

Une étude empirique exploratoire sur le traitement juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable en milieu de travail

An Exploratory Empirical Study of the Judicial Treatment of Requests for Reasonable Accommodation in the Workplace

Un estudio empírico y preliminar sobre el tratamiento jurisdiccional de las solicitudes de compromisos razonables en el ámbito laboral

Charles Tremblay Potvin

Volume 59, Number 3, September 2018

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1052481ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1052481ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Tremblay Potvin, C. (2018). Une étude empirique exploratoire sur le traitement
juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable en milieu de
travail. *Les Cahiers de droit*, 59(3), 727–776. <https://doi.org/10.7202/1052481ar>

Article abstract

This article presents the findings of an exploratory empirical study of a sample of labour law decisions involving reasonable accommodation, made over a period of fifteen years. More than 400 decisions were identified and analyzed using a standardized grid, to find out which players, sectors and jurisdictions were most affected by applications that led to judicial or quasi-judicial decisions, and which reasons were the most frequently given in support of the applications. The author also explores the hypothesis that a shift in the jurisprudence of the Supreme Court of Canada since 2007-2008 with respect to the legal criteria applicable has had an impact on some of the indicators studied, including the number of decisions made and the outcome of each dispute. After a descriptive analysis of the overall results, the author looks more specifically at the decisions relating to requests made for accommodation on religious grounds.

Une étude empirique exploratoire sur le traitement juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable en milieu de travail

Charles TREMBLAY POTVIN*

L'auteur présente les résultats d'une étude empirique à caractère exploratoire portant sur un échantillon de décisions rendues en matière d'accommodement raisonnable en milieu de travail et s'étalant sur une période de quinze ans. Plus de 400 décisions ont été répertoriées et analysées en fonction d'une grille standardisée, dans le but d'évaluer notamment les acteurs, les secteurs et les juridictions les plus touchés par les demandes ayant mené à une décision juridictionnelle ainsi que les motifs les plus souvent invoqués au soutien de ces demandes. L'auteur explore également l'hypothèse voulant que l'évolution de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada à partir des années 2007 et 2008 au regard des critères juridiques applicables en cette matière ait eu un impact sur certains des indicateurs étudiés, dont le nombre de décisions rendues et l'issue des litiges. Après l'analyse descriptive des résultats globaux, l'auteur se penche plus précisément sur les décisions relatives aux demandes d'accommodement basées sur des motifs religieux.

* Avocat ; étudiant de troisième cycle, Faculté de droit, Université Laval, affilié au Centre d'études en droit économique (CÉDÉ) et au Centre de recherche interuniversitaire sur la mondialisation et le travail (CRIMT). L'auteur tient à remercier chaleureusement le professeur Christian Brunelle, maintenant juge à la Cour du Québec, pour avoir assuré la direction de l'étude empirique présentée dans son texte, ainsi que M^{me} Jennifer Nadeau et M. Bernard Mailloux, pour avoir apporté leur indispensable contribution à l'analyse des décisions lors de la recension des données. Il remercie également les étudiants du Service de consultation statistique de l'Université Laval pour leurs précieux conseils au regard de l'analyse et de la présentation des résultats, ainsi que les évaluateurs anonymes de la revue *Les Cahiers de droit* dont les commentaires ont permis d'améliorer considérablement la qualité du texte. Il tient enfin à souligner que cette recherche a été possible grâce au financement du Conseil de recherches en sciences humaines (CRSH) du Canada.

An Exploratory Empirical Study of the Judicial Treatment of Requests for Reasonable Accommodation in the Workplace

This article presents the findings of an exploratory empirical study of a sample of labour law decisions involving reasonable accommodation, made over a period of fifteen years. More than 400 decisions were identified and analyzed using a standardized grid, to find out which players, sectors and jurisdictions were most affected by applications that led to judicial or quasi-judicial decisions, and which reasons were the most frequently given in support of the applications. The author also explores the hypothesis that a shift in the jurisprudence of the Supreme Court of Canada since 2007-2008 with respect to the legal criteria applicable has had an impact on some of the indicators studied, including the number of decisions made and the outcome of each dispute. After a descriptive analysis of the overall results, the author looks more specifically at the decisions relating to requests made for accommodation on religious grounds.

Un estudio empírico y preliminar sobre el tratamiento jurisdiccional de las solicitudes de compromisos razonables en el ámbito laboral

Este artículo presenta los resultados de un estudio empírico, de carácter preliminar, que trata sobre una muestra de las decisiones pronunciadas en el ámbito de los compromisos razonables en el medio laboral durante un lapso de quince años. Se recopilaron y se analizaron más de 400 decisiones empleando una parrilla estándar, con el fin de evaluar principalmente quiénes son los actores, los sectores y las jurisdicciones más vinculados por las demandas que han acarreado el pronunciamiento de una decisión jurisdiccional, y cuáles han sido los motivos que más se han invocado en dichas demandas. De igual manera, el autor ha explorado la hipótesis con respecto a la evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Canadá a partir de los años 2007-2008 y relacionada con los criterios jurídicos aplicables en la materia, y que han tenido un impacto en algunos de los indicadores estudiados, como el número de decisiones pronunciadas y el resultado de dichos litigios. Después de haber realizado el análisis descriptivo de

los resultados globales, el autor aborda de manera más específica las decisiones relacionadas con los compromisos razonables fundamentadas en motivos religiosos.

| | <i>Pages</i> |
|---|--------------|
| 1 L'évolution de l'obligation d'accommodement raisonnable en droit québécois | 734 |
| 1.1 La crise (2006-2007)..... | 739 |
| 1.2 La jurisprudence subséquente (2007-2009) | 742 |
| 1.3 La littérature empirique..... | 746 |
| 2 La démarche méthodologique privilégiée | 750 |
| 3 Les résultats globaux obtenus | 753 |
| 4 Les décisions relatives à la question religieuse | 763 |
| Conclusion | 772 |
| Annexe | 775 |

L'obligation d'accommodement raisonnable découle du droit à l'égalité promu par les chartes des droits et libertés de la personne¹. Ce principe d'égalité se rattache à certaines caractéristiques personnelles intrinsèquement liées à la condition de « personne » que les chartes canadienne et québécoise ont pour vocation de protéger, soit la race, la couleur, le sexe, l'identité ou l'expression de genre, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap. Compte tenu de la spécificité du lien salarial marqué par la subordination juridique de la *personne salariée* par rapport à son employeur, le secteur de l'emploi s'avère particulièrement touché par les demandes d'accommodement. Cet état de fait participe dès lors au phénomène de la « constitutionnalisation du droit du

1. Voir l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12 (ci-après « Charte québécoise »), et l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur la Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)] (ci-après « Charte canadienne »).

travail²» qui entraîne un triple effet de modernisation, d'uniformisation et de complexification des normes juridiques applicables en matière d'emploi³. Ce phénomène touche directement l'ensemble des acteurs du monde du travail, y compris les employeurs, les syndicats, les salariés, ainsi que les instances chargées d'en assurer l'application, ce qui peut poser un problème d'« apprentissage⁴ » chez les décideurs, notamment chez les arbitres de griefs qui sont très sollicités dans cette sphère d'activité.

Au Québec, la question des accommodements raisonnables a suscité d'importants débats publics. On parle même d'une « crise des accommodements », pour désigner les années 2006 et 2007, qui a débouché sur la tenue d'une commission d'enquête publique sous la présidence des commissaires Gérard Bouchard et Charles Taylor. Le projet de loi n° 60 sur la laïcité déposé en 2013 à l'Assemblée nationale⁵, mort au feuilleton, et le projet de loi n° 62 en vue de favoriser le respect de la neutralité religieuse de l'État⁶, adopté en octobre 2017, sont autant d'initiatives qui avaient pour objet de donner suite au rapport Bouchard-Taylor⁷. Dans ces documents, une question centrale revient, soit celle de l'opportunité d'encadrer les

-
2. En 2007, la revue *Les Cahiers de droit* avait d'ailleurs consacré un numéro thématique entier à l'analyse de ce phénomène. Voir, à cet égard, le texte de présentation de Christian BRUNELLE, « Présentation », (2007) 48 C. de D. 3, 4.
 3. Christian BRUNELLE, Michel COUTU et Gilles TRUDEAU, « La constitutionnalisation du droit du travail : un nouveau paradigme », (2007) 48 C. de D. 5, 21 et suiv.
 4. Voir Jean Marcel LAPIERRE, Guy ROCHER et Guylaine VALLÉE, « Légitimités et légitimations de l'arbitrage de griefs : la notion d'apprentissage chez Luhmann », dans Michel COUTU et Guy ROCHER (dir.), *La légitimité de l'État et du droit. Autour de Max Weber*, Sainte-Foy, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 355.
 5. *Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que d'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accommodement*, projet de loi n° 60 (présentation – 7 novembre 2013), 1^{re} sess., 40^e légis. (Qc) (ci-après « projet de loi n° 60 »).
 6. *Loi favorisant le respect de la neutralité religieuse de l'État et visant notamment à encadrer les demandes d'accommodements pour un motif religieux dans certains organismes*, L.Q. 2017, c. 19 (ci-après « projet de loi n° 62 »).
 7. Voir COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, *Fonder l'avenir. Le temps de la conciliation*, Québec, Ministère du Conseil exécutif, 2008, [En ligne], [www.mce.gouv.qc.ca/publications/CCPARDC/rapport-final-integral-fr.pdf] (5 juin 2018) (coprésidents : Gérard Bouchard et Charles Taylor). Le Parti libéral du Québec, qui avait mis sur pied cette commission, n'a pas donné de suite immédiate au rapport, si ce n'est le dépôt d'un projet de loi finalement abandonné : *Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements*, projet de loi n° 94 (étude détaillée – 28 septembre 2011), 2^e sess., 39^e légis. (Qc).

demandes d'accommodement fondées sur des motifs religieux, ethniques ou culturels⁸.

Plusieurs propositions formulées ou adoptées dans le but de régler cette épineuse question posent des limites à la liberté de conscience et de religion protégée par la *Charte des droits et libertés de la personne* ainsi que par la *Charte canadienne des droits et libertés*⁹. Évidemment, comme toute liberté, la liberté de religion n'est pas absolue. Le législateur peut la restreindre de manière raisonnable et démocratiquement justifiable¹⁰, ce qui impose à l'État le devoir de démontrer la nécessité de ces restrictions pour répondre à un objectif législatif réel et urgent¹¹. L'argumentation développée en faveur de l'adoption de telles limites repose essentiellement sur les prémisses suivantes : 1) le port de signes religieux ostensibles pose une menace réelle au respect du principe de la neutralité religieuse de l'État ; 2) il est urgent de baliser clairement l'obligation d'accommodement raisonnable pour guider les entreprises et les organismes publics dans le traitement de ces demandes¹².

Dans un mémoire déposé en commission parlementaire lors de l'étude du projet de loi n° 60, le Barreau du Québec dénonçait le « manque de données probantes¹³ » permettant d'établir la validité de ces postulats. C'est donc dans le but d'évaluer la pertinence de telles données et de mettre en évidence les orientations possibles de recherches subséquentes plus approfondies que nous avons mené une étude empirique exploratoire à partir d'un vaste échantillon de décisions judiciaires, arbitrales et administratives portant sur l'obligation d'accommodement dans le domaine des relations de travail.

Toutefois, les demandes d'accommodement basées sur des motifs liés aux différences culturelles s'inscrivent dans le phénomène plus large

-
8. Le projet de loi n° 60, préc., note 5, et le projet de loi n° 62, préc., note 6, ne concernent que les demandes d'accommodement en matière religieuse, mais le rapport Bouchard-Taylor (COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7) aborde plus largement les demandes liées aux différences culturelles.
 9. Charte québécoise, préc., note 1, art. 3 ; Charte canadienne, préc., note 1. Dans notre texte, nous traiterons surtout de la Charte québécoise.
 10. Charte québécoise, préc., note 1, art. 9.1 ; Charte canadienne, préc., note 1, art. 1.
 11. Ces critères proviennent du test élaboré par la Cour suprême dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.
 12. BARREAU DU QUÉBEC, *Projet de loi n° 60. Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que d'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accommodement*, Québec, 2013, p. 8, [En ligne], [www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2014/20140116-pl-60.pdf] (13 avril 2018).
 13. *Id.*, p. 8-10.

de la constitutionnalisation du droit. Pour saisir pleinement l'importance de ce phénomène, il est nécessaire d'effectuer des recherches élargies et approfondies sur la mise en œuvre générale du droit à l'égalité en milieu de travail. Par conséquent, notre recherche s'intéresse aux décisions découlant du droit à l'égalité protégé par la Charte québécoise, et ce, quel que soit le motif de discrimination invoqué. Elle permettra donc de décrire les résultats obtenus en fonction des différents motifs de discrimination, notamment pour déterminer les motifs les plus souvent allégués. Néanmoins, en raison de la teneur des questions qui ont été et qui demeurent au cœur des débats publics, nous prêterons particulièrement attention aux décisions liées à des motifs religieux.

Dans le présent texte, nous analyserons les résultats obtenus dans le but d'explorer certaines tendances, principalement liées aux trois questions de recherche suivantes :

- 1) Quels sont les acteurs, les secteurs et les juridictions les plus touchés par les demandes d'accommodement raisonnable en milieu de travail ayant donné lieu à une décision juridictionnelle ?
- 2) Quels sont les motifs de discrimination les plus souvent invoqués dans ces demandes ?
- 3) La crise des accommodements de 2006-2007 et l'évolution subséquente de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada ont-elles eu un impact quelconque sur le traitement juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable ?

Au regard des décisions répertoriées et liées à la question religieuse, nous nous attacherons à d'autres aspects plus spécifiques, dont la religion en cause, l'entreprise touchée et la nature de l'accommodement demandé.

La recherche exposée dans notre texte est à caractère exploratoire. Notre objectif n'est donc pas de répondre ici de manière définitive aux questions soulevées ni d'effectuer des généralisations, mais simplement de rendre publiques de nouvelles données afin d'éclairer les débats liés aux demandes d'accommodement raisonnable et de faire ressortir les divers aspects des questions étudiées qui mériteraient d'être l'objet de recherches et d'analyses plus approfondies. Nous nous contenterons donc de décrire les résultats de notre corpus afin d'*explorer* certaines hypothèses de recherche.

Concernant notre première question de recherche, notre hypothèse de départ consiste à considérer que la présence de l'acteur syndical favorise ou stimule la mise en œuvre du droit à l'égalité en milieu de travail, ce qui peut s'observer par le fait que les milieux de travail syndiqués sont les plus touchés par les demandes d'accommodement. Si cette hypothèse se vérifie,

les employeurs de la fonction publique et les arbitres de griefs seront les plus sollicités dans les décisions de notre corpus.

En ce qui a trait à notre deuxième question de recherche, nous pouvons supposer que les demandes d'accommodement raisonnable basées sur des motifs culturels et religieux sont relativement fréquentes par rapport aux demandes fondées sur d'autres motifs de discrimination, compte tenu de l'ampleur des débats publics sur ces questions. Nous évaluerons donc si les décisions de notre corpus vont dans le sens de cette hypothèse.

Pour ce qui est de notre troisième question de recherche, nous soulevons l'hypothèse voulant qu'il soit possible d'observer certains écarts entre la période qui a précédé et celle qui a suivi la crise des accommodements de 2006-2007, notamment en ce qui concerne le nombre de décisions rendues et l'issue des litiges. Ces changements peuvent d'abord être observés dans la jurisprudence de la Cour suprême qui a clarifié les critères juridiques applicables en matière de droit à l'égalité à partir de l'année 2007. Nous vérifierons donc si les données empiriques découlant de notre corpus indiquent une corrélation entre cette évolution jurisprudentielle et certains écarts observables.

Enfin, en ce qui concerne l'étude des décisions liées à des motifs religieux, notons que les commissaires Bouchard et Taylor ont affirmé qu'il fallait s'abstenir d'associer les demandes d'accommodement à des groupes particuliers dans l'attente de statistiques plus complètes¹⁴. Ils ont également avancé que, en milieu de travail, la mise en œuvre du droit à l'égalité au regard des demandes de congés religieux ne posait pas de problème particulier pour les acteurs visés, à l'exception des congés supplémentaires payés et pour autant que le cadre juridique applicable soit bien compris par lesdits acteurs¹⁵. Nous tenterons donc d'explorer ces hypothèses à la lumière des résultats de notre recherche.

Avant d'entrer dans le détail des résultats empiriques découlant de notre recherche, nous voulons d'abord faire un retour sur les principes juridiques applicables en matière d'accommodement raisonnable, ce qui nous fournira l'occasion d'effectuer un bref rappel historique de l'évolution de cette obligation et une revue de la littérature empirique existante au regard des questions étudiées (partie 1). Nous expliciterons ensuite les aspects méthodologiques de notre démarche (partie 2). Enfin, nous passerons à l'analyse descriptive des résultats empiriques qui s'effectuera en deux volets : dans un premier temps, nous ferons état des données statistiques

14. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 98.

15. *Id.*, p. 91 et suiv.

découlant des résultats globaux (partie 3); dans un second temps, nous aborderons plus précisément le contenu des décisions de notre corpus liées à la question de la diversité religieuse en milieu de travail (partie 4).

1 L'évolution de l'obligation d'accommodement raisonnable en droit québécois

Avant l'adoption du projet de loi n° 62, les termes « accommodement raisonnable » ne se trouvaient nulle part dans les lois québécoises. De fait, l'obligation d'accommodement constitue une création jurisprudentielle qui a été élaborée quelque peu à tâtons au fil des décisions judiciaires, et ce, de façon particulièrement marquée dans le domaine de l'emploi. Elle tire d'ailleurs ses origines du droit américain en matière de discrimination religieuse en milieu de travail. En 1966, l'Equal Employment Opportunity Commission a formulé ce concept pour la première fois dans une directive en vue de circonscrire l'obligation pour les employeurs de ne pas exercer de discrimination fondée sur des motifs religieux. Le devoir d'accommodement a par la suite été reconnu par le Congrès des États-Unis qui, en 1972, a consacré au niveau législatif l'obligation pour l'employeur de composer avec les croyances religieuses de ses employés, à moins que, ce faisant, il ne soit soumis à une « contrainte excessive dans la gestion de ses affaires¹⁶ ». À la genèse de cette obligation d'accommodement maintenant si largement répandue se trouve donc la délicate question de la diversité religieuse.

Ce principe s'est par la suite infiltré, pour ainsi dire, dans le droit canadien par l'entremise des décisions des tribunaux spécialisés en droit de la personne. En 1985, dans l'affaire *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*¹⁷, la Cour suprême a officiellement confirmé son application en droit canadien. Elle obligeait alors un employeur du commerce de détail à accommoder une vendeuse incapable d'observer les préceptes de sa religion à cause d'un horaire de travail imposé de manière uniforme à l'ensemble des employés de l'établissement—celle-ci refusait de travailler le vendredi soir et le samedi matin pour respecter le sabbat. Ce faisant, la Cour suprême a rejeté la conception voulant que l'égalité au

16. Christian BRUNELLE, *Discrimination et obligation d'accommodement en milieu de travail syndiqué*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 104; Christian BRUNELLE, « L'accommodement raisonnable dans les entreprises syndiquées. Une valse à mille temps ? », *Gestion*, vol. 33, n° 2, 2008, p. 59.

17. *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, [1985] 2 R.C.S. 536 (ci-après « arrêt O'Malley »).

travail se traduise par un traitement identique pour tous¹⁸. Elle a plutôt conclu qu'un traitement différent peut s'avérer nécessaire pour empêcher la discrimination de certains groupes minoritaires.

Au Québec, l'obligation d'accommodement raisonnable découle au premier chef de l'article 10 de la Charte québécoise qui consacre le droit à l'égalité et, par le fait même, le droit fondamental à la non-discrimination. Cet article se lit comme suit :

10. Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'identité ou l'expression de genre, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit¹⁹.

En contexte de travail, cette disposition trouve notamment application par l'intermédiaire de l'article 16 de la Charte québécoise qui interdit de manière générale toute forme de discrimination dans le contexte de l'emploi, que ce soit au moment de l'embauche, de la détermination des conditions de travail ou de la résiliation du contrat. L'article 20 de la Charte québécoise énonce toutefois qu'une « distinction, exclusion ou préférence fondée sur les aptitudes ou qualités requises par un emploi [...] est réputée non discriminatoire²⁰ », ce qui permet à l'employeur d'invoquer la défense d'exigence professionnelle justifiée (EPJ). Autrement dit, l'employeur peut exercer son pouvoir de direction de façon discriminatoire si sa décision est justifiée par des exigences liées à la bonne exécution du travail, ce qui permet d'assurer le bon fonctionnement de l'entreprise ou de l'institution. La Cour suprême a tracé la marche à suivre au moment de la contestation juridictionnelle d'une norme ou d'un acte jugé discriminatoire de façon *prima facie*. C'est l'affaire *Colombie-Britannique (Public Service*

18. L'égalité *formelle* se distingue de l'égalité *réelle* en ce que la première consiste à abolir les privilèges autrefois réservés à l'élite pour garantir un traitement identique à tous, sans distinction, alors que la seconde amène à prendre en considération les effets préjudiciables des politiques sur certains groupes marginalisés pour adopter des règles qui tiennent compte des caractéristiques personnelles de chacun : voir, à ce sujet, Chr. BRUNELLE, *Discrimination et obligation d'accommodement en milieu de travail syndiqué*, préc., note 16, p. 64-77, où l'auteur décrit la « révolution égalitaire » survenue au cours du XX^e siècle sous l'influence notable de la réflexion publique des intellectuels sur le concept d'égalité.

19. Charte québécoise, préc., note 1, art. 10.

20. *Id.*, art. 20.

Employee Relations Commission) c. *BCGSEU*²¹, dont le jugement a été rendu en septembre 1999²², qui fait figure d'arrêt de principe en cette matière.

Au départ, le moyen de défense d'EPJ n'était réservé qu'aux seuls cas de discrimination *directe*²³. Dans le cas où la discrimination résultait de règles neutres en apparence, mais dont les effets se révélaient néanmoins préjudiciables pour certains groupes visés par la norme d'égalité, la défense d'EPJ était considérée comme non avenue. On y substituait plutôt la défense de « contrainte excessive » liée à la notion d'accommodement raisonnable. L'auteur d'une discrimination *indirecte* ou *par effet préjudiciable* devait alors démontrer qu'il ne pouvait accommoder la personne lésée sans subir une telle contrainte. Dans l'arrêt *Meiorin*, la Cour suprême a reconnu que cette distinction théorique entre discrimination directe et indirecte posait plusieurs problèmes d'application²⁴. Elle a donc abandonné la dualité des moyens de défense qu'elle préconisait jusqu'alors en intégrant l'obligation d'accommodement raisonnable à la défense d'EPJ. Le plus haut tribunal du pays a ainsi « universalisé » le devoir d'accommodement en milieu de travail en l'appliquant à toute forme de discrimination, qu'elle soit directe ou indirecte. Depuis cette décision, l'employeur doit donc démontrer, dans tous les cas, « qu'il est impossible de composer avec les employés qui ont les mêmes caractéristiques que le demandeur sans [subir] une contrainte excessive²⁵ ».

Ainsi, dès que l'obligation d'accommodement raisonnable entre en jeu, on revient toujours à la notion de « contrainte excessive » qui constitue finalement la véritable balise permettant de confiner l'obligation

21. *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 3 R.C.S. 3 (ci-après « arrêt *Meiorin* »).

22. C'est la date que nous avons choisie comme point de départ pour le recensement des décisions dans notre recherche empirique, comme nous le verrons, section 2.

23. Voir notamment les arrêts suivants : *Bhinder c. CN*, [1985] 2 R.C.S. 561 ; *Central Alberta Dairy Pool c. Alberta (Commission des droits de la personne)*, [1990] 2 R.C.S. 489 ; *Large c. Stratford (Ville)*, [1995] 3 R.C.S. 733.

24. La Cour suprême a ainsi donné raison aux critiques de nombreux auteurs. Voir, à cet égard, Chr. BRUNELLE, *Discrimination et obligation d'accommodement en milieu de travail syndiqué*, préc., note 16, p. 224, note 1058.

25. Arrêt *Meiorin*, préc., note 21, par. 54. La défense d'EPJ implique par ailleurs d'autres éléments de justification. L'employeur doit démontrer (1) qu'il a adopté la norme dans un but rationnellement lié à l'exécution du travail, (2) qu'il croyait sincèrement que la norme en question était nécessaire pour réaliser ce but légitime lié au travail et (3) que la norme est raisonnablement nécessaire à cette réalisation. C'est à la troisième étape, en ce qui concerne le critère objectif de la justification, qu'intervient l'obligation d'accommodement raisonnable. À noter par ailleurs que, selon plusieurs auteurs, la deuxième étape du test de l'arrêt *Meiorin* ne s'applique pas au Québec.

d'accommodement à la limite du raisonnable. Une fois encore, cette notion n'est pas d'origine législative mais judiciaire. Les critères utilisés pour déterminer le caractère excessif de la contrainte que subit l'employeur ou l'organisation en cause sont donc évolutifs, suivant les tendances jurisprudentielles orientées par la Cour suprême. Il ne s'agit pas tant d'une norme bien définie que d'un *standard*, qui présente «des caractères de souplesse et d'adaptabilité à des circonstances changeantes, mais aussi d'imprévisibilité²⁶». Ce qui constitue une mesure raisonnable demeure donc une question de fait qui variera selon les circonstances de chaque cas²⁷. Nous verrons plus loin comment les critères juridiques applicables à l'analyse du caractère raisonnable de l'accommodement ont évolué au cours des dernières années.

Pendant, pour avoir un portrait complet du droit applicable en matière d'accommodement raisonnable, il faut également considérer la protection de la liberté de conscience et de religion consacrée à l'article 2 de la Charte canadienne et à l'article 3 de la Charte québécoise, puisque l'obligation d'accommodement a été mobilisée, par analogie, dans le contexte de l'application de ces dispositions, ce qui peut engendrer une certaine confusion dans la compréhension des règles applicables en cette matière. La liberté de religion étant élevée au rang de liberté fondamentale, l'État ne peut la limiter de façon arbitraire ou déraisonnable²⁸. Conformément aux doctrines d'interprétation reconnues en matière de droits de la personne, la liberté de religion est interprétée de manière large et libérale par les tribunaux. Elle englobe à la fois un volet positif, soit la protection du libre exercice des pratiques religieuses qui correspondent aux croyances personnelles de toute personne, et un volet négatif, qui interdit à l'État de favoriser ou de défavoriser une religion en particulier²⁹.

Celui qui allègue une atteinte à sa liberté de religion doit d'abord faire la démonstration d'une croyance religieuse sincère. Voilà un critère purement subjectif : c'est le caractère religieux ou spirituel d'un acte qui entraîne la protection et non le fait que son observance soit obligatoire

26. Danielle PINARD, «Le droit et le fait dans l'application des standards et la clause limitative de la *Charte canadienne des droits et libertés*», (1989) 30 *C. de D.* 137, 138.

27. La Cour suprême l'a reconnu à maintes reprises : *Central Okanagan School District No. 23 c. Renaud*, [1992] 2 R.C.S. 970, 984 ; *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, [1994] 2 R.C.S. 525, 546 (ci-après «arrêt *Bergevin*») ; arrêt *Meiorin*, préc., note 21, par. 63.

28. Charte québécoise, préc., note 1, art. 9.1 et 52 ; Charte canadienne, préc., note 1, art. 1 et 52. Toutefois, le législateur peut toujours recourir aux clauses de dérogation pour écarter l'application des chartes : Charte québécoise, préc., note 1, art. 52 ; Charte canadienne, préc., note 1, art. 33.

29. Voir l'affaire *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, par. 94 et suiv.

selon une autorité quelconque³⁰. Lorsque le tribunal statue que l'exercice d'une telle croyance fait l'objet d'une entrave « plus que négligeable³¹ », il faut encore déterminer si cette atteinte est justifiée en vertu de l'article 9.1 de la Charte québécoise ou de l'article premier de la Charte canadienne³². À ce stade de l'analyse, le tribunal sera souvent amené à pondérer la nécessité de protéger cette liberté fondamentale par rapport à d'autres considérations, telles que des exigences de sécurité, ou encore une atteinte potentielle aux droits d'autrui. Pour évaluer si la limitation de la liberté de religion est raisonnable, la Cour suprême a mentionné qu'il fallait tenir compte de l'« accommodement » qui a été proposé à la personne lésée, le cas échéant, en vue de concilier les intérêts en cause. Par exemple, dans l'affaire *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*³³, un élève sikh demandait la permission de porter un kirpan à l'école, puisqu'il devait le porter en tout temps pour se conformer à ses croyances religieuses. Le kirpan est un objet religieux en forme de poignard, ce qui posait un problème de sécurité pour les autorités scolaires. La Cour suprême a jugé que le fait d'obliger l'élève sikh à attacher son kirpan sous ses vêtements, de sorte qu'il soit difficile d'accès pour lui ou pour un tiers, constituait une solution raisonnable, contrairement à la décision de la Commission scolaire de l'interdire complètement. Pour appuyer sa conclusion, la Cour suprême a effectué une analogie avec l'obligation d'accommodement raisonnable³⁴ généralement associée non pas à la liberté de religion, mais au droit à l'égalité et à la non-discrimination, d'où la confusion possible entre ces deux droits distincts.

Voilà donc un aperçu des critères juridiques applicables en matière d'accommodement raisonnable. À la lumière de ces explications, nous voulons effectuer un bref rappel historique de l'évolution jurisprudentielle relative à cette obligation, afin de tracer un portrait de l'avènement et des suites de ce que l'on a appelé la « crise des accommodements » qui s'est déroulée au sein de la société québécoise au cours de l'année 2006-2007.

30. Voir l'affaire *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, par. 47 (ci-après « arrêt *Amselem* »).

31. *Id.*, par. 57 et suiv.

32. Voir *R. c. Oakes*, préc., note 11.

33. *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6 (ci-après « arrêt *Multani* »).

34. *Id.*, par. 53. Voir aussi: *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624, par. 79; Christian BRUNELLE, « Postface – Une photo vaut-elle mille ... maux ? », dans Christian BRUNELLE et Patrick A. MOLINARI (dir.), *Accommodements raisonnables et rôle de l'État: un défi démocratique*, Montréal, Thémis, 2009, p. 427.

Nous verrons que, manifestement, les sources de cette crise étaient en grande partie de nature juridique³⁵.

1.1 La crise (2006-2007)

Dès l'arrêt *O'Malley*, en 1985, la Cour suprême a intégré la limite de la « contrainte excessive » dans l'analyse de l'obligation d'accommodement pour que celle-ci demeure, comme son nom l'indique, raisonnable. Elle a cependant statué que la preuve du caractère excessif de la contrainte incombe à l'employeur³⁶. Cette conclusion avait évidemment pour effet de favoriser les demandeurs d'accommodement, puisqu'elle imposait aux défendeurs le fardeau de faire la démonstration de l'existence d'une telle contrainte excessive³⁷. Il restait à voir si ces derniers allaient réussir à mobiliser ce standard imprécis pour limiter l'obligation d'accommodement, au moment où ces notions théoriques se frotteraient à la réalité des faits.

Pendant les années qui ont suivi l'arrêt *O'Malley*, les demandes d'accommodement religieux sont demeurées somme toute peu fréquentes³⁸, mais certaines affaires portées devant la Cour suprême ont été largement médiatisées et ont suscité la grogne au sein de la population. L'une des décisions majeures de la Cour suprême en cette matière a été rendue dans l'affaire *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*³⁹ le 23 juin 1994. Dans cette affaire, la Cour suprême a décidé que le calendrier prévu par la convention collective de la Commission scolaire régionale de Chambly était discriminatoire pour les enseignants de confession juive, puisque ceux-ci devaient prendre un jour de congé sans traitement pour célébrer le Yom Kippour. À titre d'accommodement, la Cour suprême a jugé que la Commission scolaire devait octroyer à ces enseignants un jour de congé avec traitement, puisque la convention collective prévoyait déjà une banque de trois jours de « congés spéciaux » rémunérés, sous réserve de l'accord de l'employeur et du syndicat. Au chapitre de l'évaluation de la contrainte excessive, la Cour suprême a conclu que l'employeur n'avait pas démontré qu'une telle pratique entraînerait pour lui un fardeau financier

35. Louis-Philippe LAMPRON, « Pour que la tempête ne s'étende jamais hors du verre d'eau : réflexions sur la protection des convictions religieuses au Canada », (2010) 55 *R.D. McGill* 743, 747.

36. Arrêt *O'Malley*, préc., note 17, 559.

37. *Id.* : il faut toutefois reconnaître que cette conclusion se comprend aisément, car c'est l'employeur qui dispose généralement de l'information nécessaire pour faire cette démonstration.

38. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 79.

39. Arrêt *Bergevin*, préc., note 27.

déraisonnable. Cette pratique s'est donc répandue dans les commissions scolaires et a suscité du mécontentement et un sentiment d'iniquité chez certains enseignants qui ne peuvent se prévaloir de tels congés supplémentaires payés⁴⁰.

Le 17 mai 2002, la Cour supérieure du Québec permettait au jeune Gurbaj Singh Multani de porter son kirpan à l'école publique⁴¹. Cette décision, confirmée ultérieurement par la Cour suprême comme nous l'avons mentionné⁴², a eu un important retentissement dans l'opinion publique⁴³. Selon le professeur Daniel Proulx, la position adoptée par les tribunaux dans cette affaire relève d'une vision radicale du multiculturalisme canadien qui a eu pour effet de placer la liberté de religion au-dessus des principes de non-violence et de sécurité également protégés par la Constitution⁴⁴.

Le 30 juin 2004, la Cour suprême rendait à nouveau une décision controversée dans l'affaire *Syndicat Northcrest c. Amselem*⁴⁵. Elle concluait alors que les copropriétaires d'un immeuble d'habitation de religion juive orthodoxe pouvaient ériger des souccas sur leur balcon pour célébrer la fête de Souccot, et ce, malgré le fait que le contrat de copropriété qu'ils s'étaient engagés à respecter interdisait explicitement toute forme de décoration ou de construction sur les balcons de l'immeuble. L'arrêt *Amselem* constitue maintenant la décision de principe en matière de liberté de religion, car c'est dans cette décision que la Cour suprême a indiqué sans équivoque que la liberté de religion devait être interprétée de manière purement subjective en fonction des critères de la *religion personnelle* et de la *croissance sincère*⁴⁶. Selon le professeur Louis-Philippe Lampron, c'est ce critère subjectif, qui s'en remet finalement à la bonne foi des individus revendiquant la protection de leurs croyances religieuses, qui constitue la véritable cause du dérapage ayant mené à la crise des accommodements puisqu'il empêche l'élaboration de balises objectives, réalistes et effec-

40. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 94. Voir aussi Marie ALLARD, «Des congés qui suscitent la grogne», *La Presse*, 30 janvier 2007, p. A1.

41. *Singh-Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeois*, [2002] J.Q. n° 619.

42. Arrêt *Multani*, préc., note 33.

43. Voir COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 50.

44. Daniel PROULX, «L'accommodement raisonnable entre neutralité religieuse de l'État et parti-pris multiculturel», dans Vicente FORTIER et Sébastien LEBEL-GRENIER (dir.), *La neutralité et le droit*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke, 2013, p. 85, aux pages 101 et 102.

45. Arrêt *Amselem*, préc., note 30.

46. *Supra*, section 1. Ce critère avait, semble-t-il, été formulé pour la première fois dans l'affaire *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, 295.

tives, ainsi que toute forme d'arbitrage des convictions et des pratiques religieuses devant jouir d'une protection constitutionnelle⁴⁷. De fait, la crise des accommodements a véritablement éclaté à peine deux ans après la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Amselem*.

Le 2 mars 2006, la Cour suprême rendait sa décision dans l'arrêt *Multani*, autorisant définitivement le port du kirpan à l'école publique. À partir de ce moment-là, les médias sont devenus très actifs dans la recension des demandes d'accommodement raisonnable. Ils ont ainsi rapporté une quarantaine de cas durant la seule période de quinze mois s'étendant de mars 2006 à juin 2007, comparativement à 25 cas médiatisés au cours des vingt années précédentes⁴⁸. Plusieurs controverses ont alors émergé dans le débat public, telles que l'affaire des vitres givrées d'un YMCA à Montréal et le « code de vie » d'Hérouxville. Pour réagir à cette tempête médiatique, le Gouvernement du Québec a finalement annoncé, le 8 février 2007, la création de ce qui allait devenir la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles (commission Bouchard-Taylor) pour enquêter précisément sur ces pratiques.

Les travaux de la Commission ont commencé à l'été 2007. Le rapport Bouchard-Taylor note une certaine « accalmie » dans la couverture médiatique des demandes d'accommodement à partir de ce moment-là⁴⁹. Ce faisant, les commissaires omettent cependant de mentionner que les travaux de la Commission ont eux-mêmes fait partie intégrante de cette crise et les médias n'ont pas manqué de les couvrir de fond en comble. Certains journalistes ont comparé la commission Bouchard-Taylor à un cirque⁵⁰, soulignant qu'au moins une personne sur six a tenu des propos offensants et hostiles à l'immigration dans le contexte des interventions⁵¹. Les commissaires, au contraire, ont insisté sur le fait que la vaste majorité des commentaires entendus témoignaient d'une grande ouverture à l'égard de l'immigration, alors que les médias ont eu tendance à donner beaucoup plus de visibilité aux propos controversés⁵².

47. L.-Ph. LAMPRON, préc., note 35.

48. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 53.

49. *Id.*, p. 59.

50. Voir Jeff HEINRICH et Valérie DUFOUR, *Circus quebecus. Sous le chapiteau de la commission Bouchard-Taylor*, Montréal, Boréal, 2008.

51. *Id.*, p. 43.

52. *Id.*, p. 38 et 39. Les conclusions du rapport Bouchard-Taylor ont été très dures à l'endroit des médias d'information, en les tenant responsables en bonne partie de l'ampleur de la crise : COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 74 et 75.

Les commissaires Bouchard et Taylor ont publié leur rapport en mars 2008. Ils ont conclu que la crise des « accommodements raisonnables » était en fait une crise de « perceptions » largement gonflée par les médias à la recherche de sensationnalisme⁵³. À l'inverse, certains journalistes ont affirmé que ce sont plutôt les commissaires qui ont embelli la réalité pour véhiculer une vision positive de la situation, passant sous silence les nombreux commentaires blessants, xénophobes et racistes entendus un peu partout à la grandeur du Québec durant les travaux⁵⁴.

1.2 La jurisprudence subséquente (2007-2009)

À la suite des travaux de la commission Bouchard-Taylor, la Cour suprême a été appelée à préciser les règles applicables en matière d'accommodement raisonnable, notamment dans le contexte des relations de travail en rapport avec le handicap. On peut remonter à l'affaire *Centre universitaire de santé McGill (Hôpital général de Montréal) c. Syndicat des employés de l'Hôpital général de Montréal*⁵⁵ de 2007 pour remarquer l'amorce d'une évolution de la jurisprudence en cette matière, plus précisément en ce qui concerne la question de l'évaluation de la contrainte excessive. Notons d'abord que, dans cette affaire, la Cour suprême a curieusement omis de se pencher sur l'existence d'une preuve *prima facie* de discrimination, sautant tout de suite à l'analyse de la défense d'EPJ et de l'accommodement raisonnable. Pourtant, la jurisprudence antérieure était très claire sur ce point : pour que l'obligation d'accommodement raisonnable entre en jeu, il doit d'abord y avoir discrimination. De plus, la Cour suprême a semblé imposer le fardeau de prouver l'absence d'une contrainte excessive à l'employée plutôt que d'exiger de l'employeur la démonstration de son existence, comme elle l'avait établi dès l'arrêt *O'Malley*⁵⁶. En faisant référence à la salariée en cause, la Cour suprême s'est en effet exprimée comme suit : « Si l'accommodement prévu par la convention collective en l'espèce lui paraissait insuffisant et qu'elle estimait être en

53. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 76.

54. J. HEINRICH et V. DUFOUR, préc., note 50, p. 39.

55. *Centre universitaire de santé McGill (Hôpital général de Montréal) c. Syndicat des employés de l'Hôpital général de Montréal*, 2007 CSC 4 (ci-après « arrêt McGill »).

56. Voir Christian BRUNELLE, « L'arrêt *Centre universitaire de santé McGill*, un cas d'absentéisme judiciaire? », dans Dominic ROUX et Anne-Marie LAFLAMME (dir.), *Rapports hiérarchiques ou anarchiques des règles en droit du travail. Chartes, normes d'ordre public, convention collective, contrat de travail, etc.*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2008, p. 124, aux pages 128 et 129.

mesure de reprendre le travail dans un délai raisonnable, elle devait fournir à l'arbitre des éléments permettant à celui-ci de conclure en sa faveur⁵⁷. »

Il faut toutefois noter que cette interprétation s'appuyait sur la présence d'une clause dans la convention collective prévoyant une durée maximale d'absence en cas de maladie. La Cour suprême a donc précisé que, dans ce contexte, l'accommodement prévu par la convention collective peut servir à étayer la position de l'employeur, auquel cas il reviendra au plaignant de renverser cette preuve.

Par ailleurs, dans l'arrêt *Meiorin* de 1999, la Cour suprême avait non seulement affirmé que le fardeau de prouver l'existence d'une contrainte excessive incombait à l'employeur, mais elle avait aussi spécifié que cette preuve devait amener le tribunal à conclure qu'il était « impossible de composer avec les employés qui ont les mêmes caractéristiques que le demandeur sans que l'employeur subisse une contrainte excessive⁵⁸ ». Or l'emploi du mot « impossible » dans l'élaboration de ce critère d'évaluation a amené les tribunaux à être particulièrement exigeants envers les employeurs. Dans l'affaire *Hydro-Québec c. Syndicat des employé-e-s de techniques professionnelles et de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (SCFP-FTQ)*⁵⁹, intervenue en 2008, qui concernait aussi un cas d'allégation de discrimination fondée sur le handicap, la salariée en cause s'était absentée de son travail pour cause de maladie pendant 960 jours entre le 3 janvier 1994 et le 19 juillet 2001, ce qui lui avait finalement valu un congédiement. Dans sa décision, la Cour d'appel avait reconnu que l'employeur avait été particulièrement patient et tolérant à l'égard de la salariée mais, malgré cela, elle a conclu qu'à la lumière des expertises soumises en preuve l'employeur n'avait pas envisagé « toutes les mesures d'accommodement raisonnablement possibles⁶⁰ » et avait donc échoué à faire la preuve qu'il lui était *impossible* de composer avec les caractéristiques de la plaignante⁶¹. Elle a donc donné raison à la salariée et renvoyé la cause devant l'arbitre de griefs pour qu'il décide de la réparation.

Cette décision a été contestée jusqu'en Cour suprême, qui a accueilli le pourvoi, donnant ainsi raison à l'employeur et confirmant le congédiement.

57. Arrêt *McGill*, préc., note 55, par. 38.

58. Arrêt *Meiorin*, préc., note 21, par. 54.

59. *Hydro-Québec c. Syndicat des employé-e-s de techniques professionnelles et de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (SCFP-FTQ)*, 2008 CSC 43 (ci-après « arrêt *Hydro-Québec* »).

60. *Syndicat des employées et employés de techniques professionnelles et de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (SCFP-FTQ) c. Hydro-Québec*, 2006 QCCA 150, par. 78.

61. *Id.*, par. 76, 78 et 100.

Dans sa décision, la Cour suprême a confirmé que le fardeau de la preuve relativement à la contrainte excessive incombait à l'employeur. Cependant, pour appuyer sa conclusion, elle a soulevé un problème d'interprétation découlant de l'emploi du mot « impossible » dans le critère d'évaluation du caractère excessif de la contrainte. Elle s'est exprimée ainsi à cet égard :

Ce qui est véritablement requis ce n'est pas la démonstration de l'impossibilité d'intégrer un employé qui ne respecte pas une norme, mais bien la preuve d'une contrainte excessive qui, elle, peut prendre autant de formes qu'il y a de circonstances [...].

L'obligation d'accommodement n'a [...] pas pour objet de dénaturer l'essence du contrat de travail, soit l'obligation de l'employé de fournir, contre rémunération, une prestation de travail. Le fardeau qu'a imposé la Cour d'appel en l'espèce est mal formulé [...].

Le critère n'est pas l'impossibilité pour un employeur de composer avec les caractéristiques d'un employé. L'employeur n'a pas l'obligation de modifier de façon fondamentale les conditions de travail, mais il a cependant l'obligation d'aménager, si cela ne lui cause pas une contrainte excessive, le poste de travail ou les tâches de l'employé pour lui permettre de fournir sa prestation de travail⁶².

La Cour suprême a donc précisé l'analyse juridique applicable en spécifiant que c'est le caractère excessif de la contrainte qui importe et non la possibilité ou l'impossibilité pour l'employeur de composer avec les caractéristiques de l'employé. Dès lors, on peut se demander si cette décision a eu un impact sur le traitement des demandes d'accommodement par les instances inférieures, hypothèse que nous explorerons en nous basant sur les résultats empiriques de notre recherche.

Par ailleurs, la Cour suprême a aussi précisé les limites pouvant être imposées à la liberté de religion à l'occasion d'une décision rendue en 2009 dans l'affaire *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*⁶³. Selon la croyance des membres de la colonie huttérite Wilson, située en Alberta, le fait de consentir à être photographié constitue un péché d'idolâtrie prohibé par le deuxième commandement. Or la loi albertaine oblige chaque conducteur d'une automobile à être titulaire d'un permis de conduire avec photo. Depuis plusieurs années, le Gouvernement de l'Alberta exemptait de cette obligation les membres de la communauté afin de les accommoder mais, en mai 2003, il a adopté une nouvelle réglementation supprimant le pouvoir discrétionnaire jusque-là reconnu aux fonctionnaires pour consentir à une telle exemption. Les huttérites ont donc contesté la validité constitution-

62. Arrêt *Hydro-Québec*, préc., note 59, par. 12, 15 et 16.

63. *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, 2009 CSC 37. Voir, à ce sujet, la critique de Chr. BRUNELLE, préc., note 34.

nelle de cette nouvelle réglementation au regard de leur liberté de religion et de leur droit à l'égalité.

Le Gouvernement de l'Alberta prétendait que la nouvelle réglementation était nécessaire pour mettre en œuvre un système informatisé de reconnaissance faciale afin de prévenir le vol d'identité. Pour les huttérites, l'impossibilité d'obtenir un permis de conduire sans se faire photographier menaçait la viabilité de leur mode de vie rural, communautaire et relativement autosuffisant. Ils proposaient donc, comme mesure d'accommodement, d'ajouter une mention sur leur permis de conduire sans photo indiquant qu'il ne pouvait constituer une pièce d'identité valide en Alberta. L'affaire s'est retrouvée devant la Cour suprême, qui a jugé que la réglementation albertaine ne violait pas le droit à l'égalité, mais qu'elle portait atteinte à la liberté de religion. Il revenait donc au gouvernement de démontrer que cette atteinte était raisonnable.

Dans l'arrêt *Multani*, la Cour suprême avait jugé que, lors de l'évaluation de la justification d'une atteinte à la liberté de religion, il était possible de faire intervenir une obligation d'accommodement raisonnable pour pondérer les intérêts en cause⁶⁴. Dans l'affaire des huttérites, la Cour suprême a nuancé sa position. Elle a conclu qu'il y avait lieu de distinguer «la notion d'accommodement raisonnable pour l'application de la législation sur les droits de la personne et la justification [...] [des] mesures législatives d'application générale [qui] ne sont pas adaptées aux besoins particuliers de chacun⁶⁵». Selon la Cour suprême, l'État-législateur n'a pas l'obligation de faire la preuve d'une contrainte excessive lorsqu'il adopte une loi ou un règlement. Dans un tel cas, elle a décidé de rejeter l'évaluation au cas par cas pour donner préséance aux normes d'application générale. Il faut toutefois noter que l'obligation d'accommodement découlant de la liberté de religion continue de s'appliquer à l'État-employeur puisque, dans ce contexte, l'atteinte découlerait non pas d'une norme d'application générale mais bien «[d']un *acte* gouvernemental ou [d']une *pratique* administrative⁶⁶» qui touche un individu en particulier, comme c'était le cas dans l'arrêt *Multani*. Il en va de même pour tout employeur privé en application de la Charte québécoise. En l'espèce, toutefois, l'obligation d'accommodement ne pouvait trouver application et le recours des huttérites s'est soldé par un échec.

D'après ce qui précède, un constat s'impose : les demandeurs d'accommodement connaissent très peu de succès devant la Cour suprême depuis

64. *Supra*, section 1.

65. *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, préc., note 63, par. 66 et 69.

66. *Id.*, par. 67.

la crise des accommodements⁶⁷. En effet, à partir de cette période, le plus haut tribunal du pays a précisé le champ d'application de l'obligation d'accommodement raisonnable de manière à favoriser la défense des employeurs, d'où la pertinence de s'interroger sur les impacts de ces décisions au regard du traitement juridictionnel des demandes d'accommodement en première instance.

1.3 La littérature empirique

Les études effectuées sur la question du droit à l'égalité et l'obligation d'accommodement raisonnable sont très nombreuses. Une revue exhaustive de la littérature sur cette question dépasserait largement l'objet du présent texte. Il convient toutefois d'exposer brièvement les études empiriques qui sont liées à nos questions de recherche⁶⁸.

Rappelons d'abord que le rapport Bouchard-Taylor a recensé 73 cas d'accommodements religieux rapportés dans les médias pendant la période 1985-2008, que ce soit à l'intérieur ou à l'extérieur du contexte de l'emploi⁶⁹. Évidemment, les cas médiatisés ne tracent pas en eux-mêmes un portrait fidèle de la situation, mais ils montrent l'importance qu'occupe cette question dans le débat public. Les commissaires ont également consulté plusieurs rapports provenant de chercheurs et d'organismes de divers horizons. Sur le terrain, le phénomène des demandes d'accommodement apparaît nettement plus important dans le domaine de l'emploi que dans les autres sphères d'activité. Les commissaires Bouchard et Taylor admettent d'ailleurs qu'ils ont dû laisser de côté les demandes provenant du personnel des secteurs étudiés, faute de temps, et se limiter aux seules demandes de congés religieux⁷⁰. C'est pour cette raison que nous avons décidé de centrer notre attention sur le domaine des relations de travail.

67. Voir Chr. BRUNELLE, préc., note 34, à la page 431, note 13. Voir aussi : *Stewart c. Elk Valley Coal Corp.*, 2017 CSC 30; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Bombardier Inc. (Bombardier Aéronautique Centre de formation)*, 2015 CSC 39; *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, 2012 CSC 7. Dans cette dernière décision, la Cour suprême a refusé d'exempter certains élèves du programme Éthique et culture religieuse imposé par le Gouvernement du Québec à tous les établissements d'enseignement primaire et secondaire. La Cour suprême s'est penchée à nouveau sur cette question dans l'affaire *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, 2015 CSC 12.

68. Voir *supra*, introduction.

69. COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 60.

70. Voir *id.*, p. 96.

À ce sujet, des chercheurs de l'École de relations industrielles de l'Université de Montréal ont réalisé, en 2001, une étude empirique sur la mise en œuvre du droit à l'égalité en milieu de travail⁷¹. Cette étude porte sur 242 décisions rendues de 1992 à 1999 par les arbitres de griefs (137 sentences) et le Tribunal des droits de la personne du Québec (TDPQ) (105 décisions), décisions qui ont été répertoriées à partir des banques de données spécialisées en relations de travail. Ladite étude devait principalement mesurer les écarts pouvant exister dans la mise en œuvre du droit à l'égalité en milieu de travail par ces deux instances qui ont une compétence concurrente en la matière. À noter toutefois que cette étude, contrairement à la nôtre, s'intéressait à toute décision découlant du droit à l'égalité et non seulement aux décisions mettant en cause l'obligation d'accommodement raisonnable. En voici les résultats saillants :

- L'échantillon comprenait 56 p. 100 de sentences arbitrales et 44 p. 100 de décisions du TDPQ. Toutefois, si l'on isole les décisions mettant en cause l'obligation d'accommodement raisonnable, la proportion passe à 69 p. 100 de sentences arbitrales contre 31 p. 100 de décisions du TDPQ ;
- Les décisions analysées s'inscrivaient dans un contexte d'embauche à hauteur de 10 p. 100 contre 40 p. 100 en cours d'emploi et 50 p. 100 en contexte de fin d'emploi ;
- Le secteur public et le secteur privé étaient touchés dans une proportion à peu près équivalente selon l'étude : 49 p. 100 pour le privé contre 51 p. 100 pour le public ;
- Les plaintes ont été accueillies dans 43 p. 100 des décisions analysées contre 57 p. 100 des plaintes qui ont été rejetées ;
- L'étude relevait toutefois un écart important quant au sort de la demande selon l'instance appelée à trancher la question : le TDPQ a donné raison à l'employé dans 51 p. 100 des cas, cette proportion chutant à 37 p. 100 devant les arbitres de griefs ;
- Un autre écart a été mis en évidence dans le taux de succès des plaintes portées devant le TDPQ, selon que la demande a été faite par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse

71. Guylaine VALLÉE, Michel COUTU et Marie-Christine HÉBERT, «La norme d'égalité en milieu de travail : étude empirique de la mise en œuvre de la norme d'égalité par le Tribunal des droits de la personne et les tribunaux d'arbitrage», dans Guylaine VALLÉE et autres (dir.), *Le droit à l'égalité : les tribunaux d'arbitrage et le Tribunal des droits de la personne*, Montréal, Thémis, 2001, p. 19 (ci-après «étude de 2001 »).

(64 p. 100 de succès) ou par la partie plaignante elle-même (22 p. 100 de succès);

- Conformément à ce qu'affirme la littérature antérieure à cette étude⁷², c'est le motif du handicap qui est le plus souvent invoqué au soutien de la demande d'accommodement, soit dans 27 p. 100 des décisions contre 19 p. 100 des demandes basées sur la discrimination sexuelle (sexe ou grossesse) et 13 p. 100 des demandes fondées sur des motifs culturels (race, couleur, origine ethnique, religion, langue);
- De plus, on remarque une hausse tendancielle des demandes fondées sur le handicap, 77 p. 100 des sentences arbitrales basées sur ce motif ayant été rendues entre 1996 et 1999.

Ainsi, bien que la question religieuse soit à l'origine de l'obligation d'accommodement raisonnable, les résultats de l'étude de 2001 indiquent que la discrimination basée sur le handicap est significativement plus fréquente que celle qui est fondée sur la religion. Notre étude permettra de voir si la tendance est à la confirmation ou à l'infirmité de cette conclusion dans le contexte actuel marqué par la croissance de la diversité culturelle et les nombreux débats publics qui entourent cette épineuse question.

Par ailleurs, si le phénomène des accommodements raisonnables s'étend bien au-delà de la question religieuse, il a aussi largement dépassé le champ de la judiciarisation. Une grande partie des demandes d'accommodement se règlent à l'amiable, sans recours devant les tribunaux. Or, il demeure que c'est en cas de véritable litige que les demandes d'accommodement nécessitent le plus de ressources, à la fois pour les acteurs visés, les parties en litige et le système judiciaire, c'est-à-dire la société dans son ensemble. C'est pourquoi nous nous sommes intéressés uniquement aux demandes d'accommodement qui ont donné lieu à une décision juridictionnelle, que celle-ci provienne d'une instance judiciaire, arbitrale ou administrative. Ce sont donc des demandes qui ont non seulement entraîné un recours, mais aussi une décision avec tout le processus que cela implique, soit généralement le dépôt d'une plainte, des négociations entre les parties, la préparation des poursuites, l'audience, l'administration de la preuve, le délibéré et le jugement, ce qui accapare beaucoup de ressources en fait de temps et d'argent.

Ainsi, puisque notre étude ne porte que sur les cas judiciarisés, elle ne permet pas de tirer des conclusions générales sur le phénomène de la discrimination en milieu de travail. D'ailleurs, comme nous le verrons,

72. Voir Kees W. KORT, «The Duty to Accommodate at Arbitration: A Management Viewpoint», (1996-1997) *Lab. Arb. Y.B.* 257, 258.

la discrimination intervenue en contexte d'embauche ne représente que 4 p. 100 des décisions de notre corpus. Or cette forme de discrimination ne mènera que très rarement à une demande d'accommodement et encore moins à un recours devant les tribunaux. En 2012, la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse a mené une enquête en utilisant une démarche méthodologique beaucoup plus appropriée pour connaître l'ampleur de cette problématique⁷³. Cette recherche fait état, en contexte montréalais, d'un taux net de discrimination à l'embauche de 35 p. 100 en moyenne chez les minorités culturelles, ce qui signifie que ceux qui appartiennent à la culture majoritaire ont environ 60 p. 100 plus de chances d'être invités à un entretien d'embauche que les autres⁷⁴.

Peu importe le nombre de litiges occasionnés par rapport aux autres motifs de discrimination, il est clair que c'est la question de la diversité culturelle qui soulève le plus de débats à l'heure actuelle. Nous consacrerons donc une attention particulière aux décisions de notre corpus qui s'y rapportent. À cet égard, nous établirons certaines comparaisons avec une autre étude effectuée par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse en 2007⁷⁵. Cette étude portait sur les plaintes de discrimination fondées exclusivement sur la religion et portées devant la Commission de 2000 à 2006. Au total, celle-ci a analysé 94 dossiers. Voici les faits saillants de cette étude :

- L'étude comptait 54 p. 100 des dossiers qui provenaient du secteur des relations de travail, 17 p. 100 qui venaient du milieu scolaire, 9 p. 100 qui étaient relatifs aux lois et aux services publics et 7 p. 100 qui se rapportaient aux relations client-entreprise ;
- Un accommodement raisonnable avait été demandé dans 34 p. 100 des dossiers ;

73. COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mesurer la discrimination à l'embauche subie par les minorités racisées: résultats d'un "testing" mené dans le grand Montréal*, par Paul EID, avec la collab. de Meisson AZZARIA et Marion QUÉRAT, 2012, [En ligne], [www.cdpcj.qc.ca/publications/etude_testing_discrimination_emploi.pdf] (5 juin 2018).

74. *Id.*, p. 43 et 45.

75. COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Les plaintes de discrimination fondée sur la religion portées devant la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2007, [En ligne], [www.cdpcj.qc.ca/publications/religion-enquete-Commission.pdf] (5 juin 2018) (ci-après « étude de 2007 »). Voir aussi COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *La ferveur religieuse et les demandes d'accommodement religieux: une comparaison intergroupe*, par Paul EID, 2007, [En ligne], [www.cdpcj.qc.ca/publications/ferveur_religieuse_etude.pdf] (5 juin 2018).

- Les dossiers dans lesquels un accommodement avait été demandé concernaient surtout l'adaptation de l'horaire de travail (47 p. 100). Certaines demandes d'accommodement avaient pour objet l'exemption de l'obligation de participer à des pratiques ou à des activités contraires aux convictions religieuses du demandeur (28 p. 100). D'autres concernaient la possibilité de porter un signe religieux (16 p. 100) ou d'obtenir des services adaptés à des besoins religieux particuliers (9 p. 100) ;
- La religion à la base de la plainte était l'islam dans 36 p. 100 des dossiers contre 17 p. 100 des cas se rapportant à la religion protestante, 14 p. 100 à la religion juive, 9 p. 100 à la religion catholique, 9 p. 100 aux témoins de Jéhovah et 16 p. 100 pour le reste ;
- Toutefois, le nombre de demandes d'accommodement raisonnable se répartissait en fonction des différents groupes religieux dans les proportions suivantes : protestants (31 p. 100), musulmans (28 p. 100), juifs (22 p. 100), témoins de Jéhovah (16 p. 100) et catholiques (3 p. 100).

Cette étude de 2007 englobe la période qui a précédé directement la crise des accommodements raisonnables. L'évolution subséquente de la jurisprudence de la Cour suprême observée dans les arrêts *McGill* et *Hydro-Québec* a-t-elle eu un impact sur le traitement juridictionnel des demandes d'accommodement en milieu de travail ? De manière générale, quels sont les acteurs, les secteurs, les juridictions et les motifs de discrimination les plus souvent visés par les demandes d'accommodement raisonnable ayant donné lieu à une décision juridictionnelle ? Voilà quelques pistes de réflexion que nous explorerons à partir des résultats de notre recherche.

2 La démarche méthodologique privilégiée

Notre recherche porte sur la période s'étalant du 3 septembre 1999 au 3 septembre 2014, soit exactement quinze ans. La date de départ du 3 septembre 1999 concorde avec le prononcé de la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Meiorin* qui a étendu l'application de l'obligation d'accommodement à toute forme de discrimination, directe comme indirecte. Notre étude reprend donc l'examen de cette question là où l'étude de 2001 s'était terminée.

Toutefois, contrairement à l'étude de 2001, nous ne nous intéresserons pas aux écarts de traitement qui peuvent se manifester entre les instances. Nous nous focaliserons davantage sur l'évolution des décisions dans le temps, et ce, afin de tenter de mettre en évidence les écarts qui pourraient exister dans les tendances qui se dégagent avant et après la crise des accommodements raisonnables de 2006-2007.

Étant donné le très grand nombre de décisions rendues en matière d'accommodement raisonnable, nous avons, dès le départ, décidé de limiter notre recherche au territoire québécois, plus précisément aux décisions découlant de la Charte québécoise. Toutes les décisions relevant d'un champ de compétence fédérale ont donc été écartées⁷⁶. En outre, nous avons utilisé exclusivement les décisions répertoriées par la Société québécoise d'information juridique (SOQUIJ), organisme public qui a pour mission officielle d'assurer «le traitement et le développement de l'information juridique» dans la province de Québec⁷⁷.

Dans l'ancien moteur de recherche Azimut de SOQUIJ, nous avons employé le mot clé «accommod*», dans tous les champs de recherche, en nous limitant aux banques de données spécialisées en matière de relations de travail. Ces banques sont composées de décisions présélectionnées par SOQUIJ en fonction des critères énumérés dans le *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires*⁷⁸. En vertu de ce règlement, une décision peut être sélectionnée si elle contient l'un des éléments suivants : 1) un point de droit nouveau ; 2) une orientation jurisprudentielle nouvelle ; 3) des faits inusités ; 4) une information documentaire substantielle ; 5) une problématique sociale particulière. Nous avons présumé que les décisions rendues en matière d'accommodement raisonnable sont notamment visées par ce dernier critère.

Il nous faut cependant formuler une réserve méthodologique pour tenir compte du fait que la présélection effectuée par SOQUIJ peut introduire certains biais statistiques dans les résultats obtenus. C'est pourquoi notre étude doit être considérée comme exploratoire : nous ne cherchons pas à tirer des conclusions générales sur l'état du traitement des demandes d'accommodement raisonnable au Québec, mais plutôt à faire ressortir les tendances qui mériteraient d'être l'objet d'études plus approfondies. Nos analyses quantitatives se rapportent donc exclusivement aux décisions de notre échantillon. Elles ne peuvent être généralisées à l'ensemble des décisions en matière d'accommodement raisonnable sans tenir compte de la présente réserve.

L'emploi du mot clé tronqué «accommod*» nous a permis de repérer toute décision comprenant l'un des mots suivants dans son texte intégral : *accommodement*, *accommoder*, *accommodé(e)*, *accommode*, *duty*

76. La Charte québécoise, préc., note 1, ne s'applique qu'aux champs de compétence provinciaux, comme l'indique son article 55.

77. *Loi sur la Société québécoise d'information juridique*, RLRQ, c. S-20, art. 19.

78. *Règlement sur la cueillette et la sélection des décisions judiciaires*, RLRQ, c. S-20, r. 1, art. 3.

to accommodate, etc. Nous avons donc répertorié l'ensemble des décisions comprises dans les banques de recherche retenues qui traitent de l'obligation d'accommodement raisonnable, ce qui inclut tant les décisions découlant du droit à la non-discrimination protégé par l'article 10 de la Charte québécoise que celles qui peuvent émaner de la protection de la liberté de religion prévue par l'article 3 de cette charte. Dans le premier cas, l'obligation d'accommodement intervient en principe à l'étape de la défense d'EPJ prévue par l'article 20, alors que dans le second elle peut intervenir au moment de la justification d'une atteinte en vertu de l'article 9.1⁷⁹.

Notre recherche nous a initialement permis de générer plus de 700 résultats, à partir desquels nous avons écarté les décisions qui, tout en comprenant le mot «*accommod**», ne portaient pas sur l'obligation d'accommodement raisonnable, ainsi que celles qui ne relevaient pas de la compétence du Québec.

Les décisions restantes, qui forment notre échantillon, sont au nombre de 443. Nous les avons analysées en fonction d'une grille standardisée comprenant plusieurs critères de classification, dont voici les principaux :

- la juridiction visée (tribunaux administratifs ou tribunaux judiciaires) ;
- la nature de l'entreprise en cause (secteur privé ou secteur public) ;
- le contexte de la discrimination alléguée (embauche, en cours d'emploi, fin d'emploi) ;
- le motif de discrimination allégué (motifs énumérés à l'article 10 de la Charte québécoise) ;
- l'existence d'une discrimination *prima facie* ;
- l'existence d'une contrainte excessive ;
- la partie gagnante (salariale ou patronale).

Au stade de l'analyse des résultats portant précisément sur les accommodements de type religieux, nous avons également vérifié deux aspects supplémentaires :

- 1) Quelle était la religion en cause ?
- 2) Le décideur s'était-il prononcé sur l'existence d'une violation de la liberté de religion en vertu de l'article 3 de la Charte québécoise ou s'était-il limité à la discrimination religieuse prohibée par son article 10 ?

79. R. c. *Oakes*, préc., note 11.

Nous procéderons maintenant à la présentation statistique des résultats globaux issus de notre recherche, avant de nous intéresser plus précisément aux décisions répertoriées en matière d'accommodement religieux.

3 Les résultats globaux obtenus

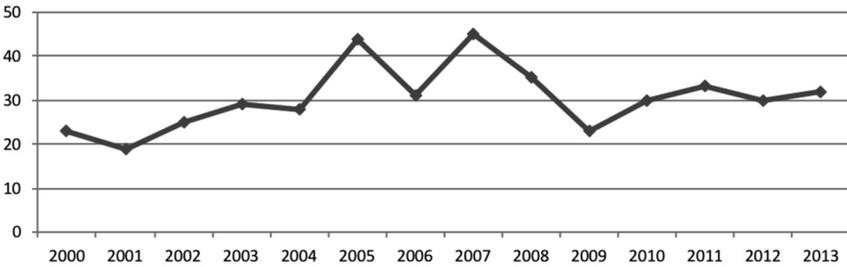
Notre recherche nous a permis de consulter et d'analyser 443 décisions concernant la période étudiée (quinze ans), ce qui donne une moyenne de 30 décisions par année. À cet égard, les années 2005 et 2007 ont été particulièrement «fastes», ayant donné lieu à 44 et à 45 décisions respectivement. À première vue, le nombre de décisions répertoriées demeure relativement stable pendant la période à l'étude, que ce soit avant ou après la crise des accommodements raisonnables. Bien qu'on ne compte que 23 décisions en 2009, le nombre est resté stable au cours des années subséquentes (figure 1). À long terme, la crise des accommodements raisonnables et les décisions rendues par la Cour suprême à partir de cette période ne semblent donc pas avoir eu d'impact sur le nombre de demandes d'accommodement ayant donné lieu à une décision juridictionnelle.

Nous pourrions cependant interpréter ces résultats de manière différente en soulignant que de 2000 à 2008 les décisions en matière d'accommodement ont fait l'objet d'une hausse constante, à quelques exceptions près. Il y a eu en effet 23 décisions en 2000 contre 45 en 2007, puis le total a chuté rapidement à 23 décisions deux ans plus tard, soit en 2009. La tendance à la hausse aurait donc été freinée à partir de 2008, pour se maintenir par la suite autour de la moyenne de 30 décisions par année. Selon cette hypothèse, les précisions apportées par la Cour suprême à la suite de la crise des accommodements auraient donc eu un certain effet sur le nombre de demandes ayant donné lieu à une décision. Les données de notre étude ne nous permettent pas de trancher de manière concluante en faveur de l'une ou l'autre de ces deux hypothèses et une étude plus poussée serait nécessaire pour connaître la situation réelle, mais nous pouvons néanmoins tenir compte de ces résultats à titre indicatif.

Au regard de la juridiction sollicitée, il importe de distinguer les milieux de travail syndiqués des milieux non syndiqués. Il existe ainsi plusieurs juridictions compétentes pour statuer sur un recours à l'encontre d'une discrimination illicite. En milieu non syndiqué, la décision de première instance pourra être rendue soit par le TDPQ, soit par la Commission des relations du travail (CRT)—maintenant remplacée par le Tribunal administratif du travail (TAT)—ou encore par un tribunal judiciaire tel que la Cour supérieure ou la Cour du Québec. Dans un milieu syndiqué, en revanche, la décision de première instance sera généralement rendue par un arbitre

de griefs nommé et rémunéré par les parties, puisqu'il s'agit du seul forum compétent pour entendre tout litige qui découle de la mise en œuvre de la convention collective. Dans un tel cas, le recours sera déposé, mené et financé par l'association syndicale pour le compte du salarié. Si le litige intervient en contexte syndiqué, mais qu'il ne concerne pas précisément l'application de la convention collective—s'il touche plutôt, par exemple, la négociation de la convention collective—, alors la compétence de l'arbitre de griefs sera concurrente à celle des autres tribunaux, notamment celle du TDPQ⁸⁰.

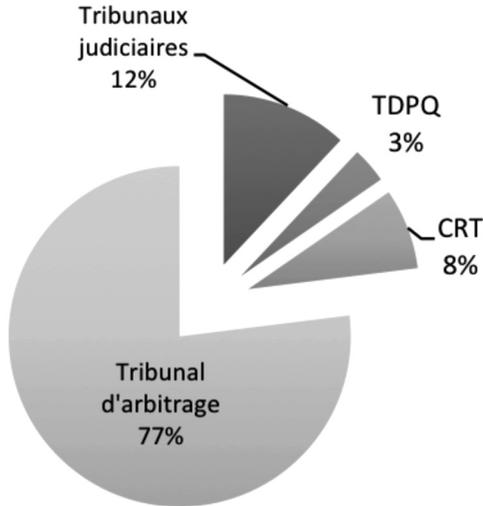
Figure 1
Nombre de décisions répertoriées de 200 à 2013
 Moyenne = 30 décisions par année



Constat intéressant, 77 p. 100 des décisions de notre corpus ont été rendues par un tribunal d'arbitrage (figure 2), ce qui représente une proportion plus importante que celle qui provient de l'étude de 2001. Au début des années 2000, on pouvait se demander quel était le forum, entre le tribunal d'arbitrage et le TDPQ, qui avait vocation à prendre en charge les litiges en matière de discrimination en milieu de travail. Nos résultats indiquent que le TDPQ a été largement déclassé depuis. Au sein des décisions de notre corpus, même la CRT a rendu davantage de décisions que le TDPQ. Il faut toutefois garder en tête que, contrairement à l'étude de 2001, nous n'avons pas tenu compte de l'ensemble des décisions sur le droit à l'égalité, mais seulement de celles qui mettent en cause l'obligation d'accommodement raisonnable. L'étude de 2001 signalait déjà que la proportion des décisions rendues par les arbitres de griefs était plus importante lorsque l'obligation d'accommodement était en cause (69 p. 100 contre 31 p. 100).

80. Voir : *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929 ; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Québec (Procureur général)*, 2004 CSC 39.

Figure 2
La juridiction sollicitée



Quant aux tribunaux judiciaires, la proportion des décisions qui leur est attribuée doit être considérée avec un grain de sel, puisqu'elle inclut notamment les décisions rendues en révision d'un tribunal administratif. Néanmoins, si nous nous en tenons exclusivement aux décisions de première instance, les tribunaux judiciaires ont tout de même rendu 8 p. 100 des décisions répertoriées, soit à égalité avec la CRT (8 p. 100) et le double du TDPQ (4 p. 100). Ce résultat a de quoi étonner, sachant que devant les tribunaux administratifs la partie demanderesse peut compter sur le soutien institutionnel de la Commission des normes du travail⁸¹ ou de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, soutien susceptible de faciliter grandement le recours, comme le suggère l'étude de 2001, et qui n'est pas offert devant les tribunaux judiciaires.

Quoi qu'il en soit, nos résultats tendent à démontrer que c'est clairement le tribunal d'arbitrage des griefs qui accapare aujourd'hui la très vaste majorité des demandes en matière d'accommodement raisonnable en milieu de travail, avec 77 p. 100 des décisions répertoriées et 80 p. 100 de celles qui sont rendues en première instance. Nous pouvons avancer trois observations importantes sur la base de ce résultat. Première observation : il est clair que l'acteur syndical joue, de nos jours, un rôle de premier

81. La Commission des normes du travail a été remplacée par la commission des normes, de l'équité, de la santé et de la sécurité du travail (CNESST).

plan dans la mise en œuvre du droit à l'égalité en milieu de travail. Il se pourrait donc que les minorités se trouvent mieux protégées contre la discrimination dans les secteurs syndiqués. D'ailleurs, seulement 4 p. 100 des décisions répertoriées concernent une discrimination intervenue dans le contexte de l'embauche, ce qui peut s'expliquer non seulement par le fait que la discrimination est particulièrement difficile à déceler dans un tel contexte, mais également parce que le syndicat joue, en règle générale, un rôle marginal à ce stade. Au sein de notre corpus, 66 p. 100 des cas de discrimination ont eu lieu dans un contexte de fin d'emploi (congétiement, licenciement, mise à pied, etc.) et 30 p. 100 en cours d'emploi (attribution des conditions de travail, changement de poste, etc.)⁸².

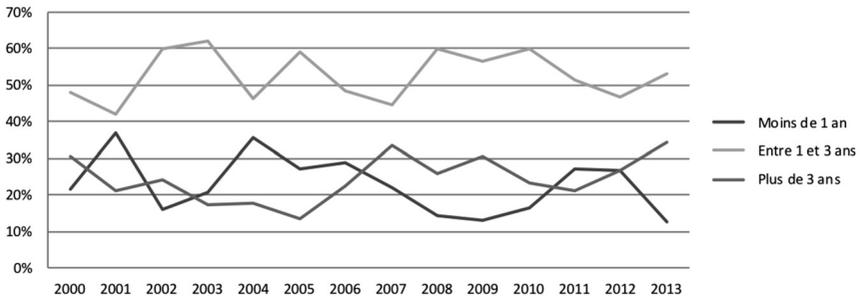
Deuxième observation : compte tenu de la grande quantité de décisions rendues par les tribunaux d'arbitrage, plusieurs arbitres de griefs sont en voie de développer une véritable expertise en matière d'accommodement raisonnable, certains d'entre eux ayant tranché un nombre important de demandes au fil des ans. Mentionnons notamment les arbitres Jean-Yves Durand, Pierre A. Fortin, Denis Gagnon, Richard Guay, François Hamelin, Pierre Laplante, Gilles Lavoie, Jean-Pierre Lussier, Richard Marcheterre, Marc Poulin, Denis Provençal et Jean-Pierre Tremblay qui ont tous rendu plus de cinq décisions en matière d'accommodement raisonnable, ainsi que Marcel Morin qui a rendu pas moins de 13 décisions en ce domaine pendant la période étudiée. Une recherche plus approfondie sur le contenu des décisions permettrait de déterminer l'impact d'une telle expertise sur la qualité du raisonnement développé par l'arbitre de griefs et sur l'issue du litige. De plus, il serait intéressant de savoir quelle place occupent exactement les demandes d'accommodement dans l'ensemble des décisions rendues par les arbitres de griefs. Apparemment, celles-ci ne représentent pas plus de 6 p. 100 des décisions arbitrales⁸³, ce qui n'est toutefois pas négligeable si l'on tient compte de l'important éventail de questions sur lesquelles ces derniers sont appelés à se pencher dans leur pratique.

82. Voir la figure A-1 dans l'annexe.

83. À noter que ce résultat est très approximatif. Nous l'avons obtenu en effectuant d'abord une recherche avec le mot clé « arbitrage » dans le champ « Juridiction ». Cette recherche a généré 7 161 résultats, que nous avons comparés avec les résultats obtenus à l'aide du mot clé « accommod* » dans tous les champs jumelés avec le mot clé « arbitrage » dans le champ « Juridiction », pour un total de 475 résultats. Cette recherche n'est donc pas parfaite, car les résultats obtenus incluent nécessairement des décisions comprenant le mot clé « accommod* » sans porter sur l'obligation d'accommodement raisonnable. Ils comprennent aussi les décisions d'une juridiction fédérale. Quoiqu'il en soit, ces résultats indiquent que la proportion des décisions en matière d'accommodement raisonnable est inférieure à 6 p. 100 de l'ensemble des décisions arbitrales.

Troisième observation : dans la grande majorité des cas où le litige est entendu par un arbitre de griefs, le système judiciaire dans son ensemble n'est pas mobilisé. C'est le tribunal d'arbitrage financé par les parties elles-mêmes qui supporte entièrement le poids de ces demandes. On peut toutefois s'interroger à savoir si ces nombreuses demandes sont susceptibles de compromettre l'atteinte des objectifs visés par la mise en œuvre du tribunal d'arbitrage dans le domaine de l'emploi, compte tenu de leur complexité. La mise en œuvre d'une procédure d'arbitrage des griefs devait permettre d'établir un système de justice rapide et efficace. Or nous constatons, à l'analyse des décisions de notre corpus, une certaine augmentation du temps écoulé entre l'évènement à l'origine du litige et la décision rendue (figure 3). En effet, de 1999 à 2006, 27 p. 100 des décisions répertoriées ont été rendues en moins d'un an. Cette proportion chute à 19 p. 100 pour les décisions rendues pendant la période 2007-2014. L'impact potentiel de la complexité des demandes d'accommodement raisonnable sur cette tendance mériterait d'être documenté⁸⁴.

Figure 3
Portrait du temps écoulé entre le dernier évènement pertinent
et la décision de 2000 à 2013 (en %)

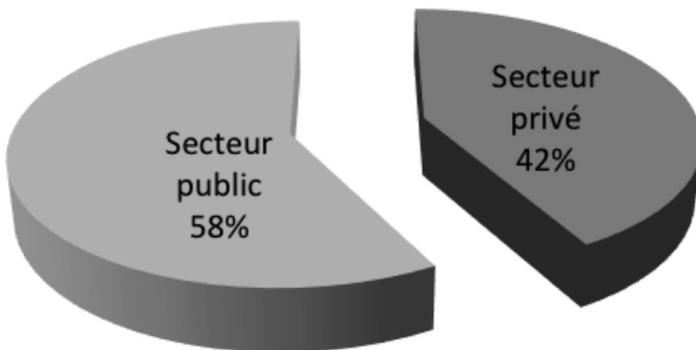


En outre, comme ce sont les acteurs visés qui paient les frais de la procédure d'arbitrage, en plus de la gestion que cela implique, il est d'autant plus pertinent de se questionner sur leur identité. Au sein de notre corpus, c'est sans surprise le secteur public et parapublic qui est le plus touché avec 58 p. 100 des cas répertoriés (figure 4). L'employeur visé par une demande d'accommodement se trouve toutefois dans le secteur privé dans 42 p. 100 des cas, ce qui est loin d'être négligeable. En fait, l'évolution des secteurs

84. Dans cette perspective, voir notamment : Gilles TRUDEAU, « L'arbitrage des griefs au Canada : plaidoyer pour une réforme devenue nécessaire », (2005) 84 *R. du B. can.* 249 ; Gérard NOTEBAERT, « Faut-il réformer le système de l'arbitrage des griefs au Québec ? », (2008) 53 *R.D. McGill* 103.

touchés par les demandes d'accommodement tend à suivre l'évolution du taux de syndicalisation par rapport à la part des salariés couverts par une convention collective dans ces secteurs⁸⁵, ce qui s'explique par le fait que la majorité des décisions répertoriées ont été rendues par les arbitres de griefs. Dans le secteur public, le milieu de la santé est le plus souvent en cause avec 44 p. 100 des décisions relatives à ce secteur. La proportion est de 15 p. 100 pour le milieu municipal, de 13 p. 100 pour le milieu de l'éducation, de 10 p. 100 pour le secteur parapublic, qui inclut surtout les sociétés d'État, et de 18 p. 100 pour le reste du secteur public⁸⁶.

Figure 4
Le secteur touché

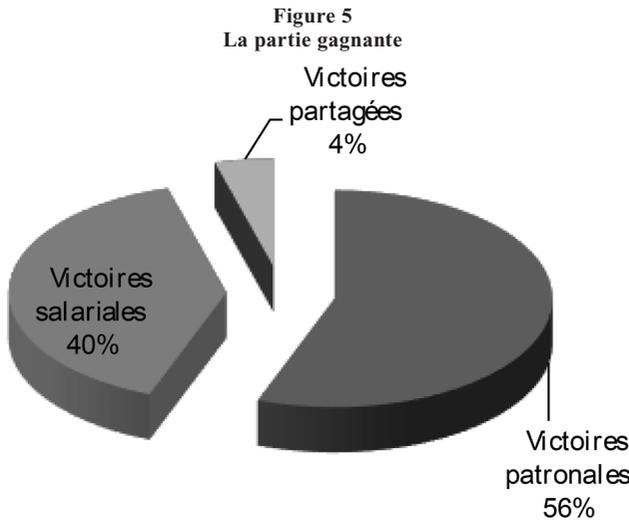


Comme nous l'avons mentionné, il est difficile de savoir si la crise des accommodements et ses suites ont eu un impact sur le nombre absolu de demandes d'accommodement raisonnable portées devant les tribunaux. Toutefois, les décisions subséquentes rendues par la Cour suprême ont-elles eu une incidence sur l'issue des litiges ? Sur l'ensemble des décisions répertoriées, l'employeur l'emporte dans 56 p. 100 des cas comparativement à 40 p. 100 des victoires chez les salariés (figure 5). Lorsque le tribunal juge qu'il y a effectivement discrimination et que l'obligation d'accommodement entre en jeu, les décideurs concluent à l'existence d'une contrainte excessive dans 48 p. 100 des cas. Dans un texte publié en 2008, la professeure Anne-Marie Laflamme se demandait si le fardeau de la preuve relatif à

85. Pour avoir une idée de cette tendance, comparer la figure A-2 dans l'annexe avec les graphiques 5, 6, 7 et 8 présentés par Paul-André LAPOINTE, avec la collab. de Marie-Ève D'AMOURS, *Nouveau régime de relations du travail*, Québec, Alliance de recherche universités-communautés, 2014, p. 28 et 29.

86. Voir la figure A-3 dans l'annexe, qui donne la ventilation par secteur en fonction du nombre total de décisions.

la défense de contrainte excessive est plus exigeant lorsque l'employeur appartient au secteur public⁸⁷. Des analyses statistiques comparées sur une base intersectorielle pourraient permettre d'apporter une réponse empirique à cette question.



Nous avons vu que, dans l'arrêt *McGill*, la Cour suprême a omis d'évaluer correctement ses propres critères, passant tout de suite à l'analyse de l'obligation d'accommodement sans se questionner au préalable sur l'existence *prima facie* d'une discrimination. Les tribunaux inférieurs semblent suivre souvent ce mauvais exemple : la question de la preuve *prima facie* d'une discrimination n'a tout simplement pas été abordée dans la moitié des décisions de notre corpus⁸⁸. Si nous tenons pour acquis que, dans l'ensemble de ces cas, le décideur a implicitement considéré qu'il y avait effectivement discrimination, nous constatons que la partie demanderesse a été incapable d'en faire la preuve dans seulement 13 p. 100 des cas, ce qui indique que la preuve est plutôt facile à établir à cet égard.

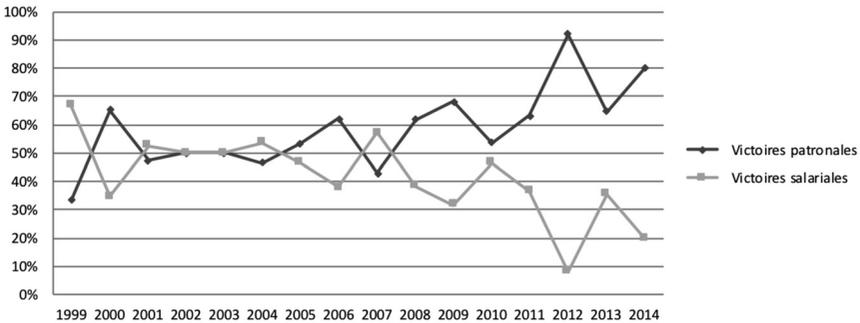
Autre constat important en ce qui concerne l'issue des litiges : la proportion des demandes accueillies en faveur de la partie salariale dans notre étude est pratiquement identique à celle de l'étude de 2001, qui notait un taux de succès de 43 p. 100 en faveur des plaignants contre 57 p. 100

87. Anne-Marie LAFLAMME, « La défense de contrainte excessive est-elle possible pour les employeurs du secteur public ? », (2008) 87 R. du Bar. can. 427.

88. Voir la figure A-4 dans l'annexe.

de plaintes rejetées. Nous pouvons donc avancer, en nous basant sur cette comparaison, que l'arrêt *Meiorin* de 1999 n'a pas eu d'incidence significative sur l'issue des litiges. Qu'en est-il toutefois des arrêts *McGill* et *Hydro-Québec* rendus par la Cour suprême à la suite de la crise des accommodements raisonnables ?

Figure 6
Évolution de l'issue des litiges (en %) de 1999 à 2014



À ce sujet, les résultats de notre recherche sont frappants (figure 6). Que la crise des accommodements et ses suites aient eu ou non un impact sur le nombre de décisions rendues, nos résultats tendent à démontrer que la jurisprudence subséquente de la Cour suprême a influé de manière significative sur l'issue des litiges en cette matière. En effet, alors que le nombre de victoires oscille, de 1999 à 2007, pour favoriser tantôt les employeurs, tantôt les salariés dans une proportion très équilibrée, la partie patronale l'emporte systématiquement plus souvent que la partie salariale à partir de 2008, soit l'année où la Cour suprême a rendu sa décision dans l'arrêt *Hydro-Québec* précisant les critères de détermination de la contrainte excessive.

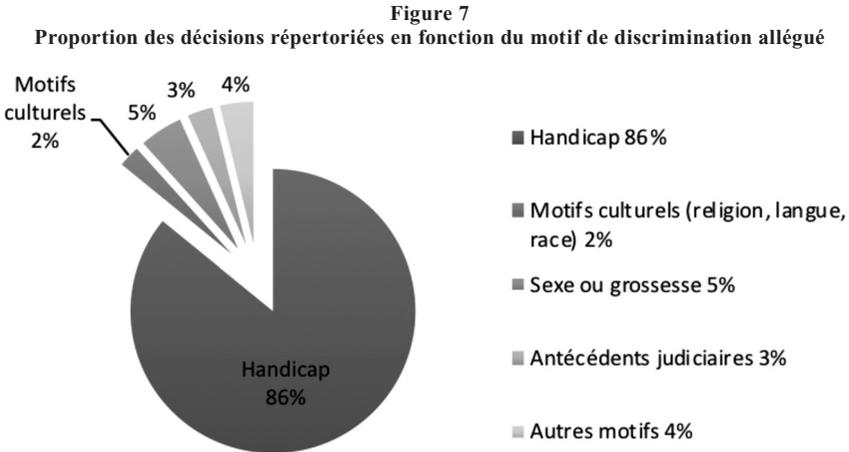
Nos résultats indiquent que, sur l'ensemble des décisions rendues avant l'arrêt *Hydro-Québec* de 2008, l'écart moyen annuel entre le nombre de victoires salariales et le nombre de victoires patronales est de 14 p. 100. En 2007, année où la Cour suprême a rendu sa décision dans l'arrêt *McGill*, au plus fort de la crise des accommodements, les salariés ont remporté davantage de victoires que les employeurs, à raison de 57 p. 100 contre 43 p. 100 (14 p. 100 d'écart). À ce moment-là, la proportion globale des victoires remportées de part et d'autre était très équilibrée, soit 51 p. 100 du côté des employeurs et 49 p. 100 du côté des salariés. Depuis 2008, toutefois, l'issue des litiges penche systématiquement en faveur de l'employeur d'année en année, et ce, jusqu'à la fin de la période étudiée par notre étude, si bien qu'en 2012 on ne compte que 2 victoires du côté salarial

(8 p. 100 des décisions de cette année) contre 23 du côté patronal (92 p. 100 des décisions), pour un écart de 86 p. 100. C'est là le plus important écart enregistré sur la base de notre corpus. De 2008 à 2014, les employeurs ont eu gain de cause dans 67 p. 100 des cas contre 33 p. 100 des victoires du côté salarial, pour un écart moyen annuel de 38 p. 100 pendant cette période.

L'analyse du nombre de litiges et de leur issue appelle toutefois une certaine prudence. Sur la base des recommandations de leur conseiller juridique, les demandeurs d'accommodement prendront ou non la décision d'intenter un procès en fonction de leurs chances de succès. Par conséquent, l'issue des litiges pourrait tendre à s'équilibrer à long terme. Nous pourrions en effet formuler l'hypothèse que, si la Cour suprême n'avait pas précisé les règles permettant l'octroi d'un accommodement, le nombre de demandes portées devant les tribunaux aurait continué à augmenter après 2008 (voir figure 1). À l'inverse, si le nombre de demandes tend à diminuer ou à se stabiliser, seules les demandes les mieux fondées mèneront à une décision, ce qui fera ainsi s'accroître le nombre d'accommodements accordés en faveur de la partie demanderesse à l'issue de la procédure. Une analyse complète de cette question commanderait d'aller au-delà des cas judiciairisés en vue d'obtenir un portrait de l'ensemble des demande d'accommodement, que celles-ci soient réglées au terme d'un ajustement concerté, de négociations à l'amiable ou d'une décision juridictionnelle.

Enfin, il convient de vérifier les motifs de discrimination les plus souvent invoqués au soutien des demandes d'accommodement raisonnable. À cet égard, les résultats de notre étude peuvent surprendre : sur les 443 décisions que nous avons analysées, seulement 8 décisions rendues sur la base d'un motif religieux ont été répertoriées pendant une période de quinze ans. La fréquence de ces décisions demeure constante au fil du temps, soit précisément 2 décisions tous les quatre ans. L'ensemble des décisions basées sur des motifs culturels, soit la langue, la race et la religion, ne représente qu'un maigre 2 p. 100 des résultats globaux (figure 7).

Les accommodements religieux ont peut-être occasionné une plus grande proportion des litiges en matière de discrimination dans le passé, mais nos résultats corroborent la tendance observée dans les études antérieures sur cette question : c'est décidément le handicap qui accapare maintenant la grande majorité des demandes d'accommodement raisonnable en milieu de travail. Ce motif de discrimination est à la base de 86 p. 100 des décisions analysées. Les autres motifs de discrimination réunis ne représentent que 14 p. 100 de ces décisions. La discrimination est basée sur le sexe ou la grossesse dans 5 p. 100 des cas, sur l'âge, la condition sociale ou l'état civil dans 4 p. 100 des cas et sur les antécédents judiciaires dans 3 p. 100 des décisions répertoriées.



Ces résultats soulèvent certains questionnements. L'étude de 2001 concluait certes à une prépondérance du handicap comme motif de discrimination à l'origine des litiges, avec 27 p. 100 des décisions étudiées, mais les motifs culturels accaparaient tout de même 13 p. 100 de ces décisions, en plus de 19 p. 100 des décisions basées sur le sexe ou la grossesse. L'étude de 2001 constatait une hausse des demandes basées sur le handicap au cours des quatre dernières années examinées, mais on était encore loin du taux de 86 p. 100 qui ressort de notre étude. Qu'est-ce qui peut expliquer ce résultat ? Selon nous, la réponse doit être recherchée du côté de l'évolution de la jurisprudence postérieure à 1999 en matière d'accommodement raisonnable et d'intégration des personnes handicapées en milieu de travail⁸⁹.

Nous avons vu que l'arrêt *Meiorin* de 1999 a marqué l'extension de l'obligation d'accommodement raisonnable à toute forme de discrimination, directe ou indirecte. Cet arrêt suggère une augmentation probable du nombre absolu de demandes d'accommodement portées devant les tribunaux à partir de cette date, mais il n'explique pas pourquoi la hausse se serait répercutée principalement sur les demandes basées sur le handicap. Cette évolution peut toutefois s'expliquer par l'interprétation de la notion de « handicap », qui a été définie de manière très large par un courant juris-

89. Voir notamment sur cette question Anne-Marie LAFLAMME, « Le maintien en emploi du salarié handicapé : effets et limites de l'obligation d'accommodement en droit québécois », *Pistes*, vol. 12, 2010, [En ligne], [journals.openedition.org/pistes/1668] (13 avril 2018).

prudentiel au sein du TDPQ, et ce, avant même l'arrêt *Meiorin*⁹⁰. C'est cette interprétation large qui a été retenue par la Cour suprême dans deux décisions rendues en 2000⁹¹. Elle a alors défini la notion de handicap comme englobant non seulement toute forme d'altération de l'état de santé, qu'elle soit permanente ou temporaire, physique ou psychologique, mais également la *perception subjective* d'une telle altération, sans même qu'il soit nécessaire de prouver une quelconque limitation objectivement mesurable⁹². Cette interprétation très large de la notion de handicap peut expliquer l'importante proportion des décisions basées sur ce motif de discrimination dans notre corpus, mais on peut se demander si cette tendance serait confirmée par une étude qui s'étendrait aux demandes d'accommodement formulées en dehors des milieux de travail ainsi qu'aux demandes non judiciairisées.

Compte tenu de la place largement majoritaire qu'occupe le handicap dans notre corpus, les analyses descriptives que nous venons d'effectuer peuvent difficilement être généralisées aux autres motifs de discrimination. Nous allons donc terminer notre analyse par une étude plus approfondie des quelques décisions comprises dans notre échantillon qui sont liées à la question religieuse et, incidemment, aux motifs de discrimination qui concernent plus généralement l'identité culturelle.

4 Les décisions relatives à la question religieuse

La question religieuse est à la genèse de l'obligation d'accommodement raisonnable, mais nos résultats indiquent qu'elle occupe une place mineure dans les litiges occasionnés par l'application de cette obligation en milieu de travail. Manifestement, ce sont les aménagements relatifs à l'intégration des personnes handicapées qui prédominent très largement dans le monde du travail d'aujourd'hui. Toutefois, il demeure que les accommodements accordés aux personnes handicapées suscitent beaucoup moins de controverse, s'il en est, que les accommodements religieux, parce qu'on conçoit aisément que le handicap n'est pas un choix personnel, alors que

90. Voir Anne-Marie LAFLAMME, «L'obligation d'accommodement confère-t-elle aux personnes handicapées un droit à l'emploi?», (2002) 62 *R. du B.* 125, 140 et suiv. Pour un résumé de la jurisprudence contradictoire du TDPQ, voir Daniel PROULX, «La discrimination fondée sur le handicap : étude comparée de la Charte québécoise», (1996) 56 *R. du B.* 317, 369-408.

91. *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville)*; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville)*, 2000 CSC 27.

92. A.-M. LAFLAMME, préc., note 90, 141.

l'observance de pratiques religieuses relève de la liberté de chacun⁹³. Cette perception doit cependant être nuancée. S'il est vrai que les convictions religieuses peuvent évoluer au fil du temps chez une personne, elles se révèlent en réalité difficilement modifiables, car elles sont étroitement liées à son identité. La décision de porter un signe religieux relève effectivement d'un choix personnel, mais il ne saurait être question de réduire à un tel choix le fait de croire en la nécessité de le porter ou d'avoir la conviction profonde qu'une force divine le commande. Néanmoins, l'une des principales sources de mécontentement relatives aux demandes d'accommodement religieux provient de la crainte que les nouveaux arrivants utilisent leurs croyances religieuses subjectives pour faire évoluer le droit en fonction de leurs valeurs personnelles. Ces craintes doivent être prises en considération et ne peuvent être réduites à de simples perceptions erronées. C'est pourquoi des études doivent être menées sur ces questions controversées, pour éclairer à la fois le droit applicable en cette matière et l'état des lieux sur le terrain.

Les résultats de notre recherche ne permettent pas de tirer des conclusions statistiques compte tenu de la très faible proportion de décisions de notre corpus qui portent sur des accommodements de type religieux. Rappelons toutefois que l'étude de 2007⁹⁴ effectuée par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse faisait état de 94 dossiers traités de 2000 à 2006 qui portaient sur la discrimination religieuse, dont 54 p. 100 (51 dossiers) provenaient du domaine des relations de travail. Notre étude n'a permis de répertorier que 8 décisions mettant en cause la religion pendant la période étudiée. Cet écart peut s'expliquer d'abord par le fait que notre étude ne concerne que les demandes qui ont donné lieu à

93. Voir Jean-Marc PIOTTE, «Le voile et le crucifix», dans Normand BAILLARGEON et Jean-Marc PIOTTE (dir.), *Le Québec en quête de laïcité*, Montréal, Éditions Écosociété, 2011, p. 60. À noter que l'auteur fait erreur en affirmant que les accommodements raisonnables concernaient d'abord les personnes handicapées pour s'étendre ensuite aux pratiques religieuses. Comme nous l'avons vu, l'obligation d'accommodement a suivi un cheminement inverse. Il affirme également que les accommodements constituent une «pratique peu fréquente, malgré ce qu'on en dit, et guère théorisée» (p. 142), ce qui se révèle inexact. S'il est vrai que les accommodements religieux sont apparemment peu courants, le phénomène des accommodements raisonnables en général, tous motifs de discrimination confondus, prend une ampleur considérable au moins depuis le début des années 2000, notamment en milieu de travail. En outre, plusieurs ouvrages traitent des fondements théoriques de cette obligation : voir notamment Chr. BRUNELLE, *Discrimination et obligation d'accommodement en milieu de travail syndiqué*, préc., note 16.

94. COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Les plaintes de discrimination fondée sur la religion portées devant la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, préc., note 75.

une décision juridictionnelle, alors que l'étude de 2007 traitait de l'ensemble des dossiers soumis à la Commission. Malheureusement, cette étude ne dit pas combien de ces dossiers ont donné lieu à une décision du TDPQ. Une recherche rapide dans la banque de données de SOQUIJ permet toutefois de repérer 726 décisions de ce tribunal au total. Selon cette banque, le TDPQ aurait rendu 172 décisions de 2000 à 2006, dont 145 provenaient des dossiers de la Commission. Or aucune de ces décisions ne concerne à la fois le domaine de l'emploi et la discrimination religieuse.

Bien que plusieurs décisions soient rendues chaque année par le TDPQ sur la question religieuse, très peu d'entre elles l'ont été en contexte de relation d'emploi, du moins selon les données fournies par SOQUIJ. Considérant que le peu de décisions dont nous disposons ne peut nous permettre de tirer des conclusions statistiques, nous tenons néanmoins à poursuivre notre investigation sur la question religieuse en effectuant une analyse descriptive des décisions répertoriées dans notre corpus.

Toutefois, rappelons tout d'abord que nous avons répertorié 11 décisions liées à l'identité culturelle. Or seulement 3 d'entre elles s'appuient sur un motif de discrimination de nature culturelle autre que la religion. L'une d'elles concerne une francophone qui contestait le bilinguisme exigé pour l'obtention d'un poste d'avocate à Val-d'Or⁹⁵. L'arbitre Denis Nadeau a conclu qu'il s'agissait d'une EPJ et a débouté la demanderesse. Les 2 autres décisions touchent des personnes de culture minoritaire. Dans le premier cas, un demandeur d'origine haïtienne alléguait l'existence d'une discrimination raciale systémique dans l'attribution des postes de cadre à la Ville de Montréal. Celui-ci a eu gain de cause en Cour supérieure⁹⁶. Dans le second cas, l'arbitre Jean-Louis Dubé a confirmé le congédiement d'une préposée aux bénéficiaires de langue maternelle espagnole, ayant jugé que la maîtrise de la langue française constituait une EPJ dans le contexte de cet emploi⁹⁷. Il a, en outre, conclu que l'octroi de cours de français par l'employeur aurait constitué une contrainte excessive en l'espèce.

Sur le total de 11 demandes d'accommodement basées sur des motifs culturels, y compris la religion, l'employeur a eu gain de cause à cinq reprises alors que le tribunal a accueilli intégralement la demande du plaignant à seulement trois occasions. Les 3 autres décisions ont donné lieu à une victoire partagée.

95. *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1459 et Centre jeunesse de l'Abitibi-Témiscamingue*, [2012] R.J.D.T. 199 (T.A.).

96. *Tanisma c. Montréal (Ville de)*, 2013 QCCS 2479.

97. *Syndicat québécois des employées et employés de service, section locale 298 (FTQ) et Sœurs de la Présentation de Marie, province de Montréal*, D.T.E. 2005T-210 (T.A.).

Décisions portant sur la discrimination religieuse répertoriées de 1999 à 2014

| Religion en cause | Juridiction visée | Nature de l'entreprise | Accommodement demandé | Partie gagnante |
|---|-------------------------------------|---|-------------------------------------|------------------------|
| Islam | Tribunal d'arbitrage | Petite entreprise pharmaceutique (milieu de travail syndiqué) | Aménagement de l'horaire de travail | Partagée |
| Islam | Tribunal d'arbitrage | Centre d'hébergement et de soins de longue durée (CHSLD) (milieu de travail syndiqué) | Obtention d'un poste | Patronale |
| Judaïsme | Tribunal des droits de la personne | Garderie éducative (milieu de travail non syndiqué) | Congés religieux | Salariale |
| Judaïsme | Tribunal d'arbitrage | École privée pour jeunes handicapés (milieu de travail syndiqué) | Congés religieux | Partagée |
| Catholicisme | Tribunal d'arbitrage | Marché d'alimentation (milieu de travail syndiqué) | Aménagement de l'horaire de travail | Patronale |
| Témoins de Jéhovah | Tribunal d'arbitrage | Marché d'alimentation (milieu de travail syndiqué) | Congés religieux ; réintégration | Partagée |
| Protestantisme (Église adventiste du septième jour) | Tribunaux judiciaires | Industrie de la soudure (milieu de travail syndiqué) | Aménagement de l'horaire de travail | Patronale |
| Protestantisme (Église unie du Canada) | Commission des relations du travail | Service régional de pastorale (milieu de travail non syndiqué) | Réintégration dans l'emploi | Salariale |

Nous nous tournerons maintenant vers les 8 décisions de notre corpus portant sur la discrimination religieuse. Notons d'abord que ces demandes d'accommodement proviennent de religions diversifiées, dont la plupart ne sont pas d'immigration récente. Les demandeurs se répartissent ainsi : un catholique, deux protestants⁹⁸, un témoin de Jéhovah, deux juifs et deux musulmans.

Sur les 8 décisions répertoriées, la plupart des demandes avaient pour objet l'obtention de congés religieux ou l'aménagement de l'horaire de

98. Les demandeurs protestants font partie, dans l'un des cas, de l'Église unie du Canada et dans l'autre, de l'Église adventiste du septième jour.

travail pour tenir compte de pratiques religieuses spécifiques. Seulement une des demandes portait sur l'obtention d'un poste et une autre sur la réintégration dans l'emploi. Le tableau ci-dessus donne une vue d'ensemble des 8 décisions répertoriées dont la demande était basée sur un motif religieux.

Les 2 décisions répertoriées qui mettent en cause l'islam ont été rendues par un tribunal d'arbitrage. Elles sont donc intervenues en milieu de travail syndiqué. La première décision, rendue en 2008, concerne trois salariés musulmans qui travaillaient dans une entreprise du secteur privé spécialisée dans la fabrication de produits pharmaceutiques⁹⁹. Puisque c'était une petite entreprise, la convention collective laissait beaucoup de marge de manœuvre à l'employeur pour déplacer ses salariés d'un poste ou d'un quart de travail à un autre afin de répondre à la demande de la clientèle¹⁰⁰. Les plaignants bénéficiaient déjà d'un accommodement puisque la salle de conférence avait été réorganisée afin qu'ils puissent y faire leurs prières quotidiennes dans un climat favorable. Ils demandaient cependant un accommodement supplémentaire afin de pouvoir s'absenter pendant environ deux heures le vendredi midi pour assister à la prière et au prêche de l'imam à la mosquée. Plusieurs suggestions ont été formulées afin que leur absence n'ait pas d'impact sur la production, mais elles ont toutes été refusées par l'employeur.

Conformément au raisonnement établi par la Cour suprême dans l'arrêt *Amselem*¹⁰¹, l'arbitre de griefs a commencé par s'assurer de la sincérité de la croyance religieuse des demandeurs. Il a conclu que ceux-ci croyaient sincèrement que la prière du vendredi à la mosquée relevait d'une obligation issue du Coran¹⁰². Cependant, l'arbitre de griefs n'a pas évalué si les demandeurs avaient fait la preuve *prima facie* d'une discrimination, passant directement à l'analyse de la contrainte excessive¹⁰³. En fait, il semble confondre le recours basé sur la liberté de religion et celui qui l'est sur la discrimination religieuse¹⁰⁴. Il a toutefois correctement imposé à l'employeur le fardeau de prouver l'existence d'une contrainte excessive. Il a jugé, en faveur des plaignants, que l'employeur n'avait pas démontré

99. *Teamsters Québec, section locale 1999 et Laboratoires Riva inc.*, D.T.E. 2008T-903 (T.A.).

100. *Id.*, par. 12.

101. Arrêt *Amselem*, préc., note 30.

102. *Teamsters Québec, section locale 1999 et Laboratoires Riva inc.*, préc., note 99, par. 35.

103. L'exemple vient de haut, la Cour suprême ayant fait la même omission dans l'arrêt *McGill*, préc., note 55. L'omission de traiter de la preuve *prima facie* de discrimination peut toutefois découler simplement d'une admission des parties.

104. L'arbitre de griefs fait référence à la liberté de religion au paragraphe 35, mais il semble également baser sa conclusion sur le droit à la non-discrimination au paragraphe 38 : *Teamsters Québec, section locale 1999 c. Laboratoires Riva inc.*, préc., note 99.

ni quantifié les effets préjudiciables de l'accommodement demandé sur la production de l'entreprise et qu'il n'avait formulé aucune solution de rechange¹⁰⁵. Cependant, plutôt que d'accueillir intégralement le grief, l'arbitre a préféré ordonner à l'employeur de «poursuivre les discussions avec la partie syndicale» afin de trouver un arrangement mutuellement satisfaisant¹⁰⁶. C'est donc une victoire partagée, puisque l'arbitre a laissé une marge de manœuvre à l'employeur, reconnaissant ainsi les difficultés qui peuvent résulter des demandes d'accommodement dans une petite entreprise. Plus encore, il a même indiqué que l'employeur pourrait profiter de ces discussions pour «explicitier les conséquences des motifs avancés» au soutien de son refus d'accommoder les plaignants et rechercher, «si possible, sans contrainte excessive» des accommodements raisonnables¹⁰⁷. Autrement dit, l'arbitre de griefs laisse à l'employeur la possibilité d'étoffer sa preuve afin d'opposer exactement le même refus, ce qui se révèle plutôt inusité puisqu'une telle pratique est en principe contraire à la règle de la chose jugée¹⁰⁸.

Dans la décision rendue en 2013¹⁰⁹, il était question d'un candidat musulman désireux d'occuper un poste d'intervenant en soins spirituels dans un centre d'hébergement et de soins de longue durée (CHSLD) accueillant plus de 750 personnes âgées en perte d'autonomie. L'une des exigences du poste était de pouvoir administrer les sacrements et les rites de la religion catholique, exigence qualifiée de discriminatoire par le demandeur. L'arbitre de griefs a conclu à l'existence d'une preuve *prima facie* de discrimination par effets préjudiciables, c'est-à-dire une discrimination indirecte¹¹⁰. Passant ensuite à l'analyse de la défense de l'employeur¹¹¹ et en tenant également compte du droit des usagers d'exercer leur propre religion, il a jugé que l'employeur avait établi qu'il lui était «impossible» de composer avec les caractéristiques du plaignant sans subir une contrainte excessive¹¹². Ce critère d'impossibilité a été remis en question dans l'arrêt

105. *Id.*, par. 37 et 38.

106. *Id.*, par. 38.

107. *Id.*

108. Ce principe est reconnu à l'article 2848 du *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

109. *Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et des services sociaux (APTS) et Centre de santé et de services sociaux – Institut universitaire de gériatrie de Sherbrooke*, [2013] R.J.D.T. 367 (T.A.).

110. *Id.*, par. 156.

111. Il s'agit de l'analyse de la défense d'EPJ : voir *supra*, section 1.

112. *Alliance du personnel professionnel et technique de la santé et des services sociaux (APTS) et Centre de santé et de services sociaux – Institut universitaire de gériatrie de Sherbrooke*, préc., note 109, par. 180 et suiv.

*Hydro-Québec*¹¹³, mais son application n'a pas posé problème en l'espèce et l'employeur a réussi à remplir le fardeau de la preuve requis. Cette demande d'accommodement s'est donc soldée par un échec.

Une affaire similaire survenue dans un hôpital avait déjà donné lieu à une décision de la CRT en 2004¹¹⁴. Une animatrice de pastorale s'était convertie au protestantisme, ce qui lui avait valu le retrait du mandat de pastorale confié par les autorités catholiques. Conformément à un avertissement préalable de la part de son employeur, celle-ci a été congédiée à la suite de sa conversion¹¹⁵. Selon le commissaire, la plaignante a établi que l'exigence de l'employeur de détenir un mandat de l'Église catholique avait, à première vue, un effet discriminatoire prohibé par l'article 10 de la Charte québécoise¹¹⁶. De plus, il a jugé que la décision de l'employeur n'était pas fondée sur des aptitudes ou des qualités requises par l'emploi puisque, même sans détenir un mandat catholique, la plaignante était capable d'assurer une prestation de services conforme aux besoins spirituels des usagers. Selon le commissaire, la « preuve n'a pas établi que les besoins des usagers sont nécessairement relatifs à de l'accompagnement relié à la religion catholique, ni que l'accompagnement spirituel se traduit nécessairement par une démonstration de la foi religieuse¹¹⁷ ». La plaignante a été réintégrée dans son emploi avec compensation.

Cette décision contient cependant certains éléments problématiques sur le plan du raisonnement. En effet, le commissaire s'est demandé si la discrimination subie par la plaignante était justifiée en vertu de l'article 9.1 de la Charte québécoise¹¹⁸. Or, ce dernier ne s'applique pas en cas de discrimination prohibée par l'article 10¹¹⁹. Cette disposition permet uniquement la justification d'une atteinte aux droits et libertés fondamentaux protégés

113. Voir *supra*, section 1.2.

114. *Hamel et Service régional de pastorale de la santé (Centre hospitalier affilié universitaire de Québec)*, 2004 QCCRT 0112.

115. L'animatrice de pastorale a contesté son congédiement en vertu de l'article 124 de la *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c. N-1.1.

116. *Hamel et Service régional de pastorale de la santé (Centre hospitalier affilié universitaire de Québec)*, préc., note 114, par. 88.

117. *Id.*, par. 94. Le fardeau de la preuve relativement à la contrainte excessive a donc correctement été imposé à l'employeur.

118. *Id.*, par. 152 et suiv. Le commissaire invoque l'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712.

119. Voir l'affaire *Ford c. Québec*, préc., note 118, par. 76. Le commissaire a raison de dire que, dans cette affaire, la Cour suprême reconnaît, au paragraphe 63, que l'analyse de l'article 9.1 de la Charte québécoise, préc., note 1, est semblable à celle de l'article premier de la Charte canadienne, préc., note 1, élaborée dans l'arrêt *R. c. Oakes*, préc., note 11, mais elle affirme clairement que cette analyse ne s'applique pas en cas de discrimination.

par les articles 1 à 9 de la Charte québécoise, dont la liberté de religion prévue par l'article 3. En vertu de l'article 10, il n'est pas nécessaire de faire la preuve d'une telle atteinte¹²⁰, ce qui rend l'article 9.1 sans pertinence. Cet article n'interviendra qu'en cas de violation de la *liberté de religion* protégée par l'article 3. En l'espèce, le commissaire a plutôt conclu à l'existence d'une *discrimination religieuse* prohibée par l'article 10. Le recours à l'article 9.1 constitue donc une incohérence. Toutefois, celle-ci n'a pas eu d'impact sur l'issue du litige.

Des salariés ont réussi à obtenir certains accommodements, même partiels, à trois autres occasions relatives à des demandes de congés religieux qui s'inscrivaient dans un contexte similaire à l'arrêt *Bergevin*¹²¹. Une gardienne dans une garderie éducative qui demandait deux jours de congé non rémunérés à l'occasion du Nouvel An juif a ainsi eu gain de cause devant le TDPQ¹²². Les 2 autres décisions ont donné lieu à des victoires partagées. Un arbitre de griefs a jugé que les enseignantes et les préposées de religion juive d'une école privée pour jeunes handicapés, qui demandaient trois jours de congé avec traitement à l'occasion de fêtes religieuses, devaient utiliser leur banque de congés de maladie pour les deux premiers jours et que l'employeur devait leur payer la troisième journée¹²³. La décision s'appuyait directement sur l'arrêt *Bergevin*. Enfin, un aide-caissier dans un marché d'alimentation avait été congédié après s'être absenté durant trois jours pour participer au Congrès international des témoins de Jéhovah : il a été réintégré dans son emploi, mais sans compensation financière puisqu'il n'avait pas présenté une demande de congé écrite, comme le commandait la politique de l'entreprise, et devait donc assumer une part de responsabilité¹²⁴. Nous n'avons relevé aucun problème particulier dans les motifs de ces 3 décisions.

Les salariés qui ont cherché à obtenir une adaptation permanente de leur horaire de travail en fonction de leurs pratiques religieuses ont eu beaucoup moins de succès que ceux qui ont demandé des congés religieux sporadiques. Cela s'explique fort probablement par l'influence de

120. Il faut simplement démontrer que la discrimination intervient dans le contexte de l'emploi, comme nous l'avons expliqué : *supra*, section 1.

121. Arrêt *Bergevin*, préc., note 27. Voir *supra*, section 1.1.

122. *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Garderie éducative Le Futur de l'enfant inc.*, 2008 QCTDP 25.

123. *Alliance des professeuses et professeurs de Montréal (FAE) et École Peter Hall inc.*, [2010] R.J.D.T. 1352 (T.A.).

124. *Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (Teasmsters) et I.G.A. St-Lambert – Marché Louise Ménard inc. (Préville)*, D.T.E. 2004T-665 (T.A.).

l'arrêt *Bergevin*¹²⁵ mais surtout, selon nous, par le fait que les demandes de congés religieux sont moins contraignantes pour l'employeur que l'aménagement des horaires de travail. L'employeur possède en effet une importante latitude pour octroyer des congés religieux sans que cela ne lui cause une contrainte excessive. Dans les commissions scolaires, étant donné le précédent établi par l'arrêt *Bergevin*, la pratique la plus répandue est l'octroi de congés supplémentaires payés, alors que dans les petites et moyennes entreprises on privilégie l'octroi de congés sans traitement. En règle générale, toutefois, la pratique la plus répandue semble être l'octroi de congés payés, mais avec contrepartie, c'est-à-dire que le salarié doit puiser à même sa banque de congés personnels ou s'engager à reprendre les heures payées et non travaillées¹²⁶.

Ainsi, outre l'affaire mentionnée plus haut survenue dans une entreprise de fabrication de produits pharmaceutiques¹²⁷, dont le résultat a été plutôt mitigé, les deux autres demandes d'aménagement d'horaire de travail que nous avons analysées ont été rejetées. Dans le premier cas, une caissière catholique demandait un horaire de travail excluant le dimanche afin qu'elle puisse pratiquer sa religion¹²⁸. L'employeur lui a alors proposé de travailler un dimanche sur deux, en alternance, ce que la plaignante a refusé. Notant que cette dernière avait accepté de travailler un ou deux dimanches par mois lorsqu'elle était employée à temps partiel, l'arbitre de griefs saisi de l'affaire a estimé que la plaignante « a su composer, pendant de nombreuses années, avec les exigences de son travail et sa pratique religieuse et ce, sans contestation ou remise en question¹²⁹ ». Selon lui, rien dans la preuve n'indiquait que la pratique religieuse de la plaignante avait changé ou qu'elle était devenue plus exigeante¹³⁰. Le recours a donc échoué à l'étape de l'évaluation de la sincérité de la croyance de la demanderesse, ce qui tend à réfuter la thèse voulant que ce critère trop subjectif empêche toute forme d'arbitrage des pratiques religieuses méritant d'être protégées par la Charte québécoise¹³¹.

125. Arrêt *Bergevin*, préc., note 27. Voir *supra*, section 1.1.

126. Nous faisons ici référence à l'ensemble des demandes d'accommodement qui sont, de manière générale, réglées à l'amiable. Voir COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, préc., note 7, p. 93 et 94.

127. *Teamsters Québec, section locale 1999 c. Laboratoires Riva inc.*, préc., note 99.

128. *Sobeys Québec (Marché I.G.A. Victoriaville) et Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500*, [2002] R.J.D.T. 1725 (T.A.).

129. *Id.*, p. 12.

130. *Id.*

131. Voir *supra*, section 1.1 ; *Contra* : L.-Ph. LAMPRON, préc., note 35.

La dernière décision qui concerne l'aménagement d'un horaire de travail porte sur le recours d'un protestant membre de l'Église des adventistes du septième jour. Les préceptes religieux de ce mouvement interdisent de travailler depuis le coucher du soleil le vendredi jusqu'au coucher du soleil le samedi. La décision analysée a été rendue par la Cour d'appel du Québec¹³², en appel d'un jugement de la Cour supérieure. Il aurait été intéressant de connaître l'opinion de la Cour d'appel sur le fond de cette affaire. Malheureusement, celle-ci a dû rejeter l'action de façon préliminaire, puisque le demandeur travaillait en milieu syndiqué et ne pouvait, par conséquent, intenter son recours devant la Cour supérieure. Dans un tel contexte, l'arbitre de griefs détient la compétence exclusive pour trancher le litige.

Voilà donc l'ensemble des décisions que nous avons répertoriées en ce qui concerne les demandes d'accommodement raisonnable en matière religieuse. Aucun des cas répertoriés ne traite du port de symboles religieux, ce qui indique soit que les employeurs n'y voient pas d'inconvénient majeur, soit que les parties arrivent généralement à s'entendre à l'amiable, ou encore, simplement, que le phénomène est peu répandu en milieu de travail.

Enfin, les principes élaborés par la Cour suprême en matière d'accommodement raisonnable prêtent parfois à confusion, notamment depuis les arrêts *McGill* et *Hydro-Québec*. C'est un sujet complexe, et les décideurs, souvent accaparés par de lourdes charges de travail, n'ont pas toujours le temps d'étudier la question dans toutes ses subtilités avant de se prononcer. Cependant, ces confusions n'ont pas occasionné d'erreurs majeures dans les motifs des décisions étudiées et, selon toute apparence, elles n'ont eu aucun impact sur l'issue des litiges.

Conclusion

Les résultats issus de notre recherche empirique ont été étudiés dans le but d'explorer trois questions de recherche qu'il convient de rappeler :

- 1) Quels sont les acteurs, les secteurs et les juridictions les plus touchés par les demandes d'accommodement raisonnable en milieu de travail ayant donné lieu à une décision juridictionnelle ?
- 2) Quels sont les motifs de discrimination les plus souvent invoqués dans ces demandes ?

132. *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 2995 c. Spreitzer*, [2002] R.J.Q. 111 (C.A.).

- 3) La crise des accommodements de 2006-2007 et l'évolution subséquente de la jurisprudence de la Cour suprême ont-elles eu un impact quelconque sur le traitement juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable ?

Les hypothèses que nous avons formulées à partir de ces questions¹³³ ne peuvent être confirmées ni infirmées sur la base de généralisations compte tenu du caractère exploratoire de notre recherche. Notre démarche consistait simplement à décrire les décisions contenues dans notre corpus afin de mettre en évidence des tendances possibles. En limitant notre analyse à cette approche strictement descriptive, nous pouvons donc avancer les réponses suivantes.

Les résultats obtenus à partir de notre corpus vont dans le sens de notre première hypothèse de recherche voulant que les milieux de travail syndiqués soient les plus souvent visés par les décisions juridictionnelles en matière d'accommodement raisonnable en milieu de travail. Compte tenu du taux de syndicalisation en vigueur dans le secteur public, celui-ci est donc le plus souvent visé dans les décisions rendues en cette matière (58 p. 100), quoique le secteur privé soit également touché dans une importante proportion (42 p. 100). On observe aussi que le tribunal d'arbitrage des griefs a largement supplanté le TDPQ dans la mise en œuvre du droit à l'égalité en milieu de travail (77 p. 100 contre 3 p. 100 des décisions).

Nos résultats ne permettent pas de confirmer notre deuxième hypothèse de recherche relative à l'importance du nombre de décisions basées sur des motifs culturels ou religieux. Nous n'avons compté que 11 décisions liées à des motifs culturels sur le total de 443 décisions répertoriées au cours de la période de quinze ans englobée dans notre étude. À noter que seulement 8 décisions se rattachent à des motifs religieux, ce qui représente moins de 2 p. 100 des décisions répertoriées, alors que 86 p. 100 des décisions contenues dans notre corpus sont basées sur le motif du handicap.

Au regard de notre troisième question de recherche liée aux deux périodes étudiées, soit celle qui précède et celle qui suit la crise des accommodements de 2006-2007, nous pouvons avancer deux observations. Tout d'abord, nos résultats ne permettent pas de constater la présence d'un écart entre ces deux périodes quant au nombre de décisions rendues, qui demeure relativement stable tout au long de la période considérée. Toutefois, nous remarquons un important écart relativement à l'issue des litiges, qui favorise nettement la partie patronale à partir de l'année 2008,

133. Voir *supra*, introduction.

ce qui concorde avec la décision rendue par la Cour suprême dans l'arrêt *Hydro-Québec*.

En ce qui concerne les quelques décisions répertoriées qui portent sur des motifs religieux, notre analyse descriptive nous permet tout au plus de tracer un portrait de ces décisions sans pouvoir vérifier la validité de nos hypothèses. Si des études plus poussées sur cette question peuvent s'avérer pertinentes, celles-ci devraient cependant être élargies au traitement non juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable, considérant que les décisions rendues par les juridictions spécialisées en relations de travail semblent peu nombreuses en matière religieuse.

Par ailleurs, nos résultats indiquent que des recherches empiriques et normatives doivent être poursuivies sur la question du handicap qui accapare manifestement la plus grande part des ressources affectées à l'intégration des minorités en milieu de travail, du moins en ce qui concerne le système juridictionnel. Des études empiriques élargies au traitement non juridictionnel des demandes d'accommodement raisonnable permettraient d'évaluer si la répartition des décisions de notre corpus en fonction des différents motifs de discrimination se vérifie au regard des demandes n'ayant donné lieu à aucune décision.

Il serait également intéressant, à partir de modèles de régression logistique¹³⁴, d'effectuer des analyses comparées selon les variables retenues pour évaluer la présence d'un lien entre celles-ci en mesurant l'impact statistique d'un facteur particulier, comme le secteur d'activité en cause ou de la juridiction visée, sur la probabilité d'obtenir une issue favorable ou défavorable au demandeur, à titre d'exemple.

Rappelons enfin que la mise en œuvre du droit à l'égalité est directement liée au phénomène de la constitutionnalisation du droit du travail observé depuis plusieurs années. Compte tenu de son importance pour l'ensemble des acteurs du domaine des relations de travail, ce phénomène mérite d'être empiriquement documenté et rigoureusement analysé. L'objectif de notre étude à caractère exploratoire était surtout de mettre en lumière la pertinence et la nécessité de poursuivre l'investigation sur ces questions d'une importance cruciale, en vue de fournir des données probantes permettant d'éclairer nos réflexions collectives.

134. À ce sujet, voir par exemple David W. HOSMER et Stanley LEMESHOW, *Applied Logistic Regression*, 2^e éd., New York, Wiley, 2000.

Annexe

Figure A-1
Le contexte de la discrimination alléguée

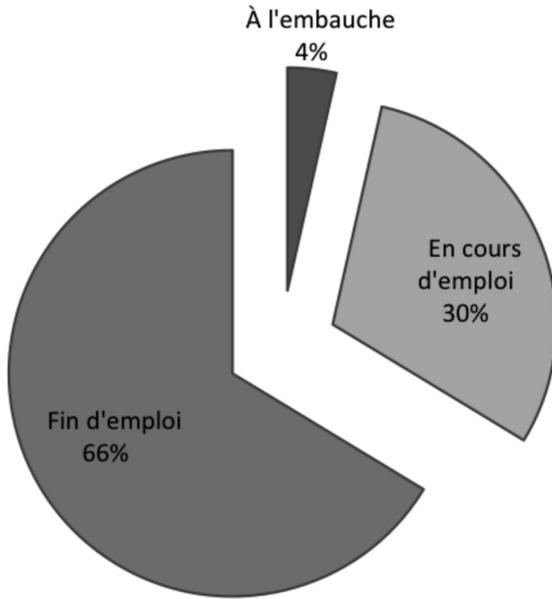


Figure A-2
Évolution (en %) des décisions répertoriées selon le secteur touché (1999-2014)

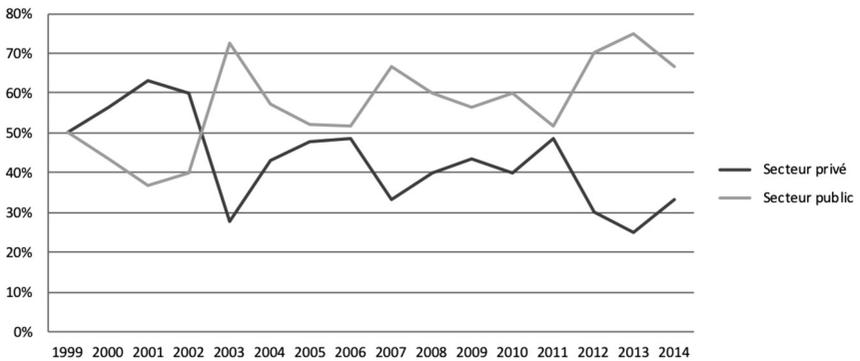


Figure A-3
Ventilation du secteur public par rapport à l'ensemble des décisions

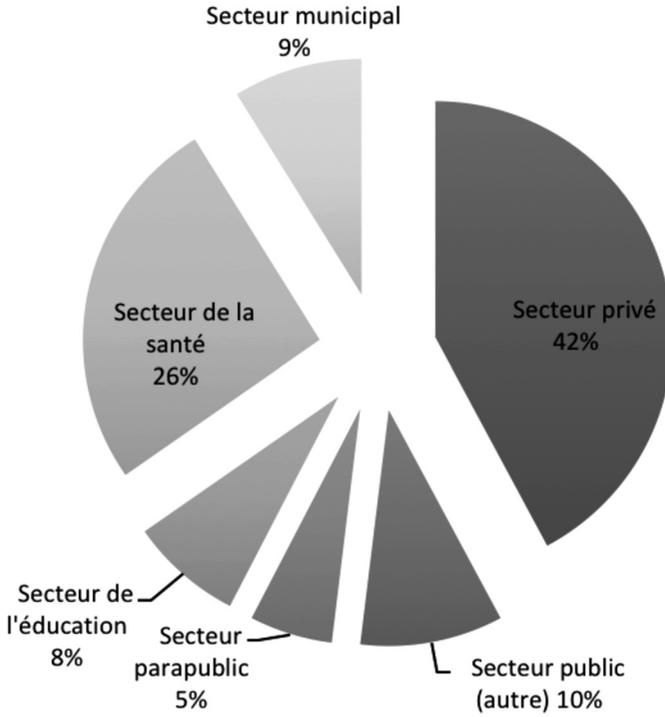


Figure A-4
Présence d'une discrimainton (*prima facie*)

