

Le refus d'un congé prolongé pour allaitement constitue une forme de discrimination sexuelle, d'après un arbitre de l'Alberta

Date : 1 octobre 2001

Dans l'élaboration de leur politique de congés, les employeurs devront peut-être tenir compte d'une tendance illustrée par une récente sentence arbitrale de l'Alberta, d'après laquelle il est discriminatoire pour l'employeur de refuser de modifier sa politique de congé parental pour accommoder une employée qui allaite son nouveau-né.

L'affaire *Carewest v. Health Sciences Association of Alberta* (8 janvier 2001) découlait du grief d'une employée qui avait été congédiée suite à son refus de revenir au travail à la fin de son congé autorisé. La plaignante, ludothérapeute dans un établissement de soins prolongés, avait pris son congé de maternité, d'une durée de 6 mois, environ un mois avant la naissance de son enfant. Elle avait prolongé son congé jusqu'à neuf mois, comme le lui permettait la convention collective. La plaignante tenait à allaiter son bébé, mais avait eu quelques difficultés à cet égard, notamment au début, pour encourager l'enfant à téter, puis par la suite en raison d'une mastite, infection du tissu mammaire. Elle avait réussi à nourrir le bébé à la bouteille en utilisant une pompe à lait, mais à l'âge de six mois, le bébé refusait de prendre la bouteille. La plaignante arrivait à combler les besoins nutritionnels de l'enfant en l'allaitant et en lui donnant un peu d'aliments solides.

Un nouveau problème a surgi lorsqu'il a fallu suspendre les aliments solides parce que l'enfant souffrait de maux d'oreille. Au moment où la plaignante devait retourner au travail, l'enfant ne prenait ni bouteille ni aliments solides, et se nourrissait uniquement au sein.

Afin de pouvoir allaiter son bébé aussi longtemps que nécessaire, la plaignante a demandé de prolonger son congé d'un autre six mois. L'employeur a refusé, alléguant qu'il n'y avait aucune indication qu'elle ou son bébé souffrait de problèmes de santé.

La plaignante a alors proposé une prolongation de trois mois, en offrant de revenir au travail sur avis de deux semaines si jamais sa remplaçante démissionnait. L'employeur s'est montré intraitable : dans une lettre subséquente à la plaignante, il a mentionné ses préoccupations d'avoir à traiter avec une nouvelle clientèle et d'avoir à dépendre d'un personnel temporaire. L'employeur a signalé que la plaignante avait le loisir d'utiliser ses pauses et son heure de dîner pour exprimer son lait pour le bébé. C'est la seule mesure d'accommodement qu'a proposée l'employeur, malgré ses prétentions d'être ouvert à de nouvelles solutions.

La plaignante ne s'est pas présentée au travail à la date prévue, et elle a été congédiée. Elle a déposé un grief et porté plainte à la Commission des droits de la personne de la province.

UNE FORME DE DISCRIMINATION SEXUELLE

Citant la jurisprudence sur la discrimination sexuelle, l'arbitre a déclaré que l'allaitement, bien qu'il fut un choix, était "[TRADUCTION] une caractéristique immuable, rattachée au sexe, un trait fondamental qui distingue les hommes et les femmes". Il a ajouté ce qui suit :

"[TRADUCTION] L'allaitement est un choix que seule la femme peut faire au moment de la naissance, mais une fois qu'il est fait, il est bénéfique pour la femme, son enfant et l'ensemble de la société. Selon moi, l'allaitement est tout aussi étroitement lié à l'accouchement que la grossesse même, et il doit être protégé de la même façon. Je suis donc d'accord ... que la discrimination fondée sur le fait d'allaiter est une forme de discrimination sexuelle".

L'employeur, qui n'avait jamais reçu ce genre de demande auparavant, avait tout simplement refusé de modifier sa politique d'exiger de tous ses employés qu'ils travaillent toutes les heures prévues à l'horaire. Cette politique, aux dires de l'arbitre, était discriminatoire puisqu'une femme qui continue d'allaiter au moment où elle est censée revenir au travail pourrait ne pas être en mesure de remplir ses fonctions.

NON CATÉGORIQUE DE L'EMPLOYEUR

Il incombe à l'employeur de démontrer qu'il a accommodé l'employée jusqu'au point de la contrainte excessive, ce qui n'avait pas été le cas, selon l'arbitre. C'était plutôt la plaignante qui avait fait preuve de souplesse en offrant d'accepter un congé plus court et de revenir sur avis de deux semaines, au besoin. L'arbitre a déclaré :

"[TRADUCTION] Il me semble que l'employeur n'était tout simplement pas disposé à envisager d'autre solution que celle qu'il avait proposée, de laisser la plaignante exprimer son lait lors des pauses prévues à l'horaire. Je suis d'accord que l'employeur avait essentiellement opposé un non catégorique et qu'il avait refusé d'accepter sa responsabilité fondamentale d'accommoder la plaignante".

Par contraste, la décision de la plaignante de rester à la maison était raisonnable, vu les difficultés qu'elle avait eues à nourrir son enfant. Par conséquent, l'arbitre a jugé que l'employeur n'avait pas accommodé la plaignante jusqu'au point de la contrainte excessive, et il a ordonné qu'elle soit réintégrée dans son poste.

Notre point de vue

Soulignons que l'arbitre a jugé qu'il existait un lien rationnel entre la politique de l'employeur et les

fonctions de la plaignante, et que la politique avait été imposée de bonne foi, l'employeur croyant qu'elle était nécessaire pour assurer l'exécution des fonctions de la plaignante. Toutefois, comme dans bien des cas touchant les droits de la personne, la question principale était de savoir s'il était impossible d'accommoder la plaignante sans créer une contrainte excessive pour l'employeur. Comme le dit l'arbitre dans la présente affaire, "[TRADUCTION] le principe dans le domaine des droits de la personne selon lequel il faut dépasser la règle ou la norme pour voir si elle mène à la discrimination ... est maintenant au cœur de l'analyse des cas de ce genre".

Il est clair que les employeurs devront être prêts à faire preuve de plus d'ouverture à l'endroit des mères qui allaitent, et doivent pouvoir montrer qu'ils ont tenté d'être à la fois innovateurs et pragmatiques pour traiter ces questions.

Pour de plus amples renseignements, veuillez communiquer avec [Carole Piette](#) au (613) 563-7660, poste 227.