

Cat. 2.128-2.2.1

LIGNES DIRECTRICES POUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 18.2

Mai 1988

Document adopté à la 306e séance (spéciale) de la Commission,
tenue le 12 mai 1988, par sa résolution COM-306-9.1.2

Me André Labonté
Secrétaire de la Commission

Ce texte remplace celui adopté à la 256e séance de la
Commission, tenue le 18 décembre 1985, par sa résolution
COM-256-9.1.1

Recherche et rédaction :

Me Daniel Carpentier, conseiller juridique
Direction de la recherche

Traitement de texte :

Line Laberge (Direction de la recherche)
Sylvie Dumaine (Direction de la recherche)

Note

Ce document a été publié par la Commission des droits de la personne. Le 29 novembre 1995, cette commission a été fusionnée avec la Commission de protection des droits de la jeunesse. Le nom du nouvel organisme est **Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse**.

CONDITIONS D'APPLICATION DE L'ARTICLE 18.2:

"18.2. Nul ne peut congédier, refuser d'embaucher ou autrement pénaliser dans le cadre de son emploi une personne du seul fait qu'elle a été reconnue coupable ou s'est avouée coupable d'une infraction pénale ou criminelle, si cette infraction n'a aucun lien avec l'emploi ou si cette personne en a obtenu le pardon."

1. Domaine de l'emploi

a) L'article 18.2 interdit de:

- congédier;
- refuser d'embaucher;
- pénaliser une personne dans le cadre de son emploi.

Ce dernier point peut signifier un traitement défavorable en ce qui concerne:

- l'apprentissage;
- la durée de la période de probation;
- la formation professionnelle;
- la promotion;
- la mutation;
- le déplacement;
- la suspension;
- toute autre condition de travail et notamment le salaire.

b) L'article 18.2 n'interdit pas:

- d'exercer de la discrimination fondée sur les antécédents judiciaires dans l'admission, la jouissance d'avantages, la suspension ou l'expulsion d'une personne d'une association d'employeurs ou de salariés ou de toute corporation professionnelle ou association de personnes exerçant une même occupation;
- à un bureau de placement de traiter différemment les personnes ayant des antécédents judiciaires;
- de requérir d'une personne des renseignements relatifs à ses antécédents judiciaires, dans un formulaire de

demande d'emploi ou lors d'une entrevue relative à un emploi.

2. Les personnes visées

Ce sont les personnes qui ont été reconnues coupables ou qui se sont avouées coupables d'une infraction pénale ou criminelle.

a) Infractions pénales ou criminelles

Cela inclut les infractions au Code criminel ou aux lois fédérales de nature criminelle et les infractions aux lois fédérales provinciales de nature pénale.

Une infraction pénale c'est une contravention à une loi fédérale ou provinciale qui est sanctionnée par une pénalité, c'est-à-dire une amende ou une peine d'emprisonnement. Il ne s'agit pas d'une condamnation à payer des dommages pour une faute civile.

Ex: possession et trafic de drogues ou de stupéfiants, infractions au Code de la route, à la Loi sur la protection du consommateur.

b) Reconnue coupable ou avouée coupable

Il s'agit de la culpabilité déclarée par un tribunal que ce soit suite à un plaidoyer de culpabilité (aveux) ou de non culpabilité. Dans tous les cas il s'agit de culpabilité déclarée dans le cadre d'un procès devant un tribunal de juridiction criminelle.

Par extension, les personnes sous le coup d'une accusation criminelle ou pénale et qui sont en attente d'un procès sont des personnes visées par l'article 18.2. Mais ceci ne vise pas une personne soupçonnée ou "accusée" par son entourage ou la rumeur publique d'avoir commis quelque méfait. A plus forte raison, les personnes qui ont été innocentées suite à un procès criminel peuvent invoquer l'article 18.2 : il s'agit de personnes perçues comme ayant des antécédents judiciaires.

3. Infraction non liée à l'emploi

Un critère permettant d'évaluer si une infraction est liée à un emploi peut être l'effet d'une récidive éventuelle sur l'efficacité

du travail à accomplir et la sécurité de l'entreprise.

Les types d'emploi et d'infraction étant tous deux nombreux et variés, chaque cas devra faire l'objet d'une appréciation objective particulière.

4. Le pardon

Le pardon est une mesure de clémence qui peut être accordée à une personne condamnée à l'emprisonnement sous l'autorité d'une loi fédérale. Le pardon n'est donc possible qu'à l'égard d'une infraction au Code criminel ou à une autre loi pénale fédérale. Le pardon a pour effet que la personne qui l'obtient est réputée n'avoir jamais commis l'infraction à l'égard de laquelle le pardon a été accordé.

Peu importe qu'une infraction ait ou non un lien avec l'emploi lorsqu'une personne a eu un pardon à l'égard de cette infraction, elle ne peut être refusée à l'embauche ou pénalisée à cause de cette infraction.

5. La preuve requise

Les principaux éléments qui doivent être prouvés pour établir que l'article 18.2 n'a pas été respecté sont :

a) l'existence d'antécédents judiciaires:

- condamnation pénale
- acquittement
- poursuites pénales ou criminelles en cours ou interrompues
- dossier de délinquance pour les jeunes ;

b) il y a refus d'embauche, congédiement ou des conditions défavorables dans le cadre de l'emploi qui sont imposées au plaignant du seul fait des antécédents judiciaires du plaignant.

Ainsi, il est bien certain qu'un poste ne peut être gelé parce que son titulaire a été condamné à l'emprisonnement. L'absence de disponibilité est alors la cause légitime du remplacement.

c) les antécédents judiciaires du plaignant ne sont pas liés à l'emploi postulé ou occupé,

ou

le plaignant a obtenu un pardon relativement à une ou des infractions pénales ou criminelles.

Ce sont là les trois éléments de preuve permettant d'établir qu'il y a eu atteinte au droit reconnu à l'article 18.2. Ces éléments devront être prouvés, lors de l'enquête, selon la règle de la prépondérance de la preuve comme pour tout autre cas de discrimination.

6. Le cautionnement

Certains emplois ne sont accordés que si leurs titulaires peuvent être cautionnés. Le cautionnement protège l'employeur ou des tiers contre le vol d'argent ou de biens leur appartenant. Cette pratique est très répandue dans certains secteurs de travail et elle constitue un obstacle important pour les personnes ayant des antécédents judiciaires. En effet, les contrats de cautionnement généraux, c'est-à-dire ceux qui visent un groupe important d'employés, comportent une clause qui exclut ces personnes.

Rappelons que:

- a) le cautionnement ou "bond" d'un employé n'est obligatoire en vertu d'aucune loi;
- b) il est possible d'obtenir un cautionnement individuel spécial pour des personnes ayant des antécédents judiciaires.

Le simple refus fondé sur la question du cautionnement ne constitue pas une justification suffisante pour échapper à l'application de l'article 18.2. Par contre, si l'employeur fait la preuve que le cautionnement constitue un impératif de gestion et que le paiement d'un cautionnement individuel constituerait un fardeau trop lourd pour l'entreprise, cette justification pourrait être suffisante. Signalons, cependant, que le coût supplémentaire qu'occasionne le cautionnement individuel spécial pourrait être partagé entre le plaignant et le mis-en-cause.