

THE MANITOBA
HUMAN RIGHTS
COMMISSION



LA COMMISSION DES
DROITS DE LA PERSONNE
DU MANITOBA

Enquêtes pré-embauche : vous pouvez respecter les droits de la personne dans l'embauche

Ce que vous pouvez faire Ce que vous pouvez demander

Lignes directrices pour les employeurs
concernant les enquêtes pré-embauche et
le Code des droits de la personne (Manitoba)

Introduction

Ce guide présente l'interprétation de la Commission des droits de la personne du Manitoba des dispositions du Code des droits de la personne relativement aux enquêtes pré-embauche. Il est assujéti aux termes précis employés dans le Code, et à l'interprétation des arbitres et des tribunaux.

Qu'est-ce que le Code des droits de la personne?

Le Code des droits de la personne (le Code) est la loi du Manitoba sur les droits de la personne qui protège les particuliers et les groupes dans la province contre la discrimination. Il est appliqué par la Commission des droits de la personne du Manitoba.

Qu'est-ce que la discrimination au travail?

La discrimination au travail en vertu du Code des droits de la personne consiste à traiter différemment un particulier ou un groupe de personnes, à leur désavantage et sans motif raisonnable, en fonction d'une caractéristique protégée, comme l'ascendance ou l'âge. Un manquement consistant à ne pas répondre de façon raisonnable à un besoin spécial, fondé sur une caractéristique protégée, comme une incapacité ou la religion, est aussi considérée comme étant discriminatoire.

Le Code interdit la discrimination injustifiée dans toutes les circonstances liées à un emploi, y compris l'embauche, que la discrimination soit intentionnelle ou non.

Comment le Code s'applique-t-il à l'emploi?

Le Code s'applique à toutes les circonstances reliées à un emploi, y compris :

- le recrutement (par exemple, l'affichage de postes, la publication d'annonces, les formules de demande d'emploi et les entrevues);
- les conditions de travail (y compris les avantages sociaux, les salaires, les licenciements, les suspensions, les codes vestimentaires, les régimes de prestations aux employés, la formation et l'ancienneté);
- la promotion et le licenciement;
- les services d'aiguillage d'une agence de placement.

Quelles sont les « caractéristiques protégées » en vertu du Code?

Les caractéristiques ou les motifs protégés en vertu du Code sont l'ascendance (y compris la couleur et les races identifiables), la nationalité ou l'origine nationale, la religion ou la croyance, le milieu ou l'origine ethnique, l'âge, le sexe (y compris la grossesse ou l'identité de genre), les caractéristiques ou les circonstances fondées sur le sexe, l'orientation sexuelle, l'état matrimonial ou le statut familial, la source de revenu, les convictions politiques, et les incapacités physiques ou mentales.

La discrimination injustifiée en fonction du casier judiciaire peut aussi faire l'objet d'une plainte.

À qui s'applique l'interdiction de discrimination dans l'emploi?

Les personnes utilisant des formules de demande d'emploi ou menant des enquêtes pré-embauche au Manitoba sont assujetties au Code des droits de la personne (sauf les personnes assujetties aux lois fédérales).

En voici des exemples :

- les employeurs assujettis aux lois provinciales;
- les recruteurs menant leurs activités au Manitoba;
- toute agence de placement, tout service, tout établissement d'enseignement et tout tiers à qui un employeur demande des recommandations de candidats, avec ou sans frais;
- tout syndicat, toute association professionnelle et toute association d'employeurs dont il faut être membre pour exercer un métier ou une profession;
- le gouvernement du Manitoba, les organismes d'État, les administrations municipales, les divisions scolaires, les services de planification, les services de santé et les services sociaux, les autorités sanitaires et les conseils communautaires;
- la majorité des organismes qui recrutent des personnes pour faire du travail non rémunéré ou bénévole.

En vertu du Code, les employeurs pourraient être tenus responsables des actes de leurs employés.

Comment puis-je procurer l'égalité des chances aux candidats lorsque j'embauche?

Afin de procurer l'égalité des chances aux candidats pendant le processus d'embauche, mettez l'accent sur les fonctions essentielles du poste et évaluez les compétences individuelles de chaque candidat sans tenir compte de généralisations ou de stéréotypes attribués à des groupes.

Vous devez aussi répondre de façon raisonnable aux besoins spéciaux des candidats, lesquels besoins sont fondés sur des caractéristiques protégées, comme une incapacité ou la religion. Par exemple, si un candidat vous informe qu'il ne peut pas assister à une entrevue à la date que vous avez fixée car il s'agit pour lui d'un jour religieux, répondez de façon raisonnable à sa demande d'une solution de rechange, tant que cela ne constitue pas une contrainte excessive.

Le Code des droits de la personne interdit la discrimination au travail sauf si elle est fondée sur «des exigences ou des compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi».

Qu'est-ce que «des exigences ou des compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi»?

Des « exigences ou des compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi » sont des exigences ou des compétences qui sont requises de bonne foi pour un poste et qui sont nécessaires de façon raisonnable à l'exercice efficace et en toute sécurité d'un emploi ou d'une profession.

Utilisez votre processus d'appel de candidatures et d'embauche pour choisir des personnes en fonction de compétences véritables qui sont pertinentes à l'exercice de l'emploi. Lorsque vous déterminez si un candidat répond aux exigences ou possède les compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi, n'oubliez pas que vous devez avant tout répondre de façon raisonnable aux besoins spéciaux fondés sur une incapacité, la religion ou une autre caractéristique protégée en vertu du Code des droits de la personne, tant que cela ne constitue pas une contrainte excessive.

Que dois-je faire dans le cas de la formule de demande d'emploi?

Des questions comprises dans la formule de demande d'emploi peuvent être une source de préoccupations dans le cadre du Code des droits de la personne. Si les renseignements demandés dans la formule de demande d'emploi dévoilent l'âge, le sexe, l'ascendance, l'état matrimonial, le statut familial, ou toute autre caractéristique protégée d'un candidat, assurez-vous que ces renseignements sont nécessaires pour déterminer si le candidat possède les compétences et les capacités requises pour accomplir les fonctions essentielles du poste.

Une obligation imposée à tous les candidats de soumettre la demande d'emploi en ligne peut aussi occasionner des préoccupations en ce qui concerne les droits de la personne. Une telle obligation peut créer un obstacle pour les personnes dont la condition sociale défavorisée ou l'incapacité rend très difficile ou impossible l'accès à un ordinateur et à Internet.

Quels sont mes droits en tant qu'employeur?

Les employeurs ont le droit de définir les qualités nécessaires pour un rendement au travail satisfaisant, à condition que ces normes constituent des exigences ou des compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi.

Pour éviter de restreindre les possibilités d'emploi de manière déraisonnable pour un groupe ou une catégorie de personnes protégées par le Code des droits de la personne, assurez-vous que les normes, politiques ou règles que vous adoptez pour l'emploi sont :

- 1) rationnellement liées à l'exécution du travail en cause;
- 2) adoptées en croyant sincèrement qu'elles sont nécessaires pour réaliser un but légitime lié au travail;
- 3) raisonnablement nécessaires pour réaliser ce but légitime.

Si l'une de vos normes, règles ou politiques pourrait avoir un effet discriminatoire, adoptez une autre approche qui n'a pas un tel effet. Des exemples comprennent l'évaluation individuelle ou la mise au point d'une norme qui tient mieux compte des caractéristiques individuelles. Assurez-vous aussi que vous répondez de façon raisonnable à tout besoin spécial fondé sur une caractéristique protégée en vertu du Code.

Les employeurs ont le droit de choisir librement la personne la plus qualifiée pour le poste, pourvu qu'ils aient pris en compte les trois critères énoncés ci-dessus relatifs aux exigences et aux compétences pertinentes. Les employeurs ont aussi le droit d'obtenir des renseignements sur le candidat qui sont pertinents par rapport à l'emploi, tant qu'ils ne demandent pas de renseignements injustifiés concernant des caractéristiques protégées par le Code.

Comment puis-je déterminer si un candidat est capable d'exécuter le travail?

Pour déterminer si un candidat peut exécuter le travail, posez des questions qui sont axées sur les qualités et les compétences nécessaires à l'accomplissement des tâches essentielles du poste, en vous rappelant que l'employeur doit répondre de façon raisonnable aux besoins spéciaux fondés sur des caractéristiques protégées.

Par exemple, si l'une des tâches essentielles du poste que vous cherchez à pourvoir consiste à commencer le travail à six heures du matin, demandez au candidat s'il peut commencer à cette heure-là et non s'il a des enfants et s'il peut les faire garder. Si le candidat requiert de l'expérience comme conducteur de chariot élévateur à fourche pour exécuter une tâche essentielle du poste, demandez-lui s'il peut conduire un tel chariot au lieu de lui poser des questions à savoir pourquoi il se sert d'une canne ou d'une autre aide à la mobilité.

Puis-je demander à un candidat s'il parle une langue particulière?

Vous ne contrevenez pas au Code en demandant à un candidat s'il maîtrise une langue particulière, tant que cette maîtrise de la langue soit une exigence ou une compétence véritable et raisonnable et requise par l'emploi.

Puis-je demander au candidat s'il a 18 ans ou plus?

L'interdiction de la discrimination fondée sur l'âge ne s'applique pas aux emplois qui sont interdits par la loi aux mineurs, comme le poste de commis dans un magasin d'alcools ou celui de conducteur de véhicule prioritaire. Lorsqu'il n'existe pas d'exigence législative selon laquelle une personne doit avoir atteint la majorité, les employeurs ne peuvent pas discriminer en fonction de l'âge. Si le candidat a moins de 16 ans, son âge seul ne constitue pas une raison véritable de refuser sa candidature, pourvu qu'il indique son intention d'obtenir le permis de travail requis.

Puis-je exiger qu'un candidat se soumette à un test psychologique?

Un test psychologique pré-embauche pourrait aller à l'encontre du Code des droits de la personne car la forme et le contenu du test pourrait, directement ou indirectement, éliminer des candidats en raison de leur ascendance, leur origine ethnique, leur sexe, leur âge, leur religion, une incapacité physique ou mentale, ou toute autre caractéristique protégée. Dans le cas où un tel test pré-embauche mène à une restriction ou à une préférence en fonction d'une caractéristique protégée, l'employeur contrevient au Code, à moins que la restriction ou la préférence soit fondée sur une exigence ou une compétence véritable et raisonnable et requise par l'emploi.

Puis-je demander au candidat si un membre de sa famille travaille déjà pour nous?

Une politique ou pratique qui empêche les membres de la famille des employés existants d'accéder à des possibilités d'emploi est parfois connue sous le nom d'une politique ou pratique « anti-népotisme ». Une telle politique ou pratique peut donner lieu à des plaintes relatives aux droits de la personne, puisqu'il est discriminatoire en vertu du Code d'établir une discrimination injustifiée dans l'emploi fondée sur l'état matrimonial ou le statut familial.

Dans le cas où une personne se plaint que le recours par un employeur à une politique ou pratique anti-népotisme a mené à une discrimination injustifiée fondée sur l'état matrimonial ou le statut familial, il incombe à l'employeur de prouver qu'il a respecté les trois critères pour les normes d'emploi établis par la Cour suprême du Canada et décrits dans le présent guide sous Quels sont mes droits en tant qu'employeur?. (Vous pouvez aussi consulter la politique de la Commission des droits de la personne du Manitoba intitulée « Adaptation à des besoins spéciaux : Exigence professionnelle justifiée et raisonnable ».)

L'employeur sera obligé de démontrer que la norme anti-népotisme à laquelle il a eu recours était rationnellement liée à l'exécution du travail en cause, qu'il croyait sincèrement qu'elle était nécessaire pour réaliser un but légitime lié au travail et qu'elle était raisonnablement nécessaire pour réaliser le but. L'employeur devra aussi s'assurer que des mesures d'adaptation raisonnables ont été prises. (Vous pouvez aussi consulter la politique de la Commission des droits de la personne du Manitoba intitulée « Marital and Family Status – Anti-Nepotism Policies » [en anglais seulement].)

Puis-je exiger qu'un candidat se soumette à un test de dépistage d'alcool ou de drogues?

Une dépendance à l'alcool ou à une drogue est une incapacité, au sens du Code. Un test déraisonnable de dépistage d'alcool ou de drogues pourrait ainsi établir une discrimination à l'encontre des candidats ou des employés qui ont une incapacité due à une dépendance, d'une manière interdite par le Code.

Il est particulièrement difficile pour un employeur de justifier les tests de dépistage d'alcool ou de drogues pré-embauche. Refuser un candidat en fonction des résultats d'un test de dépistage d'alcool ou de drogues pré-embauche est illégal à moins que l'employeur puisse démontrer que la norme ou l'exigence requise est raisonnablement nécessaire pour l'exercice de l'emploi ou de la profession et qu'il a pris des mesures raisonnables pour répondre aux besoins des candidats ou des employés ayant une incapacité due à une dépendance.

Lorsque la nature de l'emploi ne permet pas de régler les problèmes de rendement ou de sécurité au fur et à mesure qu'ils apparaissent, des préoccupations véritables et importantes concernant la sécurité au travail peuvent constituer une raison justifiée d'établir un lien entre une compétence ou une exigence nécessaire pour un emploi et le recours à des tests de dépistage d'alcool ou de drogues. L'employeur doit faire preuve de bonne foi et le dépistage doit être raisonnablement nécessaire dans les circonstances en question. (Pour obtenir plus de renseignements, consultez les lignes directrices dans la publication intitulée Tests de dépistage d'alcool et de drogues au travail.)

Puis-je exiger qu'un candidat subisse un examen médical?

Un employeur pourrait demander à un candidat de subir un examen médical après qu'il lui ait remis une offre d'emploi conditionnelle écrite, pourvu que :

- a) l'examen n'évalue que les qualités ou habiletés physiques ou mentales qui ont été indiquées comme étant des exigences ou des compétences véritables et raisonnables et requises par l'emploi;
- b) toutes les personnes à qui on a offert le même postesubissent le même examen médical (sauf si une personne a demandé qu'on réponde à un besoin spécial découlant d'une incapacité physique ou mentale et qu'un examen médical particulier aidera à déterminer les mesures à prendre pour répondre à ce besoin);
- c) les hommes et les femmes subissent le même examen médical, à moins qu'il y ait une exigence ou une compétence raisonnable et requise par l'emploi qui ne concerne qu'un des sexes;
- d) les décisions fondées sur les résultats de l'examen médical concernent la capacité actuelle d'une personne et non une incapacité ancienne ou une incapacité possible dans l'avenir, à moins qu'une exigence ou une compétence raisonnable et requise par l'emploi justifie raisonnablement une différente base pour l'évaluation;
- e) les examens médicaux et les résultats de tests sont interprétés selon les connaissances médicales actuelles.

Un employeur peut-il exiger une vérification du casier judiciaire?

Certaines accusations au pénal ou déclarations de culpabilité peuvent être liées à la capacité d'exécuter un travail. Les employeurs peuvent demander des renseignements sur le casier judiciaire d'un candidat dans de telles circonstances. Pourtant, la discrimination déraisonnable dans l'emploi en fonction d'une accusation au pénal ou d'une déclaration de culpabilité va à l'encontre du Code des droits de la personne. Bien que « casier judiciaire » ne constitue pas une caractéristique spécifique, le Code protège certains groupes ou catégories de personnes en fonction d'une caractéristique personnelle qui n'est pas précisée.

Que l'accusation au pénal ou la déclaration de culpabilité d'un candidat soit un motif raisonnable de son inadmissibilité à un emploi ou à une profession dépend des circonstances du cas. En cas de récidive, l'employeur devrait déterminer si le comportement faisant l'objet de l'accusation au pénal ou de la déclaration de culpabilité lui pose un risque important en ce qui concerne sa capacité de poursuivre ses affaires de manière sécuritaire et efficace. Les circonstances entourant l'accusation ou l'infraction, y compris l'âge du candidat à l'époque, le temps qui s'est écoulé depuis la déclaration de culpabilité, les activités du candidat entre-temps et le fait que le candidat a été gracié ou non, constituent des facteurs pertinents à prendre en considération.

Dans le cas d'une plainte relative aux droits de la personne selon laquelle un employeur aurait fait preuve de discrimination à l'égard d'un candidat en fonction d'une accusation au pénal ou d'une déclaration de culpabilité, l'employeur sera obligé par la loi de démontrer que cette accusation au pénal ou déclaration de culpabilité était un motif raisonnable d'inadmissibilité.

Que faire si le candidat a une accusation au pénal en instance contre lui?

Justifier le refus d'offrir un emploi en fonction d'une accusation au pénal (par rapport à une déclaration de culpabilité) peut être particulièrement difficile car les preuves ou les renseignements que possède l'employeur sur l'acte criminel présumé sont souvent insuffisants pour déterminer si l'embauche du candidat poserait un risque inacceptable. Afin de démontrer que le refus d'offrir un emploi en fonction d'une accusation au pénal est une discrimination raisonnable, les preuves doivent établir que le risque pour le public, les collègues ou l'entreprise de l'employeur est si sérieux que la possibilité d'une déclaration de culpabilité justifie la décision de gestion discriminatoire.

Un employeur peut-il exiger une vérification du dossier de la police?

Il serait très difficile pour un employeur de démontrer qu'une vérification du dossier de la police est une exigence véritable et raisonnable et requise par l'emploi.

Un dossier de la police est un relevé de tous les contacts qu'une personne a eus avec la police; ce dossier est beaucoup plus étendu qu'un casier judiciaire. Un relevé des contacts avec la police peut dévoiler des renseignements sur des contacts à caractère non pénal avec la police qui peuvent entrer en jeu lorsque l'employeur prend une décision d'embaucher et ainsi établir une discrimination fondée sur des caractéristiques protégées en vertu du Code des droits de la personne, comme une incapacité mentale et l'état matrimoniale ou le statut familial.

Et si je voulais donner la préférence d'embauche à des personnes qualifiées appartenant à des groupes qui ont été défavorisés en matière d'emploi?

L'article 11 du Code autorise l'offre d'un programme de promotion sociale ou de tout autre programme particulier qui a pour but l'amélioration de la situation des particuliers ou des groupes défavorisés, tant que le but visé par ce programme est atteint ou qu'il le sera probablement.

Les enquêtes pré-embauche relatives à une caractéristique protégée ne vont pas à l'encontre du Code si les renseignements sont requis aux fins d'un programme particulier, que le candidat fournit volontairement ces renseignements et que les renseignements sont utilisés de manière conforme à l'article 11 du Code.

Est-il permis de demander des renseignements après l'embauche d'un particulier?

Vous pouvez demander des renseignements lorsque vous le faites de bonne foi et que ceux-ci sont raisonnablement nécessaires pour la gestion des ressources humaines. Des exemples de renseignements demandés comprennent une photographie à des fins d'identification ou de sécurité, le nombre des personnes à charge aux fins de l'impôt, et l'âge aux fins du régime de prestations aux employés.

Les employeurs sont encouragés à séparer les enquêtes après-embauche des enquêtes pré-embauche et à s'assurer que toute enquête d'embauche est liée à l'emploi et qu'elle est nécessaire. Tout renseignement obtenu après l'embauche ne doit pas servir de fondement à une discrimination dans les conditions de travail, y compris les salaires, la formation, la promotion, le licenciement et le régime de prestations aux employés.

REMARQUE : Les employeurs de la province assujettis à la Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée et à la Loi sur les renseignements médicaux personnels du Manitoba doivent aussi connaître les restrictions importantes qui s'appliquent en vertu de ces lois à la collecte et à l'utilisation des renseignements personnels et des renseignements médicaux personnels.

Avec qui puis-je communiquer?

Pour obtenir plus de renseignements sur les lignes directrices susmentionnées ou sur le Code des droits de la personne, veuillez communiquer avec le bureau de la Commission des droits de la personne du Manitoba de votre région.

Winnipeg : 175, rue Hargrave, 7e étage
Winnipeg (Manitoba) R3C 3R8
Téléphone : 204 945-3007
Télécopieur : 204 945-1292

Brandon : 340, 9e Rue, bureau 353
Brandon (Manitoba) R7A 6C2
Téléphone : 204 726-6261
Télécopieur : 204 726-6035

Le Pas : Otineka Mall, 2e étage
Case potale 2550
Le Pas (Manitoba) R9A 1M4
Téléphone : 204 627-8270
Télécopieur : 204 623-5404

SANS FRAIS : 1 888 884-8681

ATS : 1 888 897-2811

www.manitoba.ca/hrc

THE MANITOBA
HUMAN RIGHTS
COMMISSION



LA COMMISSION DES
DROITS DE LA PERSONNE
DU MANITOBA

Mars 2009

This guide is also available in English