi de façon discriminatoire à l'égard de la personne qui avait déposé la plainte, et a établi le concept de «partenariat égal» :

*La discrimination en milieu de travail est l'affaire de tout le monde. Il ne peut y avoir une prépondérance de responsabilité... les sociétés, les syndicats et les particuliers sont tous au premier rang à égalité dans une seule ligne de défense contre tous les genres de discrimination. En décider autrement ne reconnaîtrait pas la vaste portée du mandat et du rôle du Code des droits de la personne. Toute interprétation plus restrictive que celle-ci ne serait pas fidèle au principe et à la politique énoncé par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *O'Malley c. Simpson-Sears*.²⁵ [traduction non officielle]*

Le critère de « préjudice injustifié »

Le devoir de prendre des mesures d'adaptation se limite aux mesures qui sont nécessaires pour tenir compte des besoins de la personne qui demande l'adaptation, sauf si une telle mesure cause un préjudice injustifié. C'est à la personne responsable d'adopter une mesure d'adaptation qu'il appartient de prouver qu'il y aurait préjudice injustifié. Chacune des solutions possibles doit être examinée pour déterminer si elle entraînerait un préjudice injustifié. Pour déterminer si oui ou non une mesure d'adaptation crée un préjudice injustifié, il faut considérer les facteurs suivants :

Coût : le coût comprend le coût réel actuel pour mettre en oeuvre la mesure d'adaptation ainsi que tous les coûts futurs qu'il est raisonnable de prévoir. Le coût pour la personne responsable de prendre la mesure d'adaptation peut comprendre les frais opérationnels, lesquels peuvent être assez significatifs pour constituer un préjudice injustifié.

Risques pour la santé et la sécurité : il faut prendre en considération les risques pour la santé et la sécurité de la personne qui demande la mesure d'adaptation ainsi que pour les autres employés et le public en général.

Il convient d'évaluer ces facteurs en tenant compte de la taille de l'organisme et de son fonctionnement, de la nature de ses activités et de ses capacités financières. On ne peut en aucun cas considérer comme un facteur valide les préférences des clients ou des collègues de travail lorsqu'on évalue si oui ou non une mesure d'adaptation crée un préjudice injustifié.

Le préjudice injustifié est un concept relatif. Une mesure d'adaptation particulière peut causer un préjudice injustifié à un employeur mais pas à un autre. Il est également possible qu'une mesure d'adaptation qui ne cause pas de préjudice à un employeur à présent puisse lui en causer à l'avenir. Cela peut se produire lorsque les circonstances changent; par exemple, le nombre d'employés demandant de se prévaloir d'une mesure d'adaptation peut augmenter de façon significative. Il est donc important de déterminer tous les facteurs pertinents pour déterminer si une situation correspond au critère de préjudice injustifié.

Cas particuliers

Les codes vestimentaires, les horaires de travail et le travail par quart ont souvent un effet négatif sur les personnes en raison des exigences de leur religion. Lorsque cela se produit, le *Code* impose l'obligation de tenir compte des besoins de la personne, en se fondant sur les besoins du groupe dont elle fait partie.

Codes vestimentaires

Les milieux de travail, services et établissements ont souvent des règles concernant les vêtements. Il peut s'agir de l'obligation de porter un uniforme, ou des vêtements protecteurs, ou encore de l'interdiction de porter une coiffure. Or de telles règles peuvent s'opposer directement aux exigences religieuses en matière vestimentaire. Si tel est le cas, le *Code* impose le devoir de tenir compte des besoins de la personne, à moins que cela ne cause un préjudice injustifié.

Exemple : Une école exige de ses élèves qu'ils portent un uniforme interdisant le port d'une coiffure. Pour respecter les observances de sa religion, une élève musulmane doit se coiffer d'un voile. Les responsables de l'école sont tenus de tenir des besoins de cette élève et de lui permettre de porter sa coiffure.

Exemple : Certaines religions ne permettent pas aux hommes de se couper les cheveux. Les milieux de travail qui préfèrent engager des hommes aux cheveux courts agissent de façon discriminatoire, à moins qu'ils agissent ainsi en raison d'une exception légale reconnue dans le *Code*. Il faut noter que, pour des raisons de santé et sécurité, l'employeur peut demander aux employés de se couvrir les cheveux d'un filet ou d'une autre coiffure appropriée.

Exemple : Un directeur d'école dit aux parents d'un enfant sikh que le port du turban ou du kirpan n'est pas permis à l'école. Cependant les cinq K et les règles religieuses qui s'y rapportent, notamment l'obligation de porter le turban, font partie de la foi sikhe. Dans des cas semblables, les commissions d'enquête ont rejeté les raisons de sécurité invoquées par les écoles (au sujet du kirpan), concluant que le port du kirpan de cérémonie ne justifie pas cet argument au point qu'il ait préséance sur les exigences religieuses en matière de tenue vestimentaire. Les écoles doivent modifier leurs politiques pour s'adapter aux besoins des enfants qui demandent une modification des règles pour des raisons religieuses.²⁶

Voici quelques facteurs à prendre en considération au sujet du code vestimentaire :

1. quelle est la nature exacte de l'observance religieuse?
2. quelle est la raison motivant l'uniforme ou le code vestimentaire?
3. quelles mesures peuvent être prises pour tenir compte de besoins de la personne? Y a-t-il d'autres solutions possibles?
4. y a-t-il des facteurs de santé et de sécurité qui entrent en jeu?
5. s'il y en a, s'agit-il uniquement de la santé et sécurité de l'employé ou employée qui fait la demande d'adaptation ou y a-t-il des conséquences pour d'autres employés?
6. si tel est le cas, l'employeur a-t-il montré que la mesure d'adaptation prise à l'égard de l'employé qui la demande causerait un risque tel pour la santé et la sécurité qu'elle constitue un préjudice injustifié pour l'employeur?

En règle générale, les uniformes comme les uniformes des écoles et de travail qui n'ont pas de fonction sécuritaire peuvent être facilement modifiés pour permettre aux personnes concernées de porter le ou les articles qu'elles sont tenues de porter pour des raisons religieuses. Les vêtements ou accessoires qu'il faut porter pour des raisons de sécurité peuvent constituer une exigence raisonnable pour l'emploi. Néanmoins l'employeur est tenu de tenir compte des besoins des employés, en essayant de modifier les vêtements pour permettre à la personne de porter en toute sécurité les articles vestimentaires que lui impose sa religion (sauf si cela cause un préjudice injustifié à l'employeur) ou en envisageant la possibilité de transférer la personne à un autre poste qui pourrait être vacant dans l'entreprise qui ne requiert pas le port d'un tel vêtement ou accessoire de protection.

Politiques concernant les pauses

Certaines religions exigent de leurs membres qu'ils observent des périodes de prière à des moments précis de la journée. Cette pratique peut entrer en contradiction avec l'horaire normal de l'entreprise ou les routines quotidiennes du milieu de travail. L'employeur a le devoir de prendre des mesures pour tenir compte des besoins de l'employé ou employée, sauf si cela lui cause un préjudice injustifié.

Voici des formules possibles d'adaptation :

1. modification de la politique concernant les pauses;
2. horaire souple;

3. attribution d'une aire ou d'un local privé pour les dévotions.

Méthodes de recrutement

La religion d'un candidat ou d'une candidate ne peut être un critère de sélection pour l'emploi. Il existe cependant une exception, si le milieu de travail correspond à un «groupement sélectif» au sens du *Code*, c'est-à-dire un organisme ou un établissement religieux, éducatif ou social dont l'objectif principal est de servir les intérêts de personnes identifiées par leur croyance (alinéa 24 (1) (a) du *Code*). Sauf dans ce cas d'exception, il n'est pas permis de tenter d'obtenir des renseignements sur la croyance d'un candidat ou d'une candidate aux étapes du recrutement précédant l'entrevue.

Par conséquent, les offres d'emploi et les formules de demande d'emploi ne doivent pas contenir :

1. de questions sur la disponibilité pour le travail qui sont formulées de façon à révéler la croyance du candidat ou de la candidate;
2. de questions conçues pour indiquer si des exigences religieuses pourraient entrer en conflit avec les horaires de travail ou la routine du milieu de travail de l'employeur;
3. de questions concernant l'appartenance religieuse, les lieux de culte fréquentés ou les coutumes observées.

Cependant, rien n'empêche l'employeur de poser des questions sur la croyance au moment d'une entrevue individuelle, pourvu que les questions respectent le *Code* à tous points de vue. Pour plus d'information, consultez la publication de la CODP intitulée *Les droits de la personne au travail*, qui est consultable sur le site Web de la CODP, à www.ohrc.on.ca.

Exemple : Il est permis au cours d'une entrevue de s'informer de l'appartenance religieuse d'un candidat ou d'une candidate pour un poste d'enseignement dans une école confessionnelle si le poste comprend l'enseignement des valeurs religieuses aux élèves.

Si une personne se voit offrir un emploi, elle doit aviser l'employeur des exigences religieuses qui ont un effet sur l'exercice de ses fonctions et demander une mesure d'adaptation.

Congés pour observances religieuses

Lorsqu'un employé ou une employée demande un congé pour observer une fête religieuse pendant laquelle la personne ne peut travailler, l'employeur est tenu de tenir compte de ses besoins. La mesure dans laquelle il doit tenir compte de ses besoins est une question qui revient fréquemment : la personne doit-elle être payée? jusqu'à quel point? pourrait-il s'agir de congés non payés?

Deux fêtes chrétiennes, (Noël et le Vendredi saint) sont aussi des jours fériés en Ontario. Ce fait est souvent perçu comme une preuve de la nature non discriminatoire de ces congés. Certains employeurs ont maintenu que puisque ces congés étaient maintenant des congés fériés obligatoires, les employeurs ne sont pas tenus de tenir compte des besoins des employés en payant pour aucun autre congé religieux. La Cour suprême du Canada a déclaré que cet argument est erroné.

Dans l'affaire *Chambly*²⁷, la Cour a examiné la question de savoir si la nature profane du Vendredi saint et de Noël peut excuser une politique prétendument discriminatoire sur le plan de la religion, parce qu'elle est fondée sur le calendrier chrétien. Voici l'analyse qui a conduit à la conclusion de la Cour à l'existence d'un effet préjudiciable :

"En l'espèce, l'horaire de travail est établi en fonction du calendrier des fêtes religieuses catholiques. Néanmoins, je suis d'avis que ce calendrier de travail devrait être considéré comme étant de nature civile et donc neutre ou non discriminatoire à première vue. On se rappellera que la Cour d'appel à la majorité a conclu que le calendrier n'était pas discriminatoire puisqu'il ne visait aucun objectif religieux. En toute déférence, j'estime qu'il s'agit là d'une conclusion erronée. Il est vrai que cette façon de procéder peut à bon droit servir à déterminer qu'il n'y a pas eu de discrimination directe. Toutefois, l'analyse doit aller plus loin. Il reste encore à examiner l'effet du calendrier pour déterminer s'il y a discrimination indirecte ou discrimination par suite d'un effet préjudiciable."²⁸ [Accent présent dans l'original.]

Autrement dit, la nature profane des fêtes traditionnelles chrétiennes peut éliminer la présomption de discrimination directe mais pas celle de discrimination constructive.

Exemple : Dans l'affaire *Chambly*, on a refusé à trois professeurs juifs travaillant pour un conseil scolaire catholique de se prévaloir des dispositions de la convention collective concernant les congés payés pour raisons spéciales afin de leur permettre d'observer les Grandes Fêtes juives. On leur a dit qu'ils pourraient prendre des congés non-payés. Le tribunal a jugé que la politique de congé du conseil scolaire avait un effet négatif sur les professeurs juifs malgré la nature profane du Vendredi saint et de Noël. Pour conclure qu'il y avait eu effet négatif, le tribunal s'est appuyé sur l'analyse établie par Monsieur le juge Cory.

"En effet, les enseignants adeptes de la plupart des religions chrétiennes n'ont pas à prendre de journées de congé à des fins religieuses puisque le calendrier scolaire prévoit déjà les jours de fête chrétienne de Noël et du Vendredi saint. Cependant, les adeptes de la religion juive doivent prendre une journée de congé pour célébrer le Yom Kippour. Il s'ensuit inévitablement que le calendrier a un effet différent sur les enseignants de religion juive. À cause de leurs croyances religieuses, ces enseignants doivent prendre une journée de congé, alors que la majorité de leurs collègues ont leurs jours de fête religieuse reconnus comme jours de congé. En l'absence d'accommodement de la part de leur employeur, les enseignants de religion juive doivent perdre une journée de salaire pour

observer leur jour de fête. Il s'ensuit que le calendrier scolaire a pour effet de faire preuve de discrimination envers les membres d'un groupe identifiable à cause de ses croyances religieuses. Le calendrier ou l'horaire de travail a donc un effet discriminatoire."²⁹

La Cour a ensuite examiné la nature de la mesure d'adaptation qui serait nécessaire pour contrer ces effets négatifs. Il a rejeté l'opinion que l'offre du conseil scolaire d'offrir un congé non payé était une adaptation suffisante. Monsieur le juge Cory a écrit :

*S'il existait une condition de travail qui niait à tous les professeurs asiatiques une journée de salaire, on conclurait qu'il y a discrimination. . . Manifestement, la discrimination directe résultant en une perte de salaire serait intolérable et défierait les mesures législatives relatives aux droits de la personne. Les effets négatifs semblables découlant de cette discrimination et donnant lieu à la même perte ne peuvent être tolérés à moins que l'employeur ne prenne des mesures raisonnables pour répondre aux besoins des employés touchés.*³⁰ [accent ajouté] [traduction non officielle]

La Cour a conclu que le conseil aurait dû offrir des congés pour observances religieuses en vertu des dispositions de la convention collective relatives aux congés pour raisons spéciales, ce qui ne lui aurait pas causé de préjudice injustifié.

Un certain nombre de principes généraux découlent de la décision rendue dans l'affaire *Chambly* au sujet des mesures d'adaptation en matière d'observance religieuse, principes qui ne sont pas limités dans leur application aux termes particuliers de la convention collective examinés dans l'affaire *Chambly*.

1. Un employeur a le devoir de considérer et d'accepter les demandes de congés pour observances religieuses, y compris les congés payés, à moins qu'une telle mesure lui cause un préjudice injustifié.
2. Le principe de l'égalité de traitement exige, à tout le moins, que les employés aient droit à des congés payés pour observances religieuses, jusqu'à concurrence du nombre de jours de congés chrétiens qui sont considérés comme jours fériés, soit deux jours (Noël et le Vendredi saint).
3. Le nombre de congés payés peut être de trois en vertu de certaines conventions collectives qui reconnaissent aussi le Lundi de Pâques comme un congé payé.
4. Au-delà de ces mesures, soit l'octroi de deux ou de trois jours, les personnes concernées peuvent demander d'autres mesures d'adaptation. Par exemple, ces mesures peuvent inclure des congés payés additionnels comme les congés mobiles ou des congés pour raisons personnelles, si de telles dispositions existent dans la convention collective ou la politique de la compagnie, ou des congés non payés.
5. Le critère de préjudice injustifié s'applique à toutes les demandes d'adaptation, et c'est à l'employeur qu'il incombe de montrer les effets du préjudice causé et de prouver à quel point le préjudice est injustifié.

Horaire souple

L'objet de cette mesure est de prévoir une certaine souplesse dans l'horaire de travail des employés, ou de permettre aux employés de changer ou de reporter leurs jours de travail lorsque leurs convictions religieuses ne leur permettent pas de travailler certains jours ou certaines heures. Par exemple, les adventistes et les juifs observent le sabbat depuis le coucher du soleil, le vendredi, jusqu'au coucher du soleil, le samedi. Les personnes pratiquant ces religions ne peuvent travailler pendant cette période.

Un horaire souple peut comprendre : des heures d'arrivée et de départ différentes les jours où la personne ne peut pas travailler tout le jour, ou travail durant l'heure de repas pour compenser le départ anticipé ou l'horaire échelonné. Lorsqu'une personne a utilisé tous les congés payés auxquels elle a droit, l'employeur devrait aussi envisager de permettre à la personne de reprendre les heures de travail perdues ou d'utiliser ses congés mobiles

La modification de l'horaire et la Loi sur les normes d'emploi

Dans certains milieux de travail, la modification de l'horaire peut être une mesure d'adaptation pratique mais qui peut poser des problèmes financiers en raison de l'obligation de majorer le salaire des employés qui travaillent les jours de Noël et du Vendredi saint, soit ordinairement le taux régulier majoré de 50 pour 100. Il y a lieu de signaler que certains employeurs pourraient soutenir que l'obligation de majorer le salaire des travailleurs qui travaillent les jours fériés pose un obstacle au devoir d'accommodement parce qu'elle constitue un préjudice injustifié.

En Ontario, la *Loi de 2000 sur les normes d'emploi*, L.O. 2000, chap. 41, prévoit diverses options concernant le travail et le droit à une rémunération de jour férié.

Exceptions

La discrimination ou un traitement inégal peut se défendre légalement dans certaines circonstances.

Participation à des groupements sélectifs

D'abord, l'article 18 du *Code* prévoit que les organismes ou groupements religieux, philanthropiques, éducatifs, de secours mutuel ou social dont le principal objectif est de servir les intérêts de personnes identifiées par leur croyance peut donner priorité aux personnes de même croyance pour ce qui est de les accepter comme membres ou comme participants.

Emploi dans les groupements sélectifs

Deuxièmement, l'alinéa 24 (1) (a) du *Code* prévoit qu'un organisme ou groupement religieux, philanthropique, éducatif, de secours mutuel ou social dont le principal objectif est de servir les intérêts de personnes identifiées par leur croyance peut n'employer que

des personnes ainsi identifiées ou leur accorder la préférence si cette qualité requise est exigée de façon raisonnable et de bonne foi compte tenu de la nature de l'emploi.

Exemple : Un établissement d'enseignement comme une école confessionnelle peut accorder la préférence à des candidats et candidates de même confession ou croyance lorsqu'il engage le personnel enseignant. Cette politique d'embauche serait permise parce que la croyance de l'enseignante ou de l'enseignant est liée aux fonctions qu'il doit normalement exercer dans une école confessionnelle. Cependant, cet argument ne peut servir à justifier une telle politique dans le cas de l'embauche du personnel d'entretien. L'école doit démontrer que l'exigence d'appartenir à une croyance particulière a un rapport rationnel avec les fonctions essentielles du poste.

Exigences, qualités requises et critères définis de façon raisonnable et de bonne foi

Même si une exigence, une qualité requise ou un critère est neutre et non discriminatoire au premier abord, il est néanmoins possible qu'il ait des effets négatifs et qu'il puisse être discriminatoire en vertu de l'article 11 du *Code*. Cependant, le *Code* prévoit une justification si cette exigence, cette qualité requise ou ce critère est défini de façon raisonnable et de bonne foi, et si les besoins des personnes touchées ne peuvent être satisfaits sans causer un préjudice injustifié aux personnes responsable de tenir compte de ces besoins.

Exemple : Une politique qui exige que les employés travaillent un jour qui coïncide avec une fête sacrée d'une certaine religion peut être justifiée, malgré ses effets négatifs sur certains employés, parce que la nature de l'entreprise est telle qu'un jour particulier de la semaine est essentiel aux fonctionnements de l'établissement. Cependant, l'employeur a le devoir de répondre aux besoins de ces employés, pourvu qu'il puisse le faire sans subir lui-même un préjudice injustifié. Les inconvénients administratifs ne constituent pas un préjudice injustifié.

- Les exigences en question doivent être établies de bonne foi avec *l'intention* de réaliser la mission de l'entreprise, et non pas dans le but de contourner l'objet du *Code*.
- Les exigences doivent avoir un rapport objectif avec la mission de l'entreprise.
- Les exigences doivent constituer la solution la moins discriminatoire possible, toutes choses égales d'ailleurs.

Conclusion

Le pluralisme religieux pose un défi à toute société multiculturelle, surtout une société aussi diversifiée que la nôtre. Bien sûr les mesures législatives ont progressé rapidement à cet égard, mais le meilleur garant d'une société civilisée c'est un esprit

éclairé fondé sur la tolérance et le compromis; seul un tel esprit peut permettre à la société d'offrir à tous ses membres des chances égales, sans égard à la croyance.

Pour plus d'information

Pour plus d'information sur cet énoncé de politique, veuillez visiter notre site Web à www.ohrc.on.ca.

Veuillez visiter www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/french/ohrc/Default.asp pour plus d'information sur le système des droits de la personne en Ontario.

Le système des droits de la personne peut aussi être accessible par téléphone au :

Localement : 416 326-9511

Sans frais : 1 800 387-9080

ATS (local) : 416 326 0603

ATS (sans frais) : 1 800 308-5561

Pour déposer une requête en matière de droits de la personne, communiquez avec le Tribunal des droits de la personne de l'Ontario au :

Sans frais : 1 866 598-0322

ATS : 416 326-2027 ou sans frais : 1 866 607-1240

Site Web : www.hrto.ca

Pour parler de vos droits ou si vous avez besoin d'aide juridique pour une requête, communiquez avec le Centre d'assistance juridique en matière de droits de la personne, au :

Sans frais : 1 866 625-5179

ATS : 416 314-6651 ou sans frais : 1 866 612-8627

Site Web : www.hrlsc.on.ca

¹ D'autres territoires de compétence canadiens ont adopté des mesures législatives en matière de droits de la personne qui utilisent le terme «religion» comme motif illicite de discrimination. Pour une étude des décisions portant sur la «croyance» ou sur la «religion», voir Tarnopolsky, *Discrimination and the Law* (Toronto: Richard deBoo, 1985); pp. 6-1 à 6-6.

² Voir *Singh v. Workmen's Compensation Board Hospital & Rehabilitation Centre* (1981), 2 C.H.R.R. D/549 (commission d'enquête ontarienne); *Bhinder v. Canadian National Railway Co.* (1981) 2 C.H.R.R. D/546 (tribunal de la Commission canadienne des droits de la personne), infirmé [1983] 2 F.C. 531, confirmé [1985] 2 S.C.R. 561.

³ Les athées nient l'existence de Dieu; les agnostiques sont d'avis que l'on ne sait rien et que l'on ne peut probablement rien savoir de l'existence de Dieu.

⁴ Voir cependant *Obdeyn v. Walbar Machine Products of Canada Ltd.* (1982), 3 C.H.R.R. D/712 (commission d'enquête ontarienne); pp. D/716 - D/717.

⁵ Non seulement de tels groupes ne sont pas protégés par le *Code*, mais ils pourraient bien être sujets à des poursuites en vertu du *Code criminel*. Les activités illicites de ces groupes devraient être immédiatement signalées à la police.

⁶ Par exemple, la mutilation génitale des femmes est une violation des droits fondamentaux des femmes et n'est pas une activité protégée pour des raisons de croyance. Voir l'énoncé de politique de la Commission à ce sujet : *Politique sur la mutilation génitale féminine*.

⁷ Ce principe est exprimé dans le préambule du *Code* qui dit de façon expresse que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ... [qui vise] à créer un climat de compréhension et de respect mutuel de la dignité et de la valeur de toute personne de façon à ce que chacun se sente partie intégrante de la collectivité et apte à contribuer pleinement à l'avancement et au bien-être de la collectivité et de la province.

⁸ La notion d'«adaptation» est traitée sous la rubrique «devoir de tenir compte des besoins».

⁹ Ce principe a été établi, dans le contexte de la *Charte*, dans l'affaire *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* [1985], 1 S.C.R. 295 et, dans le contexte du *Code*, dans l'affaire *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.* (1985), 7 C.H.R.R. D/3102; par. 24775.

¹⁰ *Dufour v. J. Roger Deschamps Comptable Agréé* (1989), 10 C.H.R.R. D/6153 (commission d'enquête ontarienne); p. 6170.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Voir la *Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief* (1981).

¹³ L'alinéa 24 (1) (a) du *Code*, par exemple, permet à un établissement qui a pour but principal de servir les intérêts d'un groupe religieux identifié de préférer les candidats et candidates à un emploi qui sont également membres de ce groupe.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Paragraphe 23 (4) du *Code*.

¹⁶ Voir *Opening and Closing Exercises for Public Schools in Ontario* (Ministère de l'Éducation et de la Formation, 1993).

¹⁷ L'article 9 du *Code* porte sur la discrimination indirecte.

¹⁸ Article 11 (2) du *Code*.

¹⁹ *Commission scolaire régionale de Chambly v. Bergevin* (1994) 22 C.H.R.R. D/1.

²⁰ Article 11 du *Code*. Des personnes peuvent demander des mesures d'adaptation pour des pratiques ou observances religieuses qui ne correspondent pas à des doctrines établies, ou elles peuvent demander une adaptation pour observer une pratique qui n'est pas observée par tous les membres de la croyance. Les codes vestimentaires, régimes alimentaires, et autres sont de bons exemples de pratiques religieuses qui sont observées de façon sincère mais qui ne sont pas nécessairement observées de façon générale par toutes les personnes pratiquant une religion ou partageant une croyance.

²¹ *Central Okanagan School District No. 23 v. Renaud* (1992), 16 C.H.R.R. D/425, Cour suprême du Canada. La *Human Rights Act* de Colombie-Britannique, qui était en vigueur au moment de la décision, ne mentionnait pas de façon explicite l'obligation de prendre des mesures d'adaptation. Le principe auquel est arrivée la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Renaud*, soit que le syndicat tout autant que l'employeur ont le devoir de tenir compte des besoins, sauf s'il en résulte un préjudice injustifié, s'applique à plus forte raison au *Code des droits de la personne* de l'Ontario, lequel impose explicitement

l'obligation de tenir compte des besoins des personnes identifiées par les motifs illicites de discrimination, sauf s'il en résulte un préjudice injustifié.

²² *Ibidem*; p. D/438.

²³ *Supra*, note 21, pp. D/436 - D/437.

²⁴ (1982), 89 D.L.R. (4e) 305 (Cour divisionnaire de l'Ontario).

²⁵ *Ibidem*; p. 312.

²⁶ *Sehdev v. Bayview Glen Junior Schools Ltd.* (1988), 9 C.H.R.R. D/4881 (commission ontarienne d'enquête); *Pandori v. Peel Board of Education* (1990), 12 C.H.R.R. D/364, confirmé (1991), 14 C.H.R.R. D/403 (cour divisionnaire de l'Ontario), permission d'interjeter appel devant la Cour d'appel de l'Ontario refusée.

²⁷ *Commission scolaire régionale de Chambly v. Bergevin* (1994) 22 C.H.R.R. D/1.

²⁸ *Ibidem*; p. 3/11.

²⁹ *Ibidem*; pp. D/11 - D/12.

³⁰ *Supra*, note 16, p. D/12.

³¹ "Jour férié" y est défini à l'article 1 et comprend le jour de l'An, le jour de Noël et le 26 décembre.

³² *Supra*, note 21.