

Ligne directrice sur l'identité ou l'expression de genre

Mai 2017



NEW BRUNSWICK
HUMAN RIGHTS COMMISSION
COMMISSION DES DROITS
DE LA PERSONNE DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Table des matières

Introduction	4
1.0 Discrimination fondée sur l'identité ou l'expression de genre	5
1.1 Emploi	5
1.2 Lieux d'hébergement, services ou installations accessibles au public	6
1.3 Logement et vente de biens	7
1.4 Associations professionnelles, d'affaires ou de métiers	7
2.0 Obligation d'accommodement et exigence ou compétence reconnue comme étant réellement requise.....	8

Remarque:

La Commission des droits de la personne du Nouveau-Brunswick (ci-après appelée « la Commission ») élabore des lignes directrices pour s'acquitter de son mandat qui consiste à prévenir la discrimination. Ces lignes directrices ont pour objet d'aider chacun à comprendre ses droits et ses obligations en vertu de la *Loi sur les droits de la personne* du Nouveau-Brunswick (ci-après appelée la « *Loi* »).

La présente ligne directrice donne l'interprétation, par la Commission, des dispositions de la *Loi* concernant la discrimination fondée sur l'identité ou sur l'expression de genre. Elle est assujettie aux décisions des commissions d'enquête et des tribunaux. La présente ligne directrice doit être lue en tenant compte de ces décisions et du libellé des dispositions de la *Loi*. En cas de conflit entre la présente ligne directrice et la *Loi*, celle-ci l'emporte. Cette ligne directrice n'a pas valeur d'avis juridique. Veuillez adresser toute question au sujet de la présente ligne directrice au personnel de la Commission.

Introduction

Le 5 mai 2017, la *Loi* a été modifiée de manière à inclure l'identité ou l'expression de genre à titre motif de discrimination interdite. Bien qu'il s'agisse d'un nouveau motif interdit de discrimination, l'identité et l'expression de genre étaient auparavant visées par les dispositions de protection contre la discrimination de la *Loi*. L'ajout de l'identité ou l'expression de genre à titre de motif interdit prévoit des mesures de protection claires pour les personnes « trans », y compris les personnes transgenres ou transsexuelles (à tout stade de leur transition) et les autres personnes dont l'identité ou l'expression de genre est (ou est perçue comme étant) différente de leur sexe assigné à la naissance ou ambiguë. Ni la chirurgie ni une identité nouvelle ou mise à jour ne sont requises pour qu'une personne « trans » soit protégée en vertu de la *Loi*.

L'identité ou l'expression de genre n'est pas définie par la *Loi*. Dans le cadre de l'interprétation et de l'application de la *Loi*, la Commission utilisera les définitions des deux composantes du motif selon la Commission ontarienne des droits de la personne, à savoir l'identité et l'expression de genre.

La notion d'**identité** fait référence à l'expérience intime et personnelle de son genre, telle que vécue par chacun. Elle a trait au fait de se sentir femme, homme, les deux, aucun ou autrement, selon où l'on se positionne sur le continuum de l'identité. L'identité d'une personne peut correspondre ou non au sexe qui lui a été assigné à la naissance, et est fondamentalement différente de l'orientation sexuelle.

L'**expression de genre** fait référence à la manière dont une personne exprime ouvertement son genre. Cela peut inclure ses comportements et son apparence, comme ses choix vestimentaires, sa coiffure, le port de maquillage, son langage corporel et sa voix. De plus, l'expression de genre inclut couramment le choix d'un nom et d'un pronom pour se définir. Ces attributs déterminent comment l'identité sera perçue par autrui¹

Comme toutes les plaintes relatives aux droits de la personne, une plainte alléguant de la discrimination fondée sur l'identité ou l'expression de genre ne peut pas s'appuyer sur de simples hypothèses. Une personne qui dépose plainte doit fournir suffisamment de renseignements dans le formulaire de plainte pour appuyer les allégations de discrimination; autrement, la plainte peut être rejetée à l'étape préliminaire du processus.

¹Ontario, Commission ontarienne des droits de la personne, *Politique sur la prévention de la discrimination fondée sur l'identité ou l'expression de l'identité* (Toronto : gouvernement de l'Ontario, 2014), 7.

Site Web : <http://www.ohrc.on.ca/fr/politique-sur-la-pr%C3%A9vention-de-la-discrimination-fond%C3%A9e-sur-l%E2%80%99identit%C3%A9-sexuelle-et-l%E2%80%99expression-de-l>

1.0 Discrimination fondée sur l'identité ou l'expression de genre

L'identité et l'expression de genre constituent un motif interdit de discrimination dans tous les secteurs auxquels la *Loi* s'applique. Il existe une obligation de prendre des mesures d'accommodement à l'endroit des personnes en fonction de leur identité ou de l'expression de leur genre, sauf si cela constitue une contrainte excessive. Ce qui constitue une contrainte excessive dépendra des circonstances, et il incombe à l'employeur, au fournisseur de services, au fournisseur de logement ou à l'association d'établir qu'il est impossible de prendre des mesures d'accommodement sans que la personne en subisse une contrainte excessive. L'obligation d'accommodement et les exceptions à celle-ci sont traitées de manière plus détaillée à la section 2.0, Obligation d'accommodement et exigence ou compétence reconnue comme étant réellement requise, de la présente ligne directrice.

1.1 Emploi

La *Loi* interdit la discrimination dans le domaine de l'emploi de la part des employeurs, des collègues de travail, des personnes agissant au nom de l'employeur, des agences de placement, des syndicats et des organisations d'employeurs. Il est interdit à ces personnes et à ces entités ce qui suit :

- refuser d'embaucher ou continuer d'employer (même avec préavis) une personne en raison de son identité ou de l'expression de son identité (par exemple refuser d'embaucher une personne trans ou congédier une personne qui entreprend le processus de transition);
- rétrograder un employé, lui refuser une promotion ou ne pas envisager de lui en accorder une en raison de son identité ou de l'expression de son identité;
- empêcher une personne trans d'avoir accès aux toilettes ou aux vestiaires d'une manière conforme à son identité, ou restreindre son accès à ceux-ci;
- appliquer un code vestimentaire qui oblige tous les employés à porter des vêtements ou un uniforme qui correspondent à leur sexe biologique;
- faire preuve de harcèlement à l'égard d'un employé (y compris du cyberharcèlement) concernant son identité ou l'expression de son identité, ou permettre ce type de harcèlement;
- refuser de faire référence à un employé trans en utilisant le nom ou le pronom qu'il préfère (par exemple continuer de faire référence à une personne trans homme-femme en utilisant les termes « il » ou « lui » ou son nom masculin, plutôt qu'« elle » ou son nom féminin);
- soumettre un employé à un traitement défavorable en profitant de son identité ou de l'expression de son identité (par exemple menacer de divulguer à d'autres personnes que l'employé est trans);
- violer le droit au respect de la vie privée d'un employé trans en divulguant son statut « trans » à des personnes qui n'ont pas besoin de savoir;

- diffuser une offre d'emploi qui indique que les personnes trans ne doivent pas postuler;
- rendre les conditions de travail inacceptables pour un employé en raison de son identité ou de l'expression de son identité, et ainsi le forcer à démissionner (par exemple soumettre l'employé à un harcèlement régulier et créer un milieu de travail malsain);
- dans le cas d'un syndicat ou d'une organisation d'employeurs, refuser ou restreindre l'adhésion ou ne pas fournir tous les avantages de l'adhésion (par exemple ne pas représenter un membre dans le cadre d'une procédure de grief) pour une personne en raison de son identité ou de l'expression de son identité.

1.2 Lieux d'hébergement, services ou installations accessibles au public

La *Loi* interdit la discrimination dans les lieux d'hébergement (par exemple les hôtels), services ou installations accessibles au public (par exemple les magasins, les restaurants, les écoles, les installations de programmes gouvernementaux, les espaces publics et les centres commerciaux). Il est interdit aux fournisseurs de ces services et installations ce qui suit :

- refuser d'offrir des services à des personnes en raison de leur identité ou de l'expression de leur genre (par exemple refuser de servir une personne trans);
- empêcher une personne trans d'avoir accès aux toilettes ou aux vestiaires d'une manière conforme à son identité, ou restreindre son accès à ceux-ci;
- faire preuve de harcèlement à l'égard d'un client (y compris du cyberharcèlement) concernant son identité ou l'expression de son identité, ou permettre ce type de harcèlement;
- diffuser une annonce relative à un service qui indique que les personnes trans ne recevront pas le service;
- violer le droit au respect de la vie privée d'une personne trans en divulguant son statut « trans » à des personnes qui n'ont pas besoin de savoir;
- appliquer un code vestimentaire qui oblige les personnes qui reçoivent un service à porter des vêtements ou un uniforme qui correspondent à leur sexe biologique;
- refuser de faire référence à un client trans en utilisant le nom ou le pronom qu'il privilégie (par exemple continuer de faire référence à une personne trans homme-femme en utilisant les termes « il » ou « lui » ou son nom masculin, plutôt qu'« elle » ou son nom féminin).

Dans certains cas, le sexe biologique d'une personne trans peut être pertinent en ce qui a trait à la prestation d'un service, par exemple lorsqu'une personne trans veut obtenir un traitement médical. Dans ce contexte, le sexe biologique de la personne doit être utilisé uniquement dans la mesure nécessaire aux fins de la prestation du service, et les souhaits de la personne trans en ce qui concerne son identité et le nom et les pronoms qu'elle préfère doivent être respectés dans toute la mesure possible.

1.3 Logement et vente de biens

La *Loi* interdit la discrimination de la part des fournisseurs de logements (par exemple les locateurs, les entreprises de gestion immobilière et les conseils d'administration d'immeubles en copropriété) et des personnes qui vendent des biens immobiliers (par exemple les propriétaires et les propriétaires de logements en copropriété). Il est interdit à ces personnes et à ces entités ce qui suit :

- refuser de louer ou vendre un bien à des personnes en raison de leur identité ou de l'expression de leur genre (par exemple refuser de louer un bien à une personne « trans »);
- interdire à un propriétaire d'unité de louer ou de vendre un bien à une personne trans, ou intégrer à un contrat ou à un acte de transfert des modalités ou des conditions qui restreignent la vente de biens en fonction de l'identité ou de l'expression de genre;
- empêcher une personne trans d'avoir accès aux toilettes ou aux vestiaires d'une manière conforme à son identité, ou restreindre son accès à ceux-ci;
- diffuser une annonce concernant la location ou la vente d'un bien qui indique que les personnes trans ne pourront pas louer ou acheter le bien;
- faire preuve de harcèlement à l'égard d'un locataire, d'un propriétaire ou d'un acheteur potentiel (y compris du cyberharcèlement) concernant son identité ou l'expression de son identité, ou permettre ce type de harcèlement;
- violer le droit au respect de la vie privée d'un employé trans en divulguant son statut « trans » à des personnes qui n'ont pas besoin de savoir;
- refuser de faire référence à un locataire trans en utilisant le nom ou le pronom qu'il préfère (par exemple continuer de faire référence à une personne trans homme-femme en utilisant les termes « il » ou « lui » ou son nom masculin, plutôt qu'« elle » ou son nom féminin).

1.4 Associations professionnelles, d'affaires ou de métiers

La *Loi* interdit la discrimination de la part d'associations professionnelles, d'affaires et de métiers (par exemple des organismes d'accréditation ou de certification professionnelle ou des chambres de commerce). Il est interdit à ces organisations ce qui suit :

- refuser ou restreindre l'adhésion pour des personnes en raison de l'identité ou de l'expression de leur genre (par exemple refuser l'adhésion à une personne trans);
- restreindre ou limiter les possibilités ou les avantages parce qu'une personne est trans;
- empêcher une personne trans d'avoir accès aux toilettes ou aux vestiaires d'une manière conforme à son identité, ou restreindre son accès à ceux-ci;
- faire preuve de harcèlement à l'égard d'un membre (y compris du cyberharcèlement) concernant son identité ou l'expression de son identité, ou permettre ce type de harcèlement;

- violer le droit au respect de la vie privée d'une personne trans en divulguant son statut « trans » à des personnes qui n'ont pas besoin de savoir;
- refuser de faire référence à un membre trans en utilisant le nom ou le pronom qu'il préfère (par exemple continuer de faire référence à une personne trans homme-femme en utilisant les termes « il » ou « lui » ou son nom masculin, plutôt qu'« elle » ou son nom féminin).

2.0 Obligation d'accommodement et exigence ou compétence reconnue comme étant réellement requise

La *Loi* exige que l'on évite les politiques qui ont des conséquences discriminatoires pour des personnes en raison de leur identité ou de l'expression de leur genre. En outre, elle impose une obligation de prendre des mesures d'accommodement à l'endroit des personnes en fonction de leur identité ou de l'expression de leur genre, dans la mesure du possible, sans en subir une contrainte excessive. La recherche de mesures d'accommodement constitue un processus collaboratif auquel participent la personne qui demande des mesures d'accommodement (par exemple un employé ou un client) et celle qui prend les mesures (par exemple un employeur ou un fournisseur de services), et qui peut faire intervenir des syndicats, des professionnels de la santé et d'autres personnes selon les besoins. Une personne n'a droit qu'à un accommodement raisonnable, et non à un accommodement parfait.

La conduite peut être considérée comme non discriminatoire s'il peut être démontré que la restriction, la condition ou la préférence est fondée sur une exigence ou une compétence reconnue comme étant réellement requise.

Pour que la norme adoptée par l'organisation constitue une exigence ou une compétence reconnue comme étant réellement requise, elle doit satisfaire au « critère de l'arrêt *Meiorin* ».

Selon ce critère en trois volets, il faut établir que la norme :

1. a été adoptée dans un but ou un objectif rationnellement lié aux fonctions exercées;
2. a été adoptée de bonne foi, en croyant qu'elle était nécessaire pour réaliser ce but ou cet objectif;
3. est raisonnablement nécessaire pour réaliser ce but ou cet objectif, en ce sens que l'employeur, le fournisseur de services, le fournisseur de logement ou l'association ne peut pas prendre des mesures d'accommodement à l'endroit des personnes qui présentent les caractéristiques de la personne sans en subir une contrainte excessive.

Selon le troisième volet du critère, il faut évaluer individuellement les besoins de la personne concernée pour déterminer s'il est possible de procéder à un accommodement sans en subir une contrainte excessive.

Ligne directrice sur l'identité ou l'expression de genre

Ce qui constitue une contrainte excessive dépend des circonstances précises; voici toutefois quelques exemples :

- des coûts extrêmement élevés;
- des perturbations considérables dans l'entreprise;
- des considérations liées à la santé et à la sécurité, y compris des obligations en vertu d'une loi fédérale ou provinciale;
- une très longue absence de durée indéfinie;
- une atteinte considérable aux droits d'autres personnes, dont les employés, les clients ou les locataires;
- l'incapacité de rénover les installations pour répondre aux besoins d'une personne;
- l'incapacité d'échanger, de modifier ou de remplacer les fonctions au sein du personnel;
- la mesure dans laquelle les inconvénients empêcheraient l'employeur de réaliser le but de son entreprise.

Les personnes trans ont droit au respect de leur vie privée. Les personnes trans ne sont pas obligées de divulguer le fait qu'elles sont trans, sauf si le processus d'accommodement l'exige. Dans bien des cas, il n'est pas nécessaire que les personnes trans révèlent qu'elles sont trans lorsqu'elles demandent des mesures d'accommodement (par exemple des mesures d'accommodement pour se rendre à des rendez-vous médicaux dans le cadre du processus de transition), bien que des documents indiquant la nécessité de telles mesures (par exemple une note d'un médecin) puissent être exigés.

Lorsqu'une personne trans doit divulguer qu'elle est trans, ou qu'elle choisit de divulguer volontairement cette information, l'employeur, le fournisseur de services, le fournisseur de logement ou l'association peut communiquer l'information uniquement aux personnes qui ont besoin de savoir, sauf si la personne a clairement autorisé la divulgation de l'information aux personnes qui ne participent pas directement au processus d'accommodement.

Il faut éviter de demander à une personne d'indiquer son sexe ou de l'y obliger (par exemple dans un formulaire de demande), sauf si cela est raisonnablement nécessaire ou si l'on risque de subir une contrainte excessive sans cette information. Lorsqu'il est nécessaire de recueillir cette information, les employeurs, les fournisseurs de services, les fournisseurs de logements et les associations doivent proposer une gamme plus large d'options en matière de genre, en plus des désignations binaires homme/femme, afin de tenir compte des personnes dont le genre ne peut être décrit de manière exacte comme « masculin » ou « féminin ».

Une personne trans peut demander des mesures d'accommodement en ce qui a trait aux toilettes ou aux vestiaires si elle n'est pas à l'aise à l'idée d'utiliser les toilettes mises à la disposition des hommes ou des femmes (par exemple en raison de préoccupations liées à la sécurité ou à la vie privée, ou parce qu'elle effectue un

processus de transition). Les mesures d'accommodement pourraient comporter l'accès à des toilettes simples qui ne seraient pas accessibles en règle générale (par exemple des toilettes réservées au personnel de gestion). Toutefois, une personne trans ne doit pas être obligée d'utiliser des toilettes ou un vestiaire à part ceux mis à la disposition de toutes les autres personnes si elle souhaite utiliser ceux qui correspondent à son identité. Afin d'offrir un environnement inclusif pour tous, on encourage les entreprises et les organisations à envisager de fournir des toilettes unisexes et d'installer des rideaux d'intimité ou des cloisons dans les salles de casiers et les vestiaires pour l'ensemble des employés, des clients et des autres personnes qui fréquentent les lieux.

Les préoccupations liées au fait que d'autres personnes soient mal à l'aise à l'idée de partager des installations avec une personne trans ne sont pas suffisantes pour constituer une contrainte excessive. Comme il est noté ci-dessus, il incombe à l'employeur, au fournisseur de services, au fournisseur de logement ou à l'association d'établir qu'il est impossible de prendre des mesures d'accommodement sans que la personne en subisse une contrainte excessive. Il faut fournir suffisamment de renseignements pour démontrer qu'une contrainte excessive découlerait des mesures d'accommodement.

Pour de plus amples renseignements

Pour de plus amples renseignements sur la *Loi* ou sur la présente ligne directrice, veuillez communiquer avec la Commission au 1-888-471-2233 (numéro sans frais au Nouveau-Brunswick) ou au 506-453-2301. Les personnes qui utilisent l'ATME peuvent communiquer avec la Commission au 506-453-2911.

Vous pouvez également visiter le site Web de la Commission à <http://www.gnb.ca/hrc-cdp> ou nous envoyer un courriel à hrc.cdp@gnb.ca.

Commission des droits de la personne du Nouveau-Brunswick
C.P. 6000
Fredericton (Nouveau-Brunswick) E3B 5H1
Télécopieur : 453-2653

Nous suivre

Facebook : www.facebook.com/HRCNB.CDPNB

Twitter : [@HRCNB_CDPNB](https://twitter.com/HRCNB_CDPNB)