

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Septembre 2018



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

Table des matières

1.0	Introduction.....	4
1.0.1	Les définitions du harcèlement sexuel.....	4
1.0.2	Le harcèlement sexuel – Contexte historique.....	7
2.0	Les types de harcèlement sexuel	8
2.0.1	Le harcèlement sexuel « donnant-donnant ».....	8
2.0.2	Le harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain	10
2.0.3	Le harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain dans le domaine du logement et des services.....	12
3.0	Le pouvoir et le harcèlement sexuel.....	14
3.0.1	Le pouvoir et le harcèlement sexuel dans le domaine du logement et des services.....	15
4.0	L’importunité et le consentement en contexte de harcèlement sexuel	17
4.0.1	Les signes d’importunité en situation de harcèlement sexuel.....	18
5.0	L’intersectionnalité et le harcèlement sexuel	19
5.0.1	Jurisprudence – Le harcèlement sexuel intersectionnel	19
6.0	Les comportements qui constituent du harcèlement sexuel	22
7.0	Les responsabilités des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services.....	26
7.0.1	La Cour suprême du Canada à propos de la responsabilité de l’employeur	26
7.0.2	Responsabilité du fait d’autrui en matière de logement et de services	27
7.0.3	Les responsabilités particulières des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services	28
8.0	Pour en savoir davantage.....	29
	Notes de fin.....	30

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Nota :

La Commission des droits de la personne du Nouveau-Brunswick (« la Commission ») élabore des lignes directrices pour s'acquitter de son mandat consistant à protéger et à promouvoir les droits de la personne dans la province. Les lignes directrices en question ont pour objet d'aider chacun à comprendre ses droits et ses responsabilités en vertu de la *Loi sur les droits de la personne du Nouveau-Brunswick* (« la Loi »).

Les présentes lignes directrices fournissent l'interprétation, par la Commission, du harcèlement sexuel. Pour de plus amples renseignements sur vos droits et obligations en vertu de la *Loi* dans d'autres situations de discrimination, veuillez consulter les lignes directrices de la Commission sur ces sujets ou communiquer directement avec la Commission. Les présentes lignes directrices reposent sur les décisions pertinentes rendues par les commissions d'enquête, les tribunaux et les cours, et doivent être lues en tenant compte de ces décisions et des dispositions pertinentes de la *Loi*. En cas de conflit entre les lignes directrices et la *Loi*, cette dernière l'emporte.¹

Ces lignes directrices n'ont pas valeur d'avis juridique. Pour obtenir des précisions sur toute section du document, veuillez communiquer avec la Commission.

¹ La Commission reconnaît et remercie les commissions des droits de la personne des autres juridictions canadiennes pour avoir eu l'occasion d'étudier et de tirer parti de leurs politiques et de leurs documents sur le harcèlement sexuel.

1.0 Introduction

La *Loi* interdit le harcèlement sexuel au travail, dans le domaine du logement, au sein des services publics et dans les syndicats, organisations professionnelles ou de gens d'affaires, et associations de métiers¹. En vertu de la *Loi*, les employeurs et les associations sont tenus responsables du harcèlement sexuel commis par leurs employés ou leurs représentants, si les employeurs et les associations n'ont pas fait preuve de diligence raisonnable pour prévenir de tels incidents².

Le sexisme est une attitude nuisible qui fait appel à des stéréotypes à propos des rôles sexuels et des identités de genre pour dénigrer des personnes, généralement des femmes, en raison de leur sexe.

La *Loi* protège du harcèlement sexuel tant les hommes que les femmes³; historiquement, toutefois, les femmes ont été les principales victimes du harcèlement sexuel en raison de leurs désavantages sur le plan du statut socioéconomique⁴. Les lois sur les droits de la personne reconnaissent également le harcèlement sexuel à l'égard du même sexe, à savoir le harcèlement sexuel commis par des personnes contre des membres de leur propre sexe⁵. Une autre forme insidieuse de harcèlement sexuel est le harcèlement sexuel fondé sur le sexe. Ce type de harcèlement n'est pas motivé par un intérêt d'ordre sexuel, mais plutôt par des attitudes sexistes⁶ et des stéréotypes touchant les identités et les rôles sexuels⁷. Dans les cas de harcèlement sexuel fondé sur le sexe, des personnes d'un sexe ou d'un autre qui n'incarnent pas le rôle hétérosexuel généralement accepté, se heurtent à de l'hostilité et font l'objet de railleries et de méchanceté. Le fait d'intimider des personnes en raison de leur orientation sexuelle et de leur lancer des insultes homophobes entre dans la catégorie du harcèlement sexuel fondé sur le sexe.

Les tribunaux ont statué qu'une seule occurrence d'inconduite sexuelle constituait du harcèlement sexuel, surtout si l'incident isolé est considéré comme étant sérieux ou grave⁸. Inversement, une inconduite offensante pourra, si elle est répétée, devenir de plus en plus grave et se cristalliser en un schéma de comportement coercitif⁹. Les victimes de harcèlement sexuel en portent longtemps de profondes séquelles psychologiques et en subissent des conséquences dévastatrices à long terme, ce qui explique que les dommages-intérêts accordés dans ce genre de cas ont monté en flèche au cours des dernières années¹⁰.

1.0.1 Les définitions du harcèlement sexuel

Le paragraphe 10(1) de la *Loi* définit le harcèlement sexuel comme le fait de « faire une remarque vexatoire

La définition du harcèlement sexuel comprend des critères à la fois subjectifs et objectifs.

ou [d'] avoir un comportement à caractère sexuel qui est reconnu ou qui devrait raisonnablement être reconnu comme étant importun¹¹ ». La définition enchâsse des critères subjectifs et objectifs afin d'établir si un incident constitue du harcèlement sexuel. La remarque ou le comportement « qui est reconnu [...] comme étant importun » représentent la composante subjective de l'incident : la personne qui commet le harcèlement sait que son comportement est répréhensible. La remarque ou le comportement « qui devrait raisonnablement être reconnu comme étant importun » renvoie à la composante objective du cas : un tiers neutre ou « raisonnable » devrait savoir qu'un tel comportement est répréhensible¹². Avec les termes « la remarque ou le comportement », la définition permet d'englober deux vastes schémas de comportement de harcèlement sexuel : le harcèlement sexuel verbal (la « remarque ») et le harcèlement sexuel physique (le « comportement »), qui eux-mêmes recouvrent un vaste éventail de combinaisons d'agissements, comme en témoignent les cas de harcèlement sexuel résumés ci-après. Les tribunaux ont déterminé que le terme « vexatoire » (de la définition ci-dessus) renvoyait à une remarque ou un comportement dérangeants, pénibles et perturbants pour la victime¹³.

Une seule remarque sexuellement explicite, manifestement humiliante, et qui attaque la dignité et le respect de soi d'une femme sur la base de son sexe enfreindra la *Loi*.

À l'occasion d'un des premiers cas types, considéré comme « l'acte constitutif » de la législation sur le harcèlement sexuel au Canada¹⁴, la Cour suprême du Canada a rédigé une définition exhaustive du harcèlement sexuel¹⁵. Selon elle, « le harcèlement sexuel est une forme de discrimination sexuelle ». Il s'agit d'une « conduite de nature sexuelle importune qui a un effet défavorable sur le milieu de travail ou qui a des conséquences préjudiciables en matière d'emploi pour [ses] victimes. » Le harcèlement sexuel est un « abus de pouvoir » et, en milieu de travail, il constitue un « abus de pouvoir tant économique que sexuel ». Le harcèlement sexuel en milieu de travail est « une pratique dégradante qui inflige un grave affront à la dignité des employés », et représente « une atteinte à la dignité de la victime et à son respect de soi, à la fois comme employé et comme être humain¹⁶ ».

La Cour suprême fait également référence à deux types de scénarios de harcèlement sexuel :

« [Le] harcèlement sexuel peut revêtir des formes variées. [Il] ne se limite pas à des demandes de faveurs sexuelles faites sous la menace de conséquences défavorables en matière d'emploi si l'employé ne s'y conforme pas. [...] Le harcèlement sexuel englobe également les situations dans lesquelles les demandes sexuelles sont imposées à des employés qui s'y opposent ou dans lesquelles les employés doivent endurer des gestes, des propositions et des commentaires déplacés de nature sexuelle, sans qu'aucune rétribution économique tangible ne soit liée à la participation au comportement¹⁷. »

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Introduction

Dans l'arrêt *Robichaud*¹⁸, une décision complémentaire à *Janzen*, la Cour suprême a établi des dispositions détaillées quant à la responsabilité de l'employeur pour des actes de harcèlement sexuel commis par ses employés.

Les cours et les tribunaux ont confirmé que le harcèlement sexuel ne concerne pas toujours ou seulement des cas de prédation sexuelle; il s'agit d'un phénomène beaucoup plus complexe comptant de nombreuses facettes : « L'enquête sur le harcèlement sexuel se concentre sur [...] une évaluation multidimensionnelle qui examine la balance de pouvoir entre les parties, la nature, la gravité et la fréquence de la conduite contestée et l'impact de celle-ci. L'indice clé du harcèlement sexuel (et le tort principal qu'il cause) est l'utilisation de la sexualité comme outil de pouvoir en vue de dominer, d'intimider ou d'embarrasser la victime¹⁹. » [traduction]

Une enquête en matière de harcèlement sexuel constitue une évaluation multidimensionnelle qui étudie le rapport de pouvoir entre les parties ainsi que la nature, la gravité, la fréquence et les répercussions de la conduite reprochée.

Le harcèlement sexuel s'articule ainsi autour d'implications et de contextes sociaux, économiques et sexuels particuliers, et il se manifeste sous trois formes principales : verbale, physique et psychologique²⁰.

Pour établir le bien-fondé apparent d'un cas de harcèlement sexuel, une plaignante ou un plaignant doit démontrer les éléments suivants :

- que les remarques ou les commentaires présumés étaient de nature sexuelle;
- qu'ils étaient importuns pour la plaignante ou le plaignant;
- qu'ils ont eu des répercussions négatives sur les occasions ou l'environnement d'emploi de la plaignante ou du plaignant, ou sur sa jouissance d'un logement ou d'un service, selon le cas²¹.

Il revient à la plaignante d'établir le bien-fondé apparent d'un cas de harcèlement sexuel *prima facie* (à première vue). S'il est démontré qu'il y a apparence de droit, alors le fardeau est renversé et il incombe à la personne intimée de réfuter le comportement allégué ou de prouver que la plaignante consentait aux avances sexuelles.

En termes généraux, le harcèlement sexuel peut se définir comme une forme de discrimination fondée sur le sexe qui implique des avances sexuelles, des demandes de faveurs sexuelles et d'autres comportements verbaux et physiques de nature sexuelle importuns, lorsque :

- le fait qu'une personne se soumet à un tel comportement ou le rejette est explicitement ou implicitement présenté comme condition d'obtention ou de maintien d'un emploi, de la paie ou de la carrière d'une personne, ou la condition d'utilisation d'un logement ou d'un service;

Introduction

- le fait qu'une personne se soumet à un tel comportement ou le rejette fonde une décision touchant la carrière ou l'emploi de cette personne, ou affecte sa jouissance d'un logement ou d'un service;
- un tel comportement a pour objectif ou conséquence d'interférer de façon déraisonnable avec le rendement professionnel d'une personne ou crée un environnement hostile au travail, dans un logement ou lors d'une prestation de service²².

1.0.2 Le harcèlement sexuel – Contexte historique

Le harcèlement sexuel est une pratique sociale que l'on retrouve à travers toute l'histoire des sociétés humaines²³. Dans les siècles derniers, les femmes vulnérables sur le plan économique comme les servantes, les esclaves féminines dans le Sud des États-Unis ou encore les ouvrières d'usine étaient des victimes types de harcèlement sexuel et subissaient l'exploitation d'hommes de rang social supérieur²⁴. Dans les cent dernières années environ, les femmes ont intégré le marché du travail en nombre croissant, se mêlant aux hommes dans des espaces de travail historiquement réservés à ces derniers. Outre les autres formes de discrimination en milieu de travail, les femmes au travail ont été confrontées à une culture insidieuse de harcèlement sexuel qui était jusqu'à récemment considérée par les hommes comme une sorte de prérogative ou un bénéfice normal de leur emploi²⁵.

L'exploitation fondée sur le sexe possède une histoire qui s'étend sur des siècles, mais elle a été banalisée, cachée des domaines politiques, sociaux et juridiques, et rejetée comme étant « universelle », « naturelle » ou même « biologique ».

Les premiers cas de harcèlement sexuel ont fait leur apparition devant les tribunaux américains dans les années 1970. Ces cas étaient inspirés par une jurisprudence féministe ayant émergé grâce à des militantes pour les droits des femmes, qui se sont inspirées de la révolution des droits de la personne ayant suivi la Seconde Guerre mondiale, du féminisme de deuxième vague et des mouvements des droits civiques et des femmes de la seconde moitié du siècle. Le terme « harcèlement sexuel » a fait son entrée dans le vocabulaire juridique en 1975 et a été utilisé pour la première fois lors de l'audience sur les femmes et le travail (*Hearings on Women and Work*) de la Commission des droits de la personne de la Ville de New York²⁶.

Au Canada, le harcèlement sexuel est apparu sur la scène juridique dans les années 1980, avec une avalanche de plaintes devant les tribunaux des droits de la personne²⁷; la plupart de ces premiers cas venaient de l'Ontario et concernaient du harcèlement sexuel dans un contexte d'emploi²⁸. En l'absence de dispositions des chartes de droits de la personne touchant spécifiquement le harcèlement sexuel, ces premiers cas abordaient le harcèlement sexuel comme une discrimination fondée sur le sexe. En 1981, le *Code des droits de la personne* de l'Ontario a été modifié pour y inclure des dispositions interdisant le harcèlement sexuel; le harcèlement sexuel

comme motif de discrimination interdite a été ajouté à la *Loi sur les droits de la personne* du N.-B. en 1987. En date de 2018, la plupart des lois en matière de droits de la personne des administrations canadiennes comptent des articles traitant précisément de harcèlement sexuel²⁹.

La doctrine en matière de harcèlement sexuel a profondément modifié notre façon de comprendre la justice entre les sexes et les valeurs d'égalité, de décence et de dignité humaine. Des lieux de travail les plus en vue aux arènes sportives, du monde universitaire aux églises, des forces armées au cyberspace et, plus récemment, avec l'étalage médiatique des inconduites sexuelles des célébrités et le mouvement #MoiAussi, le harcèlement sexuel est non seulement à la une des journaux, il représente un enjeu juridique et moral au cœur de la philosophie du droit et de la jurisprudence contemporaines en matière de droits de la personne.

2.0 Les types de harcèlement sexuel

Dans l'arrêt historique *Janzen*, la Cour suprême du Canada relevait que le fait de catégoriser le harcèlement sexuel n'était pas « particulièrement utile »³⁰. Les tribunaux continuent toutefois à se référer à deux principaux types de harcèlement sexuel : le harcèlement sexuel « *donnant-donnant* » et celui entraînant un « milieu de travail malsain ». De nombreuses situations de harcèlement sexuel réunissent ces deux types de harcèlement ou alternent entre des formes de coercition caractéristiques de ces deux scénarios de harcèlement. Cette typologie est malgré tout utile pour comprendre l'étendue du terrain sur lequel peut se déployer le harcèlement sexuel.

La conséquence du rejet des avances sexuelles vexatoires peut être le refus d'embaucher, une augmentation de la charge de travail, le refus d'une promotion, ou un licenciement ou une démission forcée, entre autres.

2.0.1 Le harcèlement sexuel « donnant-donnant »

Le « donnant-donnant » constitue le scénario classique de harcèlement sexuel dans lequel les décisions touchant à l'embauche ou à la promotion d'une employée sont liées ou conditionnelles à des faveurs sexuelles. Issue de la jurisprudence américaine, l'idée d'un harcèlement sexuel « donnant-donnant » a d'abord été avancée par Catharine MacKinnon dans son pamphlet fondamental sur le harcèlement sexuel, puis a été développée dans un article de 1984 de la *Harvard Law Review*³¹.

Le harcèlement sexuel donnant-donnant a été reconnu par les tribunaux canadiens très rapidement lors de l'émergence du droit en matière de harcèlement sexuel au Canada. Un tribunal a formulé le concept de la façon suivante : « Le harcèlement donnant-donnant, dans lequel l'employeur ou l'employeuse, ou un employé ou une employée en position d'autorité exige d'un employé ou d'une employée du sexe opposé qu'il ou elle

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les définitions du harcèlement sexuel

se soumette à des avances sexuelles comme condition à l'obtention ou au maintien d'un emploi ou d'avantages³². » Une telle forme de harcèlement sexuel est du « chantage au travail [...] l'offre ou le refus d'avantages professionnels qui dépendent d'une soumission sexuelle³³ » [traduction]. Un jugement plus récent décrivait le harcèlement sexuel donnant-donnant comme une « dynamique individuelle [visant] à soumettre une femme à des demandes sexuelles importunes d'un seul harceleur en contrepartie du maintien ou de l'amélioration de ses conditions de travail³⁴ » [traduction].

La plupart des premiers cas de harcèlement sexuel mettaient en scène des scénarios classiques de harcèlement donnant-donnant, impliquant un congédiement, des représailles ou d'autres désavantages professionnels essuyés par une plaignante pour avoir refusé de se soumettre aux avances sexuelles d'un supérieur de son lieu de travail³⁵.

Exemple – Harcèlement sexuel « donnant-donnant » en milieu de travail

La plaignante travaillait comme serveuse dans un bar détenu et géré par l'intimé. L'intimé faisait des commentaires suggestifs à la plaignante, la touchait ou la frôlait de façon inappropriée durant le travail et lui faisait des avances et des sollicitations sexuelles par d'autres moyens manifestes : il protestait lorsque ses amis masculins la visitaient au bar, lui posait des questions sur sa vie personnelle, faisait des commentaires sur son apparence physique et lui a écrit des lettres discriminatoires et menaçantes après sa cessation d'emploi. La plaignante refusait constamment les avances et se rebiffait contre les insinuations; finalement, l'intimé l'a congédiée sous un prétexte banal. Au moment d'accorder des dommages-intérêts, le tribunal a souligné que le congédiement était un acte de représailles contre la plaignante ayant refusé de se soumettre aux demandes sexuelles³⁶.

Exemple – Harcèlement sexuel « donnant-donnant » en milieu de travail

L'intimé, propriétaire d'un commerce de meubles, a embauché la plaignante de 19 ans comme stagiaire à temps partiel. Cinq semaines après le début de son emploi, l'intimé a fait une proposition de nature sexuelle à la plaignante, en lui promettant de la récompenser par une promotion. Lorsque la plaignante a refusé l'arrangement donnant-donnant, il l'a congédiée sur-le-champ³⁷.

Exemple – Harcèlement sexuel « donnant-donnant » dans le domaine du logement

Une femme monoparentale et son jeune fils louaient deux pièces dans la maison de l'intimé et partageaient la cuisine et la salle de bain avec lui et deux autres locataires. Dès les débuts de la location, l'intimé a fait des avances sexuelles en faisant des remarques sur l'apparence de la plaignante et en la questionnant sur ses expériences

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les définitions du harcèlement sexuel

et ses préférences sexuelles. À deux occasions, il a laissé une note à son intention, l'une d'elles contenant un condom et lui demandant de le réveiller lorsqu'elle reviendrait du travail. Lorsque la situation a atteint son paroxysme, l'intimé a saisi la plaignante et l'a jetée sur le lit, mais elle a réussi à fuir. Constatant que la plaignante ne répondait pas à ses avances, l'intimé a eu recours aux menaces puis l'a expulsée après un préavis de 15 jours³⁸.

Exemple – Harcèlement sexuel « donnant-donnant » dans le domaine des services

Un professeur a invité l'une de ses étudiantes chez lui à deux occasions pour discuter avec elle de son admission à un programme d'études supérieures et lui écrire une lettre de recommandation. Il créait une atmosphère romantique pour les rencontres, lui parlait de sa vie personnelle et lui faisait des avances sexuelles évidentes. L'étudiante s'est soumise à cette proximité physique, croyant que le professeur cherchait à obtenir des faveurs sexuelles en échange de son soutien à son admission et de sa lettre de recommandation³⁹.

2.0.2 Le harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain

Dans les cas de harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain, les victimes ne sont pas soumises à des demandes directes de faveurs sexuelles. Il s'agit plutôt d'une tendance à faire, dans le milieu de travail, des remarques désobligeantes, des sous-entendus, des provocations et des blagues douteuses à caractère sexuel, qui humilient et démoralisent la victime⁴⁰. L'inconduite sexuelle qui empoisonne l'environnement de travail ne s'accompagne pas de représailles ou de menaces de représailles, mais elle dégrade l'expérience de travail de l'employée. L'environnement d'intimidation, d'hostilité et d'insultes que crée un milieu de travail sexualisé nuit au rendement professionnel des victimes, diminue leur estime d'elles-mêmes et les plonge dans un climat de travail litigieux, inégalitaire et discriminatoire. La Cour suprême du Canada a entériné la notion de harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain⁴¹.

Les tribunaux ont décrit les conditions qui créent un environnement de travail malsain : « Dans un contexte de droits de la personne, un environnement de travail sera considéré comme étant malsain dans deux cas : 1. Si un incident isolé, particulièrement flagrant, a eu lieu, ou 2. Si des comportements déplacés sérieux ont permis de créer un environnement hostile ou intolérable, de façon

Moins évidentes, mais plus envahissantes, sont les situations dans lesquelles le harcèlement sexuel rend simplement le milieu de travail insupportable. Les avances sexuelles non désirées en viennent à faire partie du quotidien au travail de ces femmes, mais elles ne font jamais l'objet d'une promesse ou d'un refus explicitement concernant leur travail.

Un milieu de travail malsain est créé de deux façons : 1. Par un incident unique particulièrement abominable, ou 2. Par un comportement fautif grave qui est persistant et répété.

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les définitions du harcèlement sexuel

persistante ou répétée⁴². » [traduction] Le test du tiers neutre ou du « témoin raisonnable » est utilisé comme critère objectif pour déclarer qu'un environnement de travail est malsain⁴³. Les termes « homme raisonnable » et « femme raisonnable » ont également été utilisés dans ce genre de contexte⁴⁴.

Les tribunaux ont statué que l'environnement qu'offre un lieu de travail relève des modalités d'un emploi. En conséquence, lorsque du harcèlement sexuel vient polluer un environnement de travail, il s'inscrit dans les modalités d'emploi de ce lieu de travail⁴⁵. En se penchant sur la fréquence, la nature et le degré de gravité du harcèlement sexuel, les tribunaux déterminent si le fait d'endurer le comportement et les commentaires discriminatoires « est devenu l'une des modalités d'emploi de la demanderesse »⁴⁶. Bien qu'un milieu de travail malsain n'entraîne pas nécessairement de conséquences manifestes ou de représailles actives quant à l'emploi de la victime, il a des effets psychologiques, affectifs et professionnels néfastes et se répercute sur sa confiance en elle, sa productivité et sa motivation sur le plan du développement de carrière⁴⁷.

La loi sur les droits de la personne reconnaît que dans des cas de harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain :

- Le fait que les remarques, les blagues ou les sous-entendus de nature sexuelle lancés sur les lieux de travail ne visent ni la victime ni qui que ce soit de précis, ne constitue pas une défense acceptable⁴⁸.
- Le fait que les participantes aient toléré ce genre d'environnement ne constitue pas une défense acceptable⁴⁹.
- Le fait que d'autres employés subissent le même traitement que la plaignante ne constitue pas une défense acceptable⁵⁰.
- La personnalité vive et le style vestimentaire provocant de la plaignante ne constituent pas une défense acceptable⁵¹.

Le droit en matière de droits de la personne examine les circonstances du harcèlement sexuel du point de vue de la victime, et non de celui de son auteur.

Exemple – Harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain en milieu de travail

La plaignante travaillait comme serveuse dans un restaurant où le cuisinier faisait des commentaires de nature sexuelle sur elle, sur les femmes en général, et sur les clientes et les autres employées féminines. Le cuisinier faisait des remarques sur le poids de la plaignante, utilisait des termes comme « boules » (« *boobs* ») et « derrière » (« *bum* ») en parlant d'elle, et parlait des autres femmes de façon très crue, exprimant ses fantasmes sexuels les concernant. Le tribunal a statué que le comportement de l'intimé créait un environnement de travail malsain pour la plaignante : il s'agissait de « comportements déplacés sérieux [...] persistants ou répétés [et] suffisants pour créer un environnement hostile ou intolérable⁵² ». [traduction]

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les définitions du harcèlement sexuel

Exemple – Harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain en milieu de travail

Dans cet arrêt récent, la Cour suprême du Canada a élargi le sens et la portée du harcèlement sexuel en milieu de travail. Le plaignant, un ingénieur travaillant sur un projet de construction de route, a été harcelé sexuellement par un contremaître du chantier; le contremaître travaillait pour une autre entreprise, l'un des entrepreneurs assignés au projet. L'intimé a soutenu que son comportement ne relevait pas du *Code* (Colombie-Britannique) puisqu'il n'avait pas été adopté dans le contexte d'une relation professionnelle : il n'était ni l'employeur ni le supérieur du plaignant, et il n'avait aucun pouvoir économique sur lui. Adoptant une interprétation juridique libérale et téléologique en matière de droits de la personne, la Cour suprême du Canada a statué que le *Code* traite les circonstances du harcèlement sexuel à partir du point de vue de la victime et non de son auteur; la protection garantie par le *Code* s'étend ainsi à toutes les actions qui se rapportent à un contexte professionnel, y compris la discrimination exercée par des collègues qui pourraient avoir un employeur différent. La Cour a souligné que l'article pertinent du *Code* interdit à une « personne » (et non à un « employeur ») de pratiquer une discrimination à l'endroit d'une autre personne « en matière d'emploi ». La protection accordée par le *Code* s'étend donc à toutes les personnes qui partagent un lieu de travail⁵³.

2.0.3 Le harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain dans le domaine du logement et des services

Un environnement malsain peut également exister dans le domaine du logement ou des services, si des personnes en situation d'autorité dans ces contextes profitent de leur pouvoir pour extorquer des faveurs sexuelles. Les tribunaux ont établi que l'analyse du harcèlement sexuel en milieu de travail qu'a développée la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Janzen* s'applique également aux cas de harcèlement sexuel dans la location de logements et dans le domaine des services. À l'occasion de son enquête sur le harcèlement sexuel exercé par un propriétaire à l'endroit de sa locataire, le tribunal a déclaré que : « [le] raisonnement de la Cour suprême du Canada [...] touchant le harcèlement sexuel au travail peut s'appliquer par analogie au harcèlement sexuel vécu par la [locataire]⁵⁴ » [*traduction*].

Exemple – Harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain dans le domaine du logement

La plaignante louait un appartement dans un immeuble appartenant à l'intimé. Durant la période de location, l'intimé a fait de nombreux cadeaux à la plaignante et lui a fait plusieurs remarques inappropriées. Il l'appelait « la très belle femme », lui demandait si son conjoint était là lorsqu'il venait chercher le loyer et parlait de lui-même comme d'un « homme sexy, dans la quarantaine, travaillant » [*traduction*]. Il a également fait des commentaires désobligeants sur un des visiteurs de la plaignante, et lui a touché le bas du dos alors qu'il lui montrait un vélo. Le tribunal a statué que l'intimé avait créé un environnement hostile pour la plaignante et l'avait harcelée sexuellement dans les

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les définitions du harcèlement sexuel

modalités de sa location : « Une locataire a droit à la jouissance paisible de son appartement, sans subir de harcèlement sexuel, de la même façon qu'une employée a droit à un environnement de travail exempt de harcèlement sexuel⁵⁵. » [*traduction*]

Exemple – Harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain dans le domaine du logement

La plaignante vivait dans un petit immeuble d'habitation avec sa fille. Le propriétaire de l'immeuble a fait une remarque vulgaire sur la taille des seins de la plaignante et de sa fille au gérant de l'immeuble. Le tribunal a conclu que la remarque créait un environnement sexualisé et malsain pour la plaignante et sa fille en tant que locataires, qu'elle les faisait se sentir inconfortables et vulnérables dans leur propre maison, et qu'elle les rendait soucieuses de leur habillement. Le propriétaire de l'immeuble a été tenu responsable de sa remarque et du comportement du gérant (son agent) qui a répété les remarques⁵⁶.

Exemple – Harcèlement sexuel entraînant un environnement malsain dans le domaine des services

Un professeur a organisé deux rencontres chez lui avec une étudiante. Il a créé une atmosphère non professionnelle et sexualisée, avec de la musique sensuelle, des chandelles, du vin et un souper. Il a parlé de sa vie amoureuse, lui a offert un cadeau et l'a poussée à avoir une intimité sexuelle. Il a été statué qu'en tant que fournisseur d'un service ordinairement offert au public, le professeur a créé un environnement malsain et a abusé de son autorité sur une personne vulnérable à sa charge pour faire de la discrimination contre elle en raison de son sexe (harcèlement sexuel)⁵⁷.

3.0 Le pouvoir et le harcèlement sexuel

Le droit en matière de droits de la personne reconnaît que le harcèlement sexuel n'est pas toujours une histoire de sexe, de désir ou d'intérêt sexuel, mais qu'il rejoint en fait des enjeux de pouvoir et d'inégalité entre les sexes⁵⁸. La Cour suprême du Canada a affirmé à ce propos : « Le dénominateur commun de toutes ces descriptions du harcèlement sexuel est l'utilisation d'une situation de pouvoir pour imposer des exigences sexuelles dans le milieu du travail et de modifier ainsi de façon négative les conditions de travail d'employés qui doivent lutter contre ces demandes sexuelles⁵⁹. »

Le harcèlement sexuel n'est principalement pas une question d'attirance sexuelle, mais de pouvoir économique et d'inégalité entre les sexes.

La plupart du temps, les auteurs de harcèlement sexuel sont en position de pouvoir (économique, officiel, social) par rapport à leurs victimes, et le harcèlement sexuel est un abus et une démonstration de ce pouvoir autant qu'il est une expression de discrimination en raison du sexe et d'exploitation sexuelle. Dans la majorité des cas de harcèlement sexuel, il y a un déséquilibre de pouvoir entre la victime et le persécuteur – ce dernier peut faire partie du groupe des directeurs, superviseurs, gérants d'immeubles ou professeurs, selon le contexte de harcèlement⁶⁰. Dans un cas marqué par une relation inégale de pouvoir entre les parties, le tribunal a relevé : « Des activités sexuelles ou sociales normales peuvent devenir du harcèlement sexuel lorsqu'il existe un écart de pouvoir entre les parties. Il y a harcèlement sexuel lorsqu'une personne en situation d'autorité abuse de son pouvoir, tant sur le plan économique que sexuel⁶¹. » [traduction]

C'est précisément en raison de cette dynamique inégale de pouvoir caractéristique du harcèlement sexuel que de nombreuses victimes hésitent à réagir ou à dénoncer la situation, par crainte de représailles ou d'autres conséquences fâcheuses⁶². Le silence d'une victime ne signifie toutefois pas qu'elle consent à la situation, surtout lorsque le harceleur est en position d'aider la victime ou de lui nuire : « Les raisons de se soumettre à un certain comportement peuvent être étroitement liées à la différence de pouvoir qui existe entre les parties et à la compréhension implicite qu'une absence de coopération entraînerait une forme ou une autre de désavantage⁶³. » [traduction]

Exemple – Le pouvoir et le harcèlement sexuel en milieu de travail

Une employée a été victime de harcèlement sexuel de la part de son collègue durant 14 ans. Ce dernier lui faisait des commentaires désobligeants de nature sexuelle, se moquait de son type corporel, tournait en ridicule sa façon de marcher et de s'habiller, et rabaissait son rendement professionnel. Le tribunal a érigé ce cas en exemple de privilège et de pouvoir masculins au travail, une situation émergeant de pratiques inégalitaires profondément ancrées qui ont longtemps permis aux hommes de harceler les femmes : « L'hostilité [prend] la forme d'une affirmation de son pouvoir sur les

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Le pouvoir et le harcèlement sexuel

femmes, en leur donnant des ordres ou en faisant des remarques sur leur rendement. » [traduction] Même quand ces insultes sont « complètement asexuelles », elles constituent du harcèlement sexuel fondé sur le sexe⁶⁴.

3.0.1 Le pouvoir et le harcèlement sexuel dans le domaine du logement et des services

Bien que les enjeux économiques et professionnels liés au contexte de l'emploi fassent que la dynamique de pouvoir y est particulièrement visible, le facteur du pouvoir entre également en compte dans les domaines du logement et des services. Les propriétaires de maisons et d'appartements sont en position d'exercer du pouvoir et des contraintes sur les locataires vulnérables, de la même façon que les enseignants, les professeurs et les médecins peuvent utiliser leur pouvoir sur leurs étudiants et leurs patients dans le domaine des services.

Les tribunaux ont relevé le déséquilibre de pouvoir inhérent aux situations de harcèlement sexuel dans les domaines du logement ou des services :

- « Dans le contexte du logement, la jurisprudence indique qu'un déséquilibre de pouvoir entre le propriétaire et le locataire doit être pris en compte dans les cas impliquant du harcèlement sexuel⁶⁵. » [traduction]
- « Un gérant d'immeubles est en position de pouvoir par rapport aux locataires. [...] L'abus de ce pouvoir peut sérieusement entraver la jouissance qu'a une locataire de son appartement⁶⁶. » [traduction]
- Une étudiante incitée à force de cajoleries à avoir une relation sexuelle avec son professeur était « dans une position relativement faible et vulnérable » en raison du pouvoir qu'avait le professeur d'influencer son avenir universitaire⁶⁷.

Exemple – Le pouvoir et le harcèlement sexuel dans le domaine du logement

L'intimé était à la fois le propriétaire et l'employeur de la plaignante. Il lui a fait de nombreuses avances sexuelles, mais elle les a refusées et a quitté son emploi. En guise de représailles, l'intimé (en tant que propriétaire) a commencé à la harceler chez elle, lui criant des choses obscènes à travers la porte et lui lançant des insultes dégradantes et sexualisées (« sale pute », « traînée », « salope »), et la menaçant de l'expulser et d'augmenter son loyer⁶⁸.

Exemple – Le pouvoir et le harcèlement sexuel en milieu de travail dans le domaine des services

Un médecin a initié une relation sexuelle avec sa patiente aux prises avec une dépendance aux drogues; il lui offrait des médicaments de prescription en échange de faveurs sexuelles. La Cour suprême du Canada a rejeté l'argument selon lequel la patiente a consenti aux relations sexuelles : « La balance inégale de pouvoir entre les parties et la dimension d'exploitation de la relation enlève toute possibilité que

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Le pouvoir et le harcèlement sexuel

l'appelante ait pu donner un consentement significatif à la relation sexuelle⁶⁹. »
[traduction]

4.0 L'importunité et le consentement en contexte de harcèlement sexuel

Les définitions statutaires du harcèlement sexuel prévoient un test crucial pour déterminer si le cas constitue du harcèlement sexuel : il doit être démontré que les remarques ou le comportement allégués étaient « importuns ». S'il est démontré, preuves à l'appui, que les remarques ou le comportement étaient acceptés par le plaignant ou la plaignante, alors l'enquête tombe dans la zone d'ombre du consentement. Le consentement et l'importunité sont les deux extrémités du continuum du harcèlement sexuel. Si les avances sexuelles étaient importunes, alors le harcèlement sexuel est établi de façon irréfutable; toutefois, s'il y a eu réciprocité des avances ou si les avances étaient bien accueillies, ces éléments pourraient indiquer un consentement et la plainte pour harcèlement sexuel pourrait tomber⁷⁰.

Les différentes personnes font connaître leur refus devant une conduite sexuelle non désirée de façons variées; une avance sexuelle peut susciter un rejet violent et de l'indignation, ou peut avoir pour réponse un silence glacial et la fuite.

Bien que le consentement soit aussi difficile à établir qu'à nier, les cours s'appuient surtout sur les témoignages des victimes pour déterminer s'il y a eu consentement ou non. Si la relation entre les parties en cause est marquée par un important déséquilibre de pouvoir, il devient très difficile de déterminer si le plaignant ou la plaignante a réellement consenti au contact sexuel. Les tribunaux ont donc tendance à tenir pour acquis qu'une certaine contrainte, implicite ou explicite, a joué dans la relation, à moins que le consentement ait été exprimé de façon claire et univoque.

Exemple – Le consentement et l'importunité en contexte de harcèlement sexuel

Une étudiante aux cycles supérieurs a accusé son directeur de harcèlement sexuel, même si les faits tendaient à montrer qu'elle avait participé aux rencontres sexuelles. La cour, rejetant l'argument du consentement, a statué que le consentement n'avait pas été librement donné, puisque le déséquilibre de pouvoir existant entre l'étudiante et son directeur était trop important pour être ignoré : « [L'étudiante] était dans une position relativement faible et vulnérable dans ses rapports avec [le professeur]. Non seulement était-il son directeur, il était également responsable de la recherche dans le ministère de son domaine de spécialisation. Il avait de l'influence sur les décisions en matière de financement au ministère qui pourrait accepter sa thèse [...] Il était en position d'autorité par rapport à elle⁷¹. »

Le test de l'importunité est appliqué objectivement par les tribunaux et évalué en s'appuyant sur des données probantes. Les tribunaux ont plus d'une fois insisté sur le fait que les plaignantes n'avaient pas à prouver qu'elles avaient résisté vigoureusement aux avances, ou indiqué de quelque façon que ce soit que ces dernières étaient importunes⁷². La jurisprudence en matière de droits de la personne reconnaît que les

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

L'importunité et le consentement en contexte de harcèlement sexuel

individus manifestent leur rejet d'un comportement sexuel offensant de bien des façons, et qu'une personne⁷³ raisonnable est en mesure d'interpréter correctement ces signaux⁷⁴. Des indications subtiles comme des gestes, des expressions faciales, un langage corporel et autres devraient être suffisantes pour indiquer une opposition⁷⁵.

4.0.1 Les signes d'importunité en situation de harcèlement sexuel

Les cas ci-dessus illustrent certains des mécanismes subtils par lesquels les victimes expriment leur désapprobation dans des situations de harcèlement sexuel :

- La plaignante a exprimé son objection au comportement importun de l'intimé simplement en s'éloignant de lui⁷⁶.
- La plaignante a indiqué son absence de volonté de répondre aux avances de son gérant en « restant froide ou en ne répondant pas aux commentaires ou aux invitations⁷⁷ ».
- La plaignante n'a pas explicitement repoussé les avances sexuelles, mais a réagi en se crispant et en évitant le regard de l'intimé⁷⁸.
- Les nombreux signaux subtils de la plaignante auraient dû être suffisants pour comprendre que le comportement était importun⁷⁹.
- La doctrine du consentement tacite ne peut être plaidée dans des cas d'agression sexuelle ou de harcèlement sexuel⁸⁰.

De plus, même si une personne semble participer à une activité de mauvais goût – des blagues vulgaires ou de la provocation de nature sexuelle, par exemple – une telle attitude ne revient pas à offrir un consentement implicite ou une approbation de ce comportement⁸¹.

Exemple – Le consentement et l'importunité en contexte de harcèlement sexuel

Le plaignant, un homme d'origine autochtone, a été soumis à une série d'insultes racistes, de provocations et de harcèlement homophobe durant sa formation militaire. Il semblait participer à ce comportement, mais il a été statué que sa participation était non-consensuelle; c'était sa façon de se conformer et de se fondre à une culture militaire fondée sur les blagues paillardes, la chamaillerie et le chauvinisme sexuel et racial. Pour déterminer les dommages-intérêts, le tribunal a également relevé les nombreuses dispositions (intersectionnelles) du Code qui avaient été enfreintes dans ce cas – l'ascendance, la race, et l'orientation sexuelle⁸².

5.0 L'intersectionnalité et le harcèlement sexuel

Les victimes de harcèlement sexuel sont souvent désavantagées en raison d'autres facteurs de vulnérabilité reconnus comme motifs de discrimination dans les lois sur les droits de la personne : la race, l'ascendance, l'orientation sexuelle⁸³, l'incapacité physique⁸⁴, l'origine nationale, la situation de famille, etc.

Les femmes de couleur ou les minorités visibles, par exemple, sont plus vulnérables au harcèlement sexuel⁸⁵; les harceleurs ont tendance à présumer que ces femmes peuvent être facilement exploitées et se soumettront à la domination masculine ou au pouvoir économique⁸⁶. Les travailleurs étrangers temporaires, qui dépendent de leur employeur pour conserver leur résidence, et les travailleurs migrants qui travaillent comme domestiques, personnes proche-aidantes ou bonnes d'enfants vivant à domicile, sont également vulnérables sur une base intersectionnelle. De même, les personnes aux prises avec une incapacité mentale ou physique et celles dont l'identité de genre ne correspond pas aux catégories traditionnelles sont plus à risque de subir du harcèlement sexuel.

Les personnes qui s'identifient avec plusieurs motifs entrecoupés de discrimination interdits par le Code – la race, l'origine, le handicap, l'âge, l'expression sexuelle, etc. – sont plus vulnérables au harcèlement sexuel.

Les cours et les tribunaux ont reconnu le facteur intersectionnel dans les cas de harcèlement sexuel et prêté attention aux multiples niveaux de discrimination dans lesquels s'inscrivent de telles victimisations. La vulnérabilité intersectionnelle peut entraîner des dommages-intérêts plus élevés pour l'intimé; toutefois, les tribunaux ont également énoncé qu'une plainte d'intersectionnalité ne faisait pas nécessairement augmenter le montant des dommages-intérêts, mais elle permettait à la cour de comprendre l'aspect multidimensionnel de l'expérience de discrimination vécue par les plaignants⁸⁷.

5.0.1 Jurisprudence – Le harcèlement sexuel intersectionnel

Exemple – L'intersectionnalité (race et origine nationale) et le harcèlement sexuel en milieu de travail

Deux sœurs, les plaignantes du cas, sont arrivées du Mexique en vertu du programme fédéral des travailleurs étrangers temporaires pour les professions de spécialisation réduite, et travaillaient à l'usine de traitement du poisson de la société intimée. L'individu intimé, propriétaire et partie principale de la société, a exposé les plaignantes à des sollicitations et des avances sexuelles allant des contacts non désirés à l'agression sexuelle. L'intimé a menacé de renvoyer les sœurs au Mexique si elles ne

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

L'intersectionnalité et le harcèlement sexuel

se soumettaient pas à ses demandes, et a fait usage d'autres tactiques d'intimidation pour les forcer à se soumettre à ses demandes. La société et la personne intimées ont toutes deux été reconnues coupables de harcèlement sexuel en milieu de travail. Au moment d'établir les dommages-intérêts, le tribunal a relevé la vulnérabilité particulière des travailleuses immigrantes, qui sont des cibles faciles de prédation sexuelle et d'autres comportements discriminatoires en raison de leurs droits restreints et de leur dépendance économique à un seul employeur⁸⁸.

Exemple – l'intersectionnalité (ascendance et situation de famille) et le harcèlement sexuel en milieu de travail

La plaignante, une femme monoparentale d'origine autochtone, a commencé à travailler comme peintre pour l'entreprise de peinture intimée dont l'individu intimé était un partenaire et le peintre principal. Quelques jours après l'embauche de la plaignante, l'intimé a commencé à lui adresser des remarques sexuelles dégradantes et crues, et à faire croire aux autres qu'elle était sa petite amie. Ses commentaires étaient souvent accompagnés d'insultes racistes, et faisaient parfois référence à son statut de mère monoparentale. L'intimé a également commencé à faire des attouchements à la plaignante lorsqu'ils étaient seuls dans son camion, puisqu'elle dépendait de lui pour aller sur les lieux de travail et en revenir. Ces avances offensantes ont culminé en un grave incident de tentative d'agression sexuelle. Le tribunal a abordé le harcèlement sexuel dans le contexte des multiples motifs de discrimination qu'il rejoignait, et du statut particulièrement vulnérable de la plaignante – son identité de mère monoparentale d'origine autochtone, socialement et économiquement vulnérable⁸⁹.

Exemple – L'intersectionnalité (race et ascendance) et le harcèlement sexuel en milieu de travail

La plaignante, une femme d'ascendance mixte noire et métisse, a subi de la discrimination fondée sur le sexe, des sollicitations sexuelles, du harcèlement sexuel et des représailles en milieu de travail. Elle s'est entre autres fait caresser, embrasser, chevaucher, agresser, et a été exposée contre son gré à de la pornographie. Au moment d'établir le montant des dommages-intérêts, le tribunal a décidé d'attribuer des montants séparés pour le harcèlement racial et le harcèlement sexuel, reconnaissant le traumatisme accru de la plaignante en raison du caractère intersectionnel de sa vulnérabilité⁹⁰.

Exemple – L'intersectionnalité (race et origine nationale) et le harcèlement sexuel dans le domaine du logement

La plaignante, une femme d'origine thaïlandaise, a travaillé plusieurs années au magasin de chaussures de l'intimé. Elle louait également un appartement au-dessus du magasin, qui appartenait à une société dont l'intimé était propriétaire. L'intimé a harcelé sexuellement la plaignante pendant des années, dans le magasin et dans son appartement. Il a été reconnu responsable pour harcèlement sexuel dans le domaine

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

L'intersectionnalité et le harcèlement sexuel

du logement pour les actions commises dans l'appartement, et de harcèlement sexuel en milieu de travail pour les infractions commises dans le magasin⁹¹.

Exemple – L'intersectionnalité (situation familiale et condition sociale) et le harcèlement sexuel dans le domaine du logement

Le cas concernait une femme monoparentale d'un jeune enfant qui a été harcelée par son propriétaire. Au moment d'établir le verdict de harcèlement sexuel contre l'intimé et d'établir le montant des dommages-intérêts, le tribunal a souligné les multiples vulnérabilités de la plaignante – son statut de femme monoparentale (situation familiale), avec un jeune enfant et peu de ressources financières et de possibilités (condition sociale)⁹².

6.0 Les comportements qui constituent du harcèlement sexuel

Un large spectre de comportements constitue du harcèlement sexuel, allant des injures fondées sur le sexe, aux plaisanteries ou taquineries à caractère sexuel et finalement aux sollicitations sexuelles et au contact physique non désiré.⁹³ La liste qui suit recense des comportements que les tribunaux et cours spécialisés en droits de la personne ont reconnus comme du harcèlement sexuel; cette liste n'est pas nécessairement exhaustive, puisque la jurisprudence est en changement constant :

- Les propositions d'intimité physique ou de contact sexuel⁹⁴; les invitations ou demandes non désirées de rendez-vous galant⁹⁵, explicites ou implicites⁹⁶;

Exemple : *La plaignante, une femme de 24 ans d'origine chinoise, a été embauchée par l'intimé, un homme dans la cinquantaine, pour travailler à son bureau. À la fin de l'entrevue, l'intimé lui a fait un câlin; lors de sa première journée de travail, il l'a à nouveau étreinte et l'a embrassée sur la bouche. Il a ensuite signalé qu'il souhaitait que la plaignante soit sa petite amie⁹⁷.*

Exemple : *La plaignante, une comptable ayant réussi sa carrière, travaillait pour une entreprise d'ascenseurs de taille de moyenne depuis environ 10 ans. Le propriétaire de l'entreprise a commencé à inventer des excuses professionnelles pour passer plus de temps avec la plaignante, l'amenant à des dîners de travail, des réunions, des visites de clients et sur des chantiers, ainsi qu'à des réceptions mondaines liées au travail. Même si la plaignante appréciait ces occasions, le tribunal fait remarquer que le comportement du propriétaire frisait la socialisation forcée ou la « fréquentation secrète⁹⁸ ». [traduction]*

- Des contacts physiques non nécessaires comme des becs, des câlins⁹⁹ prendre les mains, toucher, tapoter, pincer, claquer, etc.¹⁰⁰;

Exemple : *La plaignante, une étudiante de 18 ans, a obtenu un poste de réceptionniste dans un hôtel. Elle a été harcelée par deux des propriétaires, qui lui demandaient constamment des câlins, et qui avaient aussi essayé de la pousser à des contacts physiques plus intimes¹⁰¹.*

Exemple : *La plaignante, une opératrice de machinerie lourde, était la seule femme employée sur un chantier de construction. Son employeur avait sollicité des contacts intimes à de nombreuses reprises, notamment en lui prenant les mains, en posant des*

Le harcèlement sexuel comprend les plaisanteries de nature sexuelle; les sobriquets condescendants; les commentaires teintés de sexualité à propos du corps de quelqu'un; le langage vulgaire et cru; l'affichage de matériel pornographique; reluquer et autres gestes connotés; les invitations non désirées; les contacts physiques inutiles; mais aussi les attouchements sexuels et les agressions physiques.

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les comportements qui constituent du harcèlement sexuel

gestes romantiques, en lui exprimant son amour, et finalement par un contact sexuel grave¹⁰².

- Des gestes vulgaires ou obscènes, qu'ils visent une personne en particulier ou qu'ils fassent partie de plaisanteries générales et de comportements sexualisés¹⁰³;

Exemple : Le défendeur s'était dénudé devant la plaignante à plusieurs reprises, lui avait envoyé des images et messages textes vulgaires, y compris de ses parties génitales, et la soumettait à un déferlement constant de commentaires sexuels¹⁰⁴.

Exemple : Lors d'une fête de bureau, un gestionnaire ivre a empoigné son propre entrejambe et a demandé à la plaignante de le prendre en photo. Ce geste, en plus des autres comportements inadéquats, a été jugé comme constituant du harcèlement sexuel¹⁰⁵.

- Reliquer, lancer des regards lubriques ou fixer de façon inadéquate¹⁰⁶;

Exemple : La mère monoparentale d'un fils adolescent travaillait comme représentante au service à la clientèle chez Money Mart. Elle vivait constamment du harcèlement sexuel de la part du gérant de la succursale, qui relaquait constamment sa poitrine et d'autres parties de son corps plutôt que de la regarder dans les yeux lorsqu'il lui parlait. Le gérant adoptait aussi d'autres comportements offensants : se tenir trop près de la plaignante à sa caisse, toucher sa main au moment d'échanger des billets de banque, se coller à elle dans le passage étroit, et ainsi de suite. Cette conduite constituait du harcèlement sexuel qui avait créé un milieu de travail malsain¹⁰⁷.

- Des injures en fonction du sexe¹⁰⁸, des blagues sexistes¹⁰⁹, des moqueries à l'endroit du type morphologique ou de l'expression sexuelle de quelqu'un¹¹⁰, parler de ses activités ou prouesses sexuelles¹¹¹, se dénuder ou exposer son corps¹¹²;

Exemple : Le défendeur a dénigré la sexualité de la plaignante avec des commentaires vexatoires à propos de sa silhouette, lui donnant des noms fondés sur le sexe, comme « grosse vache »; il s'est moqué de sa démarche, lui criant « elle se dandine, elle se dandine » et « swish, swish », dans ce dernier cas pour rappeler le bruissement du nylon lorsqu'elle marchait¹¹³.

Exemple : Le plaignant travaillait comme vendeur de voitures d'occasion pour un concessionnaire familial. Il faisait constamment l'objet de moqueries en raison de son orientation sexuelle, et subissait des commentaires vulgaires et sexuels dans ce milieu de travail entièrement masculin. Parmi les nombreux incidents vécus, un collègue avait retiré son pantalon en présence du plaignant, et l'avait nargué en se déhanchant¹¹⁴.

Exemple : Le défendeur avait l'habitude d'appeler ses employées par des petits noms comme « ma douce », « mon cœur » et « chérie » ce qui, accompagné d'autres sous-entendus sexuels, avait créé un milieu de travail malsain et violait le droit de ces femmes d'être à l'abri de toute discrimination dans l'emploi¹¹⁵.

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les comportements qui constituent du harcèlement sexuel

- Afficher ou partager (y compris sur une plateforme numérique) du matériel pornographique ou sexuellement offensant¹¹⁶;

Exemple : *Un superviseur exhibait une statue nue dans son bureau, et s'en servait pour faire des blagues à connotation sexuelle et des commentaires à propos du corps des femmes. Il avait aussi épinglé des affiches représentant des femmes nues à son poste de travail. Une employée s'est plainte à propos des images et de l'atmosphère de travail sexualisée, ainsi que des commentaires dégradants à propos des femmes et de leurs corps. D'après le tribunal, le harcèlement sexuel « comprend toute conduite non désirée de nature sexuelle qui nuit à une personne dans le milieu de travail » [traduction]; la statue et les affiches ont humilié et harcelé la plaignante, et ont créé un milieu de travail malsain¹¹⁷.*

Exemple : *Le plaignant se trouvait dans le bureau de son directeur général et a vu une photo de femme nue sur l'écran d'ordinateur de celui-ci. Le directeur n'a pas caché la photo ni semblé gêné, et a par la suite imprimé des copies de celles-ci et les a fait circuler parmi le personnel masculin¹¹⁸.*

Exemple : *Le plaignant a partagé un bureau avec des collègues masculins. Pour se moquer de son orientation sexuelle, ses collègues ont posé une série de gestes offensants, ce qui a créé une ambiance sexuelle malsaine dans le milieu de travail. Lors d'un incident particulier, un collègue avait regardé de la pornographie au bureau en plaçant le volume au maximum, ce qui avait fortement gêné le plaignant¹¹⁹.*

- Des commentaires (verbaux, par texto ou en ligne)¹²⁰ sexuellement vexatoires à propos de l'apparence d'une personne de parties de son corps¹²¹, de ses préférences sexuelles¹²², de sa beauté ou sa laideur¹²³;

Exemple : *La plaignante a commencé à travailler comme livreuse pour le défendeur; après quelques semaines, ils ont commencé à entretenir des rapports sexuels consentants, auxquels la plaignante a mis fin après avoir appris que le défendeur n'était pas séparé, contrairement à ses prétentions. Après cette rupture, pendant quatre mois, le défendeur a envoyé des textos sexuels dégradants à la plaignante, ce qui a fini par la forcer à prendre un long congé¹²⁴.*

Exemple : *La plaignante travaillait à la réception d'un bureau; quelques jours après son embauche, son gestionnaire a commencé à émettre des commentaires concernant son apparence physique, et lui a montré un article de revue à propos de la libido des femmes dans la quarantaine, en lui demandant si cela la concernait¹²⁵.*

Exemple : *Dans ce cas de harcèlement sexuel à l'égard du même sexe, le défendeur, un employé ayant de l'ancienneté, a commencé à complimenter le plaignant, un jeune nouveau venu, à propos de son apparence physique, et à lui proposer de se rencontrer en contexte social. Le harcèlement sexuel a continué pendant neuf mois, culminant en un geste de séduction sexuelle abominable¹²⁶.*

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les comportements qui constituent du harcèlement sexuel

- Envahir l'espace personnel, se tenir ou s'asseoir trop près, frôler ou se frotter contre une personne;

Exemple : *Le propriétaire et gérant d'un bar, où la plaignante travaillait comme barmaid, envahissait constamment son espace personnel : il se tenait trop près d'elle au bar, la frôlait à chaque fois qu'ils se croisaient, plaçait ses mains sur ses hanches lorsqu'il se tenait derrière elle, et se collait sur son corps lorsqu'il se penchait pour prendre quelque chose près de la caisse enregistreuse. Il inventait aussi des excuses pour placer ses bras autour d'elle et l'étreindre¹²⁷.*

Exemple : *Le gérant d'un Money Mart se tenait trop près de la plaignante à la caisse, collait son corps contre son dos lorsqu'il était appelé à l'aider avec les clients, et l'accrochait ou la frôlait délibérément lorsque leurs chemins se croisaient au bureau¹²⁸.*

- Propager des rumeurs de nature sexuelle à propos de quelqu'un, par bouche-à-oreille, par courriels, par textos ou en ligne¹²⁹;

Exemple : *La plaignante, une mère monoparentale de deux adolescents, épileptique, travaillait comme barmaid en chef au club de danse de l'intimé. Lorsque le bar a déménagé dans un nouveau local, l'intimé a commencé à la présenter aux visiteurs comme étant sa copine et une strip-teaseuse¹³⁰.*

- Exiger des employés qu'ils s'habillent d'une façon sexuellement suggestive ou d'une façon particulière à leur sexe¹³¹.

7.0 Les responsabilités des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services

Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services ont la responsabilité de fournir un milieu de travail, un logement et des services qui soient exempts de tout harcèlement sexuel – verbal, physique et psychologique. Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services sont responsables du harcèlement sexuel commis par leurs employés et représentants dans le cadre de leurs emplois respectifs, si les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services ne font pas preuve de diligence raisonnable pour remédier à ces incidents¹³².

7.0.1 La Cour suprême du Canada à propos de la responsabilité de l'employeur

Dans une cause type sur la responsabilité de l'employeur en cas de harcèlement sexuel commis par ses employés, la Cour suprême du Canada a jugé que le ministère de la Défense nationale était responsable des actes de harcèlement sexuel d'un de ses employés¹³³. Cette cause a établi les règles générales de la responsabilité de l'employeur, suivant une interprétation libérale et téléologique de la législation en matière de droits de la personne¹³⁴. D'après la Cour suprême, le *Code* (la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, en l'espèce) envisage de rendre les employeurs responsables de tous les actes accomplis par leurs employés « dans le cadre de leurs emplois »¹³⁵.

La Cour suprême du Canada a souligné l'obligation essentielle des employeurs de fournir à leurs employés un milieu de travail exempt de tout harcèlement : « Seul l'employeur peut remédier à des effets peu souhaitables [de la discrimination]; seul l'employeur est en mesure de fournir le redressement le plus important, celui d'un milieu de travail sain¹³⁶. »

Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services ont l'obligation de s'assurer que leurs milieux sont exempts de conduite sexuelle intimidante, même si personne n'y est opposé ou que tout le monde semble s'y adonner.

Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services ont l'obligation d'enquêter rapidement et efficacement sur toute plainte de harcèlement sexuel. La jurisprudence en matière de droits de la personne a établi que cette obligation comprend le fait de prendre des mesures raisonnables pour remédier aux allégations de discrimination, et que « ne pas le faire engagera la responsabilité de l'employeur en vertu du *Code*¹³⁷ ». [traduction]

En vertu des lois en matière de droits de la personne :

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les responsabilités des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de service

- L'obligation de l'employeur de remédier au harcèlement sexuel est déclenchée immédiatement une fois qu'il est avisé d'un incident, ou lorsqu'il prend connaissance d'un comportement harcelant, même si celui-ci n'a pas été déclaré¹³⁸.
- Au moment de déterminer la responsabilité, les cours ne voient d'un œil favorable la diligence raisonnable de l'employeur que si ces mesures ont fourni un redressement tangible au plaignant¹³⁹.
- Les employeurs sont responsables du harcèlement commis par des tiers¹⁴⁰.
- Un partenariat est responsable du harcèlement sexuel commis par un des partenaires, si le harcèlement est survenu dans le cours normal des affaires; il n'est pas déterminant que l'autre partenaire ne soit pas personnellement coupable en l'espèce¹⁴¹.

7.0.2 Responsabilité du fait d'autrui en matière de logement et de services

Le principe de la responsabilité de l'employeur en cas de harcèlement sexuel prévu par les lois en matière de droits de la personne s'étend aux fournisseurs de logement et fournisseurs de services, ainsi qu'à leurs agents, représentants et employés.

Exemple – Responsabilité du fait d'autrui en matière de logement

La jeune locataire d'un immeuble d'habitation a reçu de nombreux appels téléphoniques obscènes tard dans la nuit, qui ont été retracés par la police jusqu'au concierge de l'immeuble. La locataire a changé la serrure sur ses portes et a informé les propriétaires de l'immeuble; elle leur a demandé d'être remboursée pour les serrures et de congédier le concierge. Même si les propriétaires ont agi rapidement et renvoyé le concierge, la commission d'enquête les a jugés responsables de la conduite de leur employé¹⁴².
[traduction]

Exemple – Responsabilité du fait d'autrui en matière de logement

La résidente d'un terrain de camping a été harcelée par le gérant, qui avait fait quelques commentaires sexuels dégradants à son sujet. Le tribunal a jugé que les propriétaires du terrain de camping étaient responsables de l'inconduite sexuelle, parce qu'ils avaient l'obligation de s'assurer que les locataires étaient exempts de tout harcèlement sexuel de la part de leurs employés : « Dans un contexte de travail, les employeurs ont généralement l'obligation d'agir rapidement et fermement en cas de plainte de harcèlement, d'avoir en place un mécanisme de plainte et de communiquer les mesures prises à la plaignante. [...] Cette obligation s'applique aussi en contexte locatif¹⁴³. »
[traduction]

Exemple – Responsabilité du fait d'autrui en matière de services

Le plaignant a vécu du harcèlement verbal et physique fondé sur le sexe de la part de ses pairs pendant trois ans d'école secondaire. Bien qu'il ne soit pas homosexuel, il

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les responsabilités des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services

passait pour tel, et faisait l'objet d'intimidation physique et subissait un déferlement d'injures et d'invectives homophobes (« homo », « pédé », « tapette », etc.). Le tribunal a reconnu qu'il existe des différences entre le harcèlement sexuel au travail et dans un contexte scolaire, parce que les commissions scolaires ont à gérer un grand nombre d'élèves et à fournir un accès égal à tout le monde. Toutefois, dans le cas en l'espèce, la commission scolaire, bien qu'elle ait agi de façon diligente pour traiter les préoccupations du plaignant, n'a pas remédié aux problèmes sous-jacents, et était donc responsable de la conduite discriminatoire¹⁴⁴.

7.0.3 Les responsabilités particulières des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services

Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services ont des obligations particulières quant à la prévention et au traitement des plaintes de harcèlement sexuel dans leur contexte respectif¹⁴⁵.

Les obligations surviennent en trois phases générales, qui esquissent ce que l'employeur doit faire pour prévenir et remédier au harcèlement sexuel :

1. Avant la plainte (p. ex., avoir mis en place une politique en matière de harcèlement sexuel);
2. Après la plainte (p. ex., faire preuve de diligence raisonnable sur tous les aspects du traitement et du règlement de la plainte);
3. Après le règlement de la plainte (p. ex., s'assurer de la réintégration de l'employé dans le milieu de travail)¹⁴⁶.

Les employeurs, les fournisseurs de logement et les fournisseurs de services doivent :

- Garantir un milieu de travail, d'habitation ou de service exempt de discrimination et de harcèlement sexuel¹⁴⁷;
- Avoir une politique anti-harcèlement sexuel efficace, présentant des obligations et responsabilités claires, et un mécanisme de plainte transparent¹⁴⁸;
- Former et sensibiliser les superviseurs, employeurs et employés sur la politique anti-harcèlement, y compris sur leurs droits et obligations, et sur les procédures de plainte¹⁴⁹;
- Prendre immédiatement des mesures pour enquêter sur les allégations de harcèlement sexuel et y remédier lorsqu'ils sont avisés d'un incident¹⁵⁰;
- Garantir que les plaintes sont résolues en temps opportun, et de façon délicate, confidentielle, et respectueuse envers les parties concernées¹⁵¹;
- Traiter les plaintes de façon sérieuse et responsable¹⁵², et accorder au plaignant les ressources nécessaires pour le processus de plainte;
- Renseigner clairement et réellement le plaignant sur le processus d'enquête et son avancement¹⁵³;
- Garantir un milieu de travail sain et exempt de discrimination au retour du plaignant au travail¹⁵⁴ ou sur les lieux d'habitation ou du service.

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Les responsabilités des employeurs, des fournisseurs de logement et des fournisseurs de services

8.0 Pour en savoir davantage

Pour obtenir de plus amples renseignements au sujet de la *Loi* ou de la présente ligne directrice, veuillez communiquer avec la Commission au numéro sans frais 1-888-471-2233 au Nouveau-Brunswick ou au 506-453-2301. Les utilisateurs d'appareil de télécommunication pour sourds peuvent rejoindre la commission au 506-453-2911.

Vous pouvez également consulter le site Web de la Commission au <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 (N.-B.) E3B 5H1
Télécopieur : 453-2653

Suivez-nous!

Facebook : www.facebook.com/HRCNB.CDPNB

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

Notes de fin

¹ *Loi sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, par. 10(1)-10(5).

² *Loi sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, par. 10 (6). Pour connaître l'étendue de la responsabilité de l'employeur, veuillez vous référer aux dernières sections du présent document.

³ *Bell c. The Flaming Steer Steakhouse* (1980), 1 CHRR D/155 (Commission d'enquête de l'Ontario) [Bell] : Le premier jugement en matière de harcèlement sexuel concernait le harcèlement d'employées féminines, mais l'arrêt soulignait que « ces principes s'appliquent également au harcèlement d'un employé masculin par une femme en position d'autorité, ainsi qu'à l'exploitation homosexuelle » [traduction] (à D/155).

⁴ Malgré d'importantes avancées légales en matière de harcèlement sexuel ces dernières années, le harcèlement sexuel des femmes est toujours endémique dans les milieux de travail et dans d'autres contextes. Lors d'un sondage mené en 2014, 43 % des femmes ont rapporté être harcelées sexuellement dans leur milieu de travail. « Canadian Public Opinion Poll on Sexual Harassment ». Angus Reid Institute : <http://angusreid.org/wp-content/uploads/2014/12/2014.12.05-Sexual-Harassment-at-work.pdf> (en anglais seulement). Dans l'arrêt *Janzen c. Platy Enterprises Limited*, [1989] 1 SCR 1252, 10 CHRR D/6205 [Janzen] , la Cour suprême du Canada souligne que : « Les auteurs et les victimes du harcèlement sexuel peuvent être des hommes ou des femmes. Cependant, dans la hiérarchie du marché actuel du travail, ceux qui disposent du pouvoir de harceler les autres sexuellement sont en majorité les hommes, alors que les personnes les plus susceptibles d'être harcelées sont surtout les femmes. » (44452)

⁵ Le premier jugement en matière de harcèlement sexuel à l'égard du même sexe au Canada a été rendu dans la cause *Romman c. Sea-West Holdings Ltd.* (1984), 5 CHRR D/132.

⁶ Le sexisme est une attitude préjudiciable qui s'appuie sur les rôles et les identités sexuelles pour discréditer des personnes, le plus souvent des femmes, en raison de leur sexe. Par exemple, une conception sexiste répandue veut que les hommes soient agressifs et dominants, alors que les femmes devraient être timides et soumises. Le sexisme est une attitude largement répandue dans le discours social, la culture populaire, les conventions linguistiques et les médias. Référence, Oxford : <http://www.oxfordreference.com/search?source=%2F10.1093%2Facref%2F9780199532919.001.0001%2Facref-9780199532919&q=sexism> (en anglais seulement)

⁷ Statistique Canada a récemment publié une norme établissant la distinction entre le sexe et le genre d'une personne. Alors que le sexe d'une personne est « habituellement assigné en fonction de son système reproducteur et d'autres caractéristiques physiques », le genre renvoie quant à lui à ce que « ressent intimement une personne [...] et/ou le genre qu'elle exprime publiquement ». Ainsi, le sexe renvoie à la dimension biologique des individus, alors que le genre est une construction sociale; l'identité de genre d'une personne peut varier avec le temps le long du spectre du genre, et il peut être différent du sexe qui lui a été assigné à la naissance. Statistique Canada, 2018

http://www23.statcan.gc.ca/imdb/p3Var_f.pl?Function=DEC&id=24101

⁸ *Murchie c. JB's Mongolian Grill (No. 2)*, 2006 ONHRT 33 (CanLII) : Le superviseur d'une cuisine de restaurant a été reconnu coupable d'avoir harcelé sexuellement la plaignante, assistante-gérante à ce même restaurant. Le harcèlement impliquait un incident de contact physique. *Wamsley c. Ed Green Blueprinting*, 2010 ONHRT 1491 (CanLII) : Le cas de harcèlement sexuel dans ce bureau d'impression impliquait un incident de contact physique – un technicien à l'entretien et en réparation a utilisé un bleu enroulé pour donner une tape sur le derrière de la plaignante (une employée du bureau). *Haykin c. Roth*, 2009 ONHRT 2017 (CanLII) : Une seule remarque vulgaire lancée par un agent d'immeuble à sa cliente a été jugée comme constituant du harcèlement sexuel dans le domaine des services. *Gregory c. Parkbridge Lifestyle Communities Inc.*, 2011 ONHRT 1535 (CanLII) [Parkbridge] : La plaignante louait un terrain de caravaning, en plus de travailler pour le parc à différents titres. Lors d'une fête entre voisins et amis, le gérant du terrain de camping a fait des commentaires sur ses seins et lui a posé des questions sur sa vie sexuelle. Le tribunal a fait la remarque suivante : « Dans certaines circonstances précises, un seul incident, s'il est grave, répondra à la définition du harcèlement. Il n'est pas nécessaire que le comportement se reproduise pour établir que le Code a été enfreint. Une remarque sexuellement explicite, manifestement humiliante, et qui attaque la dignité et le respect de soi d'une femme sur la base

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Notes de fin

de son sexe enfreindra le Code ». [Traduction] *Habachi c. Commission des droits de la personne*, [1999] R.J.Q. 2522 [*Habachi*] : Deux étudiantes ont abandonné un cours après avoir toutes deux subi un incident de harcèlement sexuel de la part de leur professeur. *Mitchell c. Traveller Inn Ltd.*, (Commission d'enquête de l'Ontario, 1981) [*Mitchell*] : Une avance sexuelle inappropriée, à la suite de laquelle la plaignante s'est vu refuser un emploi, a été jugée comme constituant du harcèlement sexuel. *Coutroubis c. Sklavos Printing* (1981) [*Coutroubis*] : Deux plaignantes ayant chacune été harcelées par le même employeur ont perdu leur emploi à la suite de ces incidents. Il a été jugé que les deux cas constituaient du harcèlement sexuel en milieu de travail.

⁹ *Dhanjal c. Air Canada* (1996), 28 CHRR D/367 (TCDP).

¹⁰ *Sanford c. Koop*, 2005 ONHRT 53 (CanLII) : Cet arrêt énumère les facteurs pris en compte par les tribunaux au moment d'évaluer les dommages-intérêts qu'il convient d'accorder dans les différents cas de harcèlement sexuel. Ces facteurs comprennent notamment : L'humiliation subie par la requérante ou le requérant; le préjudice moral subi par la requérante ou le requérant; la perte d'estime de soi; la perte de confiance; la victimisation vécue; la vulnérabilité de la requérante ou du requérant et enfin le degré de gravité, la fréquence et la durée du traitement offensant. *ADGA Group Consultants Inc. c. Lane*, 2008 CanLII 39605 (CDCS ON) : Les tribunaux sont réticents à établir un montant trop bas de dédommagements, puisqu'une telle attitude contribuerait à banaliser l'importance sociale du Code et à instaurer une sorte de « droit de licence » pour le maintien de la discrimination (par. 153). Voir également, *Vipond c. Ben Wicks Pub and Bistro*, 2013 ONHRT 695 (CanLII): « Le bas de l'échelle monétaire implique des circonstances dans lesquelles on ne retrouve que quelques incidents, des incidents moins graves ou encore des incidents qui n'impliquent pas de contact physique. Inversement, le haut de l'échelle monétaire implique de multiples incidents, des incidents graves et une agression physique, ou encore des représailles ou une perte d'emploi. » [Traduction] (par. 55) Un des premiers arrêts, *Torres and Royalty Kitchenware Limited and Guercio* (1982), énumérait sept facteurs permettant de déterminer les dommages-intérêts dans les cas de harcèlement sexuel : 1. la nature du harcèlement sexuel (verbal ou physique); 2. le niveau d'agressivité et du contact physique; 3. la nature persistante (durée) du harcèlement; 4. la fréquence du harcèlement; 5. l'âge de la victime; 6. la vulnérabilité de la victime; 7. les répercussions psychologiques du harcèlement.

¹¹ *Loi sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, par. 10(1)

¹² « Politique sur la prévention du harcèlement sexuel et du harcèlement fondé sur le sexe » Commission ontarienne des droits de la personne, 2013. http://www.ohrc.on.ca/sites/default/files/policy%20on%20preventing%20sexual%20and%20gender%20based%20harassment_2013_accessible.pdf

¹³ *Streeter c. HR Technologies*, 2009 ONHRT 841 (CanLII) [*Streetcar*] : « Le terme "vexatoire" ajoute manifestement une dimension subjective à la définition du harcèlement. La remarque ou le comportement doivent être dérangeants, pénibles ou perturbants pour la personne qui porte plainte. » [Traduction] (par. 33) Voir également : *Miller c. Sam's Pizza* (1995), 23 CHRR D/433 (Commission d'enquête de la Nouvelle-Écosse) [*Miller*].

¹⁴ Walter Tarnopolsky et William Pentney. *Discrimination and the Law*. Toronto : Thomson and Carswell, 2004 [*Tarnopolsky*].

¹⁵ *Janzen*, *supra* note 4 : Le cas touchait deux serveuses qui travaillaient au restaurant de l'intimé et qui ont été harcelées sexuellement par le cuisinier du restaurant. L'une d'elles a quitté son emploi en raison du harcèlement, tandis que l'autre s'est vue congédiée. Le gérant/propriétaire n'avait pas lui-même commis de harcèlement sexuel, mais il a omis de prendre des mesures lorsqu'il a été mis au fait de plaintes d'inconduite sexuelle.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.* La Cour ajoutait les précisions suivantes : « Les victimes de harcèlement n'ont pas à établir qu'elles n'ont pas été embauchées, qu'on leur a refusé une promotion ou qu'elles ont été congédiées parce qu'elles ont refusé de participer à des activités sexuelles. Les cas de harcèlement où la victime a subi un préjudice économique réel parce qu'elle ne s'est pas soumise aux demandes sexuelles ne sont qu'une manifestation particulièrement flagrante et répugnante du harcèlement sexuel. »

¹⁸ *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 RCS 84, 1987 CanLII 73 [*Robichaud*]. Pour un examen de ce cas, voir la section 7 du document.

¹⁹ *Smith c. Menzies Chrysler*, 2009 ONHRT 1936 (CanLII) [*Chrysler*]. Pour plus de détails sur la dynamique de pouvoir en contexte de harcèlement sexuel, voir la section 3.

²⁰ Le harcèlement sexuel peut laisser aux victimes des séquelles psychologiques durables, dont tiennent compte les tribunaux au moment d'évaluer les dommages et intérêts généraux ou d'ordonner des mesures réparatrices.

²¹ Un cas récent a confirmé ce principe : « Pour établir un cas de harcèlement fondé sur un ou plusieurs motifs du Code, il incombe à la requérante de prouver que (1) l'intimé était son employeur, un agent de l'employeur ou un autre employé; (2) l'intimé s'est livré à des remarques ou à un comportement vexatoire à son endroit, dont il savait ou aurait dû savoir qu'ils étaient importuns; (3) l'intimé l'a harcelée sur son lieu de travail; (4) l'intimé l'a harcelée en raison de son sexe. » [traduction] *Bento c. Manito's Rotisserie & Sandwich*, 2018 ONHRT 203 (CanLII) [*Bento*].

²² « Preventing Sexual Harassment », *A Glossary of Terms*. University of New Mexico. <https://hr.unm.edu/docs/eod/preventing-sexual-harassment-glossary-of-terms.pdf> [en anglais]

²³ Reva B. Siegel. « A Short History of Sexual Harassment ». *Directions in Sexual Harassment Law*. Catharine MacKinnon et Reva B. Siegel (dir.). New Haven : Yale University Press, 2004 [*Siegel*].

²⁴ Winston Langley. *Encyclopedia of Human Rights Issues Since 1945*. Westport : Greenwood, 1999 [*Langley*]. Selon Lin Farley, l'une des pionnières de la lutte au harcèlement sexuel, ce type précis de harcèlement s'inscrit dans les « micropolitiques du patriarcat ». Farley définit le harcèlement sexuel comme un « comportement masculin non sollicité et non réciproque qui établit la préséance du rôle sexuel de la femme sur son rôle de travailleuse » [traduction]. Lin Farley. *Sexual Shakedown: The Sexual Harassment of Women on the Job*. New York: Warner Books, 1980 [*Farley*].

²⁵ Constance Backhouse, qui a cosigné avec Leah Cohen le premier livre canadien sur le harcèlement sexuel (*The Secret Oppression: Sexual Harassment of Working Women*. Toronto : Macmillan, 1978), présente les caractéristiques historiques du harcèlement sexuel : « L'exploitation économique à caractère sexuel a une histoire qui s'étend sur plusieurs siècles, mais les victimes de cette pratique en subissaient une telle honte que personne n'osait nommer le problème. Elle se faisait en privé [...], était banalisée comme étant [...] un simple enjeu "personnel" [...] et était absente des scènes politique, sociale et juridique. Elle était également écartée comme étant un phénomène "universel" ou "naturel" et même "biologique", [ce qui excluait] toute possibilité de changement. » Constance Backhouse. « Sexual Harassment: A Feminist Phrase That Transformed the Workplace ». *14 Arguments in Favour of Human Rights Institutions*. Shelagh Day, Lucie Lamarche et Ken Norman (dir.). Irwin Law : Toronto, 2014 [*Backhouse*].

²⁶ C'est devant l'une de ces audiences que Lin Farley formula l'une des premières définitions du harcèlement sexuel : « Des avances sexuelles inopportunes faites à des employées féminines par des superviseurs, des patrons, des contremaîtres ou des gestionnaires masculins [...] Une telle situation implique souvent qu'une femme est engagée parce qu'elle est jolie, peu importe ses qualifications; que la sécurité d'emploi d'une femme sera éternellement dépendante de sa capacité à plaire à son patron, et celui-ci croit souvent que la promiscuité sexuelle fait partie des descriptions de tâches; que les femmes sont renvoyées parce qu'elles vieillissent ou qu'elles sont trop indépendantes, ou parce qu'elles disent « non » aux avances sexuelles. » [traduction] (Citée dans Siegel, supra note 23)

²⁷ Selon Tarnopolsky et Pentney (*supra* note 14), 23 cas de harcèlement sexuel au total ont été présentés devant les commissions d'enquête entre 1980 et 1984. Le nombre de cas a augmenté à partir du milieu des années 1980, surtout après le jugement historique rendu dans le cas *Janzen* (*supra* note 4). Voici une liste de certains de ces cas de harcèlement : *Coutroubis*, *supra* note 8, le premier arrêt en faveur d'une plaignante en harcèlement sexuel; *Mitchell c. Traveller Inn Ltd.* (1981); *Cox c. Jagbritte Inc.* (1981); *Torres c. Royalty Kitchenware Ltd.* (1982); *Hughes c. Dollar Snack Bar* (1981); *McPherson c. Mary's Donuts* (1982); *Aragona c. Elegant Lamp Co. Ltd.* (1982); *Howard c. Lemoignan; Graesser c. Porto* (1982); *Pachouris c. St. Vito Italian Food* (1983); *Robinson c. The Company Farm Ltd.* (1984); *Olarte c. Commodore Business Machines Ltd.* (1983); *Giouvanoudis c. Golden Fleece Restaurant* (1983); *Watt c. Regional Municipality of Niagara* (1984); and *Piazza c. Airport Taxicab (Malton) Association* (1984). Source : Deborah Ann Campbell. « The Evolution of Sexual Harassment Case Law in Canada ». School of Policy Studies : Queen's University, 1992.

²⁸ *Bell*, *supra* note 3, le premier arrêt canadien touchant le harcèlement sexuel statuait que le harcèlement sexuel constituait une discrimination fondée sur le sexe, qui était donc interdite en vertu du

Code sur les droits de la personne de l'Ontario. Certes, dans ce cas précis, les allégations n'étaient pas soutenues par des preuves suffisantes, mais la décision a permis de faire ressortir la grande diversité de comportements qui constituaient du harcèlement sexuel : « Les formes d'activités qui [...] sont interdites couvrent toute la gamme, à partir de l'activité manifestement d'ordre sexuel, telles les relations sexuelles obtenues par la contrainte en passant par les attouchements non sollicités et les sollicitations persistantes jusqu'à un comportement plus subtil, tels les reproches et les sarcasmes provocants d'ordre sexuel, des actes qui peuvent tous raisonnablement être pressentis comme créant un environnement de travail négatif sur les plans psychologique et émotif. » (D/156)

²⁹ Le Nouveau-Brunswick, Terre-Neuve, la Nouvelle-Écosse, l'Ontario, le Québec, le Manitoba, le Yukon et la Commission canadienne des droits de la personne ont tous ajouté des dispositions visant précisément le harcèlement ou la sollicitation sexuels dans leurs codes sur les droits de la personne. Les codes des droits de la personne de l'Alberta, de la Colombie-Britannique, de l'Île-du-Prince-Édouard, des Territoires du Nord-Ouest, du Nunavut et de la Saskatchewan n'ont pas d'articles dédiés au harcèlement sexuel, ce qui ne se ressent toutefois pas sur les plaintes de harcèlement sexuel de ces provinces : ces plaintes y sont traitées comme une discrimination fondée sur le sexe, conformément à ce qu'a établi la Cour suprême dans l'arrêt Janzen (supra note 4), un précédent faisant jurisprudence dans toutes les juridictions.

³⁰ La Cour suprême a fait la remarque suivante : « Ce qui importe surtout dans les allégations de harcèlement sexuel, c'est qu'une conduite de nature sexuelle non sollicitée existe en milieu de travail, indépendamment du fait que le harcèlement ait eu ou non parmi ses conséquences la privation d'avantages concrets reliés au travail comme sanction du refus de participer à des activités sexuelles. » (Janzen, supra note 4) Parmi les cas plus récents ayant abordé les cadres conceptuels du harcèlement donnant-donnant et du milieu de travail malsain, mentionnons les suivants : *Hanes c. M & M Ventures Inc.* 1998 CanLII 19191 (SKHRT); *Kang c. Hill and another (No. 2)*, 2011 BCHRT 154 (CanLII); and, *Carewest (George Boyack Nursing Home) c. Alberta Union of Provincial Employees*, 2016 CanLII 30015 (ABGAA).

³¹ Catherine A. MacKinnon. *Sexual Harassment of Working Women: A Case of Sex Discrimination*. New Haven : Yale University Press, 1979 [MacKinnon]; « Sexual Harassment Claims of Abusive Work Environment Under Title VII ». *Harvard Law Review* 97.6 (1984) 1449-1467. MacKinnon remarque que dans le harcèlement sexuel de type donnant-donnant, « on échange ou propose d'échanger l'acquiescement sexuel contre des possibilités d'emploi » [traduction]. (32)

³² *Hughes and White c. Dollar Snack Bar* (1982), 3 CHRR D/1014 [Hughes]. *Bell* (supra note 3), le premier cas de harcèlement sexuel de la jurisprudence canadienne, faisait également référence au harcèlement donnant-donnant, bien qu'il n'ait pas utilisé le terme lui-même : « Si un aspect quelconque d'un emploi devient raisonnablement dépendant de la réponse à une relation sociale proposée par un membre de la direction, alors l'avance devient une condition d'emploi et peut être considérée comme étant discriminatoire. » [traduction]

³³ *Habachi*, supra note 8 : « Le fait de refuser une avance sexuelle vexatoire peut entraîner entre autres le refus d'embauche, l'augmentation de la charge de travail, le refus d'accorder une promotion, ou encore la mise à pied ou la démission forcée. » [traduction]

³⁴ *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Caisse populaire Desjardins d'Amqui*, 2003 CanLII 48209 (QCTDP). Langley (supra note 24) énumère les conséquences possibles que peut subir une victime de harcèlement sexuel donnant-donnant lorsqu'elle repousse les avances sexuelles : « L'hostilité, les insultes, le congédiement, de mauvaises références, la rétrogradation, l'absence de promotion, un transfert, la moquerie, la perte d'un statut et une estime de soi meurtrie. » [traduction]

³⁵ Voici quelques-uns des premiers cas de harcèlement sexuel donnant-donnant : *Coutroubis*, supra note 8 : L'intimé avait harcelé sexuellement deux de ses employées, qui ont toutes deux refusé ses avances. En conséquence, l'une des employées a quitté son emploi (congédiement déguisé) et l'autre a été renvoyée. *Giouvanoudis c. Golden Fleece Restaurant*, (1984) 5 CHRR D/197 : L'employeur avait demandé des faveurs sexuelles d'une employée potentielle. Lorsqu'elle a refusé, l'offre a été retirée. Voir également : *McPherson c. Mary's Donuts* (1982), 3 CHRR D/91 et *Graesser c. Porto* (1983), 4 CHRR D/1569.

³⁶ *Smith c. The Rover's Rest*, 2013 ONHRT 700 (CanLII) [*Rover's Rest*].

³⁷ *Bishop c. Hardy* (1986), 8 CHRR D/3868 (Commission d'enquête de l'Ontario).

³⁸ *Hill-LeClair c. Booth (No. 3)*, 2009 ONHRT 1629 (CanLII) [*Hill-LeClair*].

³⁹ *Mahmoodi c. University of British Columbia et Dutton*, 1999 BCHRT 56 (CanLII) [*Mahmoodi*].

⁴⁰ Mackinnon (*supra* note 31) décrivait l'environnement de travail hostile de la façon suivante : « Une manifestation moins claire et sans aucun doute plus insidieuse du harcèlement sexuel est lorsqu'elle rend l'environnement de travail insupportable. Les avances sexuelles non désirées [deviennent] un aspect quotidien de la vie professionnelle d'une femme [...] mais elle ne se fait jamais promettre ou retirer quelque chose qui est explicitement lié à son travail. » Ce type de harcèlement sexuel survient lorsque « le harcèlement sexuel est une condition de travail constante » [traduction] (32).

⁴¹ *Janzen*, *supra* note 4 : « [Le] harcèlement sexuel en milieu de travail peut se définir de façon générale comme étant une conduite de nature sexuelle non sollicitée qui a un effet défavorable sur le milieu de travail ou qui a des conséquences préjudiciables en matière d'emploi pour les victimes du harcèlement » (44451).

⁴² *George c. 1735475 Ontario Limited*, 2017 ONHRT 761 (CanLII) [*George*]. Voir également : *General Motors of Canada Ltd. c. Johnson*, 2013 ONCA 502 (CanLII).

⁴³ *George*, *supra* note 42 : « Des preuves doivent être fournies qui, aux yeux d'un témoin raisonnable objectif, étaient la conclusion qu'un environnement de travail malsain a été créé. » [traduction]

⁴⁴ Les militantes pour les droits des femmes avancent qu'un biais masculin empêche les hommes de comprendre les expériences des femmes; il faudrait donc utiliser un critère de « femme raisonnable » (plutôt que d'homme raisonnable) dans les enquêtes sur le harcèlement sexuel (Siegel, *supra* note 23).

⁴⁵ *Chrysler*, *supra* note 19 : « La jurisprudence en matière de droits de la personne accepte depuis longtemps que les "circonstances émotionnelles et psychologiques du milieu de travail" qui déterminent l'atmosphère de travail constituent une partie des conditions de l'emploi [...] Si des commentaires à teneur sexuelle contaminent l'environnement de travail, alors ces circonstances peuvent représenter des modalités d'emploi discriminatoires. » [traduction] Lors d'un des premiers cas de harcèlement sexuel (*Dhillon c. F.W. Woolworth Company Limited* [Commission d'enquête de l'Ontario, 1982]), la Commission a relevé que l'atmosphère du milieu de travail constituait une « modalité d'emploi » au même titre que d'autres modalités plus visibles comme les heures de travail ou le salaire. De même, la dimension émotionnelle et psychologique d'un milieu de travail, que corrompt le harcèlement sexuel, fait partie de ses modalités d'emploi.

⁴⁶ *George*, *supra* note 42.

⁴⁷ Dans l'arrêt *Chuvale c. Toronto Police Services Board*, 2010 ONHRT 2037 (CanLII), le tribunal a déclaré que le harcèlement sexuel entraînant un milieu de travail malsain qu'avait subi la plaignante au travail l'avait dépouillée de sa dignité en tant que femme (par. 193). *Bell*, *supra* note 3 : Un comportement de harcèlement sexuel « peut être raisonnablement perçu comme générant un environnement psychologique et affectif de travail négatif » [traduction] (155).

⁴⁸ *J.D. c. The Ultimate Cut Unisex*, 2014 ONHRT 956 (CanLII) [*J.D.*] : L'employé d'un salon de coiffure regardait des photos de femmes dans des revues de mode et faisait des remarques sur leur corps et leur attrait sexuel. Ces remarques ont été jugées sexuellement choquantes. *Hooper c. Dante's Dance Club Inc.*, 2006 CanLII 63630 (NBLEB) [*Hooper*] : La Commission a reconnu qu'une grande variété de remarques et de gestes pouvaient être considérés comme étant à caractère sexuel, même s'ils ne sont pas dirigés vers la plaignante. *Miller*, *supra* note 13 : « Le harcèlement sexuel est un large concept englobant une grande variété de remarques et de comportements qui n'ont pas nécessairement à être dirigés directement vers la plaignante. » [traduction] (par. 122) *Nova Scotia Construction Safety c. Nova Scotia Human Rights Commission*, 2006 NSCA 63 (CanLII) [*Nova Scotia*] : Les comportements d'humiliation sexuelle générale mènent à une « sexualisation du milieu de travail » et créent un environnement malsain. Les images, graffitis et dessins représentant des femmes dans des situations dégradantes, si elles sont affichées au travail, dans un logement ou dans un environnement de service, sont une forme de ce type de harcèlement sexuel indirect.

⁴⁹ *Harriott*, *supra* note 49 : Le tribunal a relevé que les femmes « répondent différemment au harcèlement sexuel en milieu de travail; certaines sont prêtes à s'y opposer fermement et à dire au harceleur d'arrêter immédiatement, tandis que d'autres ont une réponse plus tempérée et, pour différentes raisons, ne disent rien ou très peu » [traduction] (par. 107).

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Notes de fin

⁵⁰ S.S. c. *Taylor*, 2012 ONHRT 1839 (CanLII) [*Taylor*] : L'intimé a fait parvenir des messages texte et vocaux vulgaires à la plaignante; le tribunal a rejeté l'argument selon lequel il s'agissait de messages « recyclés » ayant également été envoyés à d'autres membres du personnel. *Chrysler*, *supra* note 19 : Un employé était confronté à un environnement vexatoire et lourd de sexualité dans un lieu de travail dominé par d'autres hommes. Le tribunal n'a pas voulu accepter l'idée qu'il était normal pour un homme d'avoir à tolérer une ambiance de « vestiaires » dans de tels milieux de travail. Un tel comportement enfreignait les droits garantis par le Code à un climat « de respect mutuel de la dignité et de la valeur de toute personne ». Voir également : *Hughes*, *supra* note 32.

⁵¹ *Harrison c. Nixon Safety Consulting and others (No. 3)*, 2008 BCHRT 462 (CanLII) [*Harrison*].

⁵² *Bento*, *supra* note 21.

⁵³ *British Columbia Human Rights Tribunal c. Schrenk*, 2017 SCJ 62 (CanLII).

⁵⁴ *Dietrich c. Dhaliwal*, 2003 BCHRT 6 (CanLII).

⁵⁵ *Friedmann c. MacGarvie*, 2012 BCCA 445 (CanLII).

⁵⁶ *Schuller c. Parlee (No. 2)*, 2014 ONHRT 1524 (CanLII).

⁵⁷ *Mahmoodi*, *supra* note 39.

⁵⁸ MacKinnon (*supra* note 32) relève dans son livre : « Le harcèlement sexuel n'est pas avant tout une question d'attrait sexuel, mais bien une question de pouvoir économique et d'inégalité entre les sexes » [traduction] (40). *Wagner c. Bishop*, 2010 HRTO 2546 (CanLII) : « Il n'est pas nécessaire qu'il y ait un attrait sexuel pour établir une situation de "harcèlement sexuel en raison du sexe" » [traduction] (par. 25).

⁵⁹ *Janzen*, *supra* note 4.

⁶⁰ *Shaw c. Levac Supply Ltd.* (1990), 14 CHRR D/36 (Commission d'enquête de l'Ontario) [*Levac*].

⁶¹ *Mahmoodi*, *supra* note 39.

⁶² Les tribunaux ont systématiquement établi qu'une relation entre directeur et employé ou entre supérieur et subalterne était caractérisée par un déséquilibre de pouvoir, qui peut pousser de nombreux employés à garder le silence ou à ne pas résister ouvertement à un comportement sexuel pourtant importun. *Streetcar*, *supra* note 13 : Le tribunal a souligné qu'en raison du déséquilibre de pouvoir qu'on retrouve dans la relation superviseur/employée et des « conséquences perçues d'une opposition au comportement du superviseur, une employée peut accepter le comportement importun » [traduction] (par. 35). Dans ce cas précis, le superviseur avait une influence sur l'emploi de la plaignante au sein de l'entreprise.

⁶³ *Mahmoodi*, *supra* note 39.

⁶⁴ *Levac*, *supra* note 60.

⁶⁵ *Parkbridge*, *supra* note 8.

⁶⁶ *Kertesz c. Bellair Property Management*, 2007 HRTO 38 (CanLII).

⁶⁷ *Dupuis c. British Columbia (Ministry of Forests) 1993*, 20 CHRR D/87 [*Dupuis*].

⁶⁸ *Reed c. Cattolica Investments Ltd.*, (1996), 30 CHRR D/331 (Commission d'enquête de l'Ontario).

⁶⁹ *Norberg c. Wynrib* (1992), 2 SCR 226, 1992 CanLII 65 (CSC) : Bien que le cas renvoie à une agression sexuelle et un délit d'acte de violence, il permet d'illustrer la question des frontières du consentement dans une relation sexuelle coercitive entre des parties ayant un pouvoir inégal.

⁷⁰ Dans l'arrêt *Canada (Human Rights Commission) c. Canada (Armed Forces) and Franke* (1994), 34 CHRR D/140, le tribunal a fait la remarque suivante : « Si les preuves démontrent que la plaignante a bien accueilli le comportement, la plainte échouera. » [Traduction] (D/143). Aggarwal et Gupta, dans leur traité acclamé sur le harcèlement sexuel au Canada, affirme ce qui suit : « Le harcèlement sexuel ne devient illégal que s'il est importun. » [traduction] (62) Arjun P. Aggarwal et Madhu M. Gupta. *Sexual Harassment in the Workplace*. 3^e éd. Toronto : Butterworths, 2000.

⁷¹ *Dupuis*, *supra* note 67.

⁷² *MacBain c. Canada (Human Rights Commission) (No. 2)* (1984), 5 CHRR D/2285 (TCDP) : Une plaignante a seulement besoin d'établir que les remarques ou le comportement étaient reconnus comme étant importuns ou auraient dû être reconnus comme tels; la plaignante n'a pas à s'opposer explicitement aux remarques ou au comportement.

⁷³ Pour connaître les variations du sens d'une « personne raisonnable », reportez-vous à la note 44 ci-dessus.

⁷⁴ *Miller, supra* note 13 : « Les signaux indiquant qu'un comportement est importun varient d'une personne à l'autre et peuvent être plus ou moins marqués selon l'incident, la remarque ou le comportement en question. Une même avance sexuelle peut déclencher un refus et une indignation marqués ou être accueillie par un silence glacé ou une fuite. » [traduction] (D/447) Le critère de la « personne raisonnable » est également souligné dans l'arrêt *Nova Scotia, supra* note 48 : « Pour être bien formulée, la question que doit poser le tribunal doit être comment une "personne raisonnable", et non l'intimé lui-même, placée dans un tel environnement dans des circonstances semblables, aurait réagi. »

⁷⁵ Dans l'arrêt *Mahmoodi, supra* note 39, le tribunal a souligné que de subtils indices de déplaisir sont suffisants pour indiquer une importunité : « Une plaignante n'a pas à s'opposer expressément au comportement, à moins que l'intimé n'ait raisonnablement eu aucune raison de soupçonner qu'il était importun. » [traduction] (par. 140) *Zarankin c. Johnstone* (1984), 5 CHRR D/2274 (Commission d'enquête de la Colombie-Britannique) [*Zarankin*] : La Commission a statué qu'une opposition explicite n'était pas nécessaire dans le cas où une « personne raisonnable » aurait su que le comportement était importun, et si la plaignante n'avait rien fait pour inviter ou encourager ces actions.

⁷⁶ *Garron c. Vanton* (1992), 18 CHRR D/148.

⁷⁷ *Bouvier c. Metro Express* (1992), 17 CHRR D/313.

⁷⁸ *Rover's Rest, supra* note 36.

⁷⁹ *Zarankin, supra* note 75 : La plaignante faisait fréquemment l'objet de remarques crues, de tapes sur les fesses, de mains autour des épaules – mais elle essayait d'esquiver poliment ces avances parce qu'elle avait peur de perdre son emploi. Quand le harceleur l'a invitée à aller avec lui dans une arrière-salle, elle s'est contentée de rire en faisant comme s'il s'agissait d'une blague.

⁸⁰ *R. c. Ewanchuk*, [1999] 1 SCR 330, 1999 CanLII 711 (CSC) : Le cas concernait une agression sexuelle (et non du harcèlement sexuel), mais la Cour suprême du Canada a statué qu'un contact sexuel devait être accompagné d'un consentement exprès et contemporain (ou continu). La Cour a rejeté l'idée que le consentement sexuel pouvait être tacite : « La doctrine du consentement tacite a été reconnue dans notre jurisprudence de common law dans une diversité de contextes, mais pas dans celui de l'agression sexuelle. Il n'existe aucune défense du consentement tacite pour les agressions sexuelles en droit canadien. » (par. 31)

⁸¹ *Taylor, supra* note 50.

⁸² *Swan c. Forces armées canadiennes*, 1994 CanLII 10252 (TCDP).

⁸³ *Crozier c. Alsselstine* (1994) 22 CHRR D/244 : Une femme lesbienne a fait l'objet de sollicitations à caractère sexuel en échange de promesses d'une promotion professionnelle. Son identité et son expression de genre ont été interprétées comme des facteurs intersectionnels qui ont contribué à sa vulnérabilité comme victime de harcèlement sexuel.

⁸⁴ *Backhouse, supra* note 25 : « Des femmes aux prises avec une incapacité physique ont rapporté que les stéréotypes entourant les handicaps mentaux et physiques étaient indissociables des avances sexuelles coercitives. » [traduction] (229)

⁸⁵ *Olarte c. De Filippis et Commodore Business Machines Ltd.*, (1983), 4 CHRR D/1705 : Ce vieux cas de harcèlement sexuel concernait le harcèlement sexuel de travailleuses immigrantes par leurs employeurs. Les femmes étaient doublement vulnérables en raison de leur sexe et de leur origine nationale.

⁸⁶ Historiquement, de nombreux stéréotypes sur la sexualité des femmes « d'autres races » ont circulé. Le cliché de la femme orientale érotisée était par exemple une image courante du discours colonial. Voir : Edward Said. *Orientalism*. New York: Vintage Books, 1978.

⁸⁷ *S.H. c. M[...] Painting*, 2009 HRTO 595 (CanLII) [*Painting*].

⁸⁸ *O.P.T. c. Presteve Foods Ltd.*, 2015 ONHRT 675 (CanLII). Voir également : *PN c. FR and another* (No. 2), 2015 BCHRT 60 (CanLII).

⁸⁹ *Painting, supra* note 87.

⁹⁰ *Baylis-Flannery c. DeWilde (Tri Community Physiotherapy)*, 2003 ONHRT 28 (CanLII).

⁹¹ *A.B. c. Joe Singer Shoes Limited*, 2018 ONHRT 107 (CanLII).

⁹² *Hill-LeClair, supra* note 38.

⁹³ *Miller, supra* note 13, présente un inventaire détaillé des comportements de harcèlement sexuel : « Le harcèlement sexuel a été décrit comme comprenant la violence verbale ou les menaces; les plaisanteries, remarques, allusions ou railleries de nature sexuelle; les injures et sobriquets

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Notes de fin

condescendants; les commentaires de nature sexuelle à propos du poids, de la morphologie, de la taille ou de l'apparence; l'humour ou le langage vulgaire et cru; l'affichage de matériel pornographique; les farces qui causent la gêne ou l'embarras; reluquer, lancer des regards lubriques et autres gestes connotés; les gestes obscènes; les invitations ou demandes non désirées; les contacts physiques inutiles et non convenables comme tapoter, pincer, caresser ou frôler quelqu'un d'autre de façon aguichante; ainsi que les attouchements sexuels et les agressions physiques (par. 122) [traduction]. »

⁹⁴ *Harrison*, supra note 51 : La plaignante travaillait comme agente de sécurité pour un cabinet d'experts-conseils en matière de sécurité, où le gestionnaire de projet lui proposait constamment des relations sexuelles, et lui a une fois offert des pneus gratuits (dont elle avait besoin pour sa voiture) en échange d'intimité sexuelle.

⁹⁵ *M.K. c. [...] Ontario*, 2011 HRTO 705 (CanLII) : La plaignante travaillait comme serveuse dans un petit restaurant possédé par le défendeur, qui la soumettait à une attention sexuelle non désirée, lui écrivait des lettres sollicitant des relations sexuelles, la touchait de façon sexuelle, se collait à elle, se dénudait devant elle, et ainsi de suite. *Soroka c. Dave's Custom Metal Works and others*, 2010 BCHRT 239 (CanLII) : La plaignante de 21 ans a reçu une série de messages textes à caractère sexuel de son superviseur, qui a culminé, après qu'elle s'est plainte, en son licenciement.

⁹⁶ *Mitchell*, supra note 8 : La commission a jugé que le comportement dans ce cas constituait du harcèlement sexuel parce que les demandes de faveurs sexuelles n'ont pas besoin d'être explicites pour être en violation du *Code*; une des demandes était implicite, et l'autre était « quasi implicite dans sa connotation sexuelle ».

⁹⁷ *Kwan c. Marzara and another (No. 3)*, 2009 BCHRT 418 (CanLII) : Le tribunal fait remarquer que la différence d'âge entre les parties et la position de pouvoir de l'intimé rendaient la plaignante encore plus vulnérable, et le harcèlement d'autant plus flagrant.

⁹⁸ *Horner c. Peelle Company Ltd.*, 2014 ONHRT 1211 (CanLII). Dans *Broadfield c. DeHavilland-Boeing of Canada Ltd.* (1993), 19 CHRR D/347, le Tribunal a donné des détails sur le phénomène de socialisation imposée : des demandes persistantes de rendez-vous par des directeurs ou d'autres personnes en position d'offrir ou de refuser des avantages liés à un emploi représente une « socialisation imposée » – les victimes développent l'impression que le fait de refuser ces demandes entraînerait des conséquences professionnelles négatives.

⁹⁹ *Jensen c. Ulanowicz*, 2012 HRTO 559 (CanLII) : La plaignante louait un local commercial à l'intimé afin d'y installer un centre de conditionnement physique; elle lui avait aussi emprunté de l'argent pour acheter les appareils de conditionnement. L'intimé de 40 ans son aîné, a touché la plaignante de façon inadéquate une fois, l'a étreinte de façon intime, et a fait deux commentaires inadéquats. Le tribunal a jugé que l'intimé louait un local et harcelait sexuellement la plaignante en sa qualité de locateur.

¹⁰⁰ *Birchall c. Andres*, 2013 HRTO 1469 (CanLII) : La plainte portait sur une série d'accolades et de bécots non désirés sur la plaignante, en plus d'autres comportements sexuels indécents.

¹⁰¹ *Arias c. Desai*, 2003 HRTO 1 (CanLII).

¹⁰² *Ratzlaff c. Marpaul Construction and another*, 2010 BCHRT 13 (CanLII).

¹⁰³ *Vanderwell Contractors (1971) Ltd. c. Chartrand*, 2001 ABQB 512 (CanLII) : Même si des employés subalternes semblent consentir aux plaisanteries à caractère sexuel sur le lieu de travail, le déséquilibre de pouvoirs entre les parties rend ce consentement nul.

¹⁰⁴ *C.U. c. Blencowe*, 2013 HRTO 1667 (CanLII) [*Blencowe*].

¹⁰⁵ *Davison c. Nova Scotia Construction Safety Association*, 2005 NSHRC 4 (CanLII) [*Davison*].

¹⁰⁶ Dans la littérature scientifique, reluquer correspond au regard masculin, qui déshumanise et considère les femmes et le corps des femmes comme des objets.

¹⁰⁷ *Harriott*, supra note 49.

¹⁰⁸ *Haight c. W.W.G. Management Inc. (1989)*, 11 CHRR D/125 (BC HRC) : Le défendeur s'adressait à sa collègue subalterne en lui donnant des sobriquets comme « salope » et « connasse ». *Nicholson c. Gordon Fish Automotive Ltd. (1993)* : Le gestionnaire utilisait des insultes comme « potiche » et « chienne » pour parler de la plaignante.

¹⁰⁹ *Chard c. Newton*, 2007 HRTO 36 (CanLII) : La plaignante travaillait comme adjointe administrative dans une agence immobilière; le représentant des ventes avait fait des blagues et commentaires inadéquats à caractère sexuel, en parlant des femmes de façon dégradante. Dans *Levac*, supra note 62,

le plaignant avait affirmé que les femmes, plutôt que de travailler, devraient être à la maison à s'occuper des enfants.

¹¹⁰ *Watt c. Regional Municipality of Niagara* (1984), 5 CHRR D/2453 : Cette décision a établi les critères pour évaluer quand des blagues ou commentaires insultants deviennent des « conditions d'emploi ». Voir également : *Chu c Persichilli* (1988).

¹¹¹ *Chrysler, supra* note 19 : Le collègue du plaignant l'avait vexé en lui montrant une vidéo filmée par téléphone cellulaire de lui-même s'adonnant à une relation sexuelle avec une femme.

¹¹² *Lu c. Markham Marble*, 2012 HRTO 65 (CanLII) : En plus d'autres avances sexuelles, à une occasion, le défendeur a baissé la fermeture éclair de son pantalon et s'est tenu à côté du bureau de la plaignante.

¹¹³ *Levac, supra* note 60.

¹¹⁴ *Mercer, supra* note 19.

¹¹⁵ *Colvin c. Gillies*, 2004 HRTO 3 (CanLII).

¹¹⁶ *deSousa c. Gauthier (2002)*, 43 CHRR D/128 (Commission d'enquête de l'Ontario) : La plaignante était la seule femme employée dans un atelier de réparation d'automobiles; des dessins obscènes, du matériel pornographique et des objets divers à caractère érotique étaient constamment exposés dans l'atelier, et dans les toilettes qu'elle devait laver.

¹¹⁷ *Pond c. Canada Post Corporation* (1994), CHRR Doc. 94-152 (CHRT).

¹¹⁸ *Davison, supra* note 105.

¹¹⁹ *Chrysler, supra* note 19. Voir aussi, *Harrison, supra* note 51, dans lequel le défendeur a invité sa collègue à regarder de la pornographie avec lui, en plus d'avoir posé d'autres gestes inconvenants.

¹²⁰ *Streeter c. HR Technologies*, 2009 HRTO 841 (CanLII) : Une conduite ou des commentaires vexatoires se rapportent à des gestes ou des paroles irritants, troublants ou perturbants pour la personne qui les vit; par exemple, il a été jugé que la conduite était vexatoire dans un cas où la plaignante avait trouvé les commentaires ou la conduite inquiétante, bouleversante et humiliante (par. 33). *Hornsby c. Paul's Restaurant Ltd.* (1994), 24 CHRR D/516 (BC HRC) : Le tribunal fait remarquer que même si les commentaires du défendeur n'avaient pas de caractère sexuel, ils représentaient tout de même du harcèlement sexuel.

¹²¹ *Davison, supra* note 105 : Lors d'une fête de bureau, le directeur de l'entreprise a fait des commentaires obscènes et dégradants à propos de la taille des seins des femmes. Voir également : *Fornwald c. Astrographic Industries Ltd.* (1996), 27 CHRR D/317 (BC HRC).

¹²² *Painting, supra* note 87.

¹²³ *Levac, supra* note 60 : Le défendeur a fait des commentaires sexuellement désobligeants à propos de la plaignante, en dénigrant son apparence physique et son type morphologique et en insinuant qu'elle n'était pas attirante sexuellement. La commission a jugé que « d'exprimer un manque d'attrance sexuelle constitue un commentaire de nature sexuelle » (D/55).

¹²⁴ *McIntosh c. Metro Aluminum Products and another*, 2011 BCHRT 34 (CanLII).

¹²⁵ *Behm c. 6-4-1 Holdings and others*, 2008 BCHRT 286 (CanLII).

¹²⁶ *Ewart c. Kilburn*, (2007) CHRR Doc. 07-744 (NB Bd. Inq.).

¹²⁷ *Rover's Rest, supra* note 36.

¹²⁸ *Harriott, supra* note 49.

¹²⁹ *Farris c. Staubach Ontario Inc.*, 2012 HRTO 1826 (CanLII) : La plaignante subissait un environnement de travail malsain en raison de commentaires dénigrants de ses collègues, et de la propagation de rumeurs sexuelles à son égard.

¹³⁰ *Hooper, supra* note 48.

¹³¹ *Susan Ballantyne c. Molly 'N Me Tavern* (1983), 4 CHRR D/1191 (Commission d'enquête de l'Ontario); *Allan c. Riverside Lodge* (1985), 6 CHRR D/2978 (Commission d'enquête de l'Ontario).

¹³² *Bell, supra* note 3 : « La loi énonce clairement que les sociétés sont responsables lorsque des membres de la direction, peu importe l'échelon, se livrent à d'autres formes d'activités discriminatoires [...] Le même principe général qui crée une responsabilité dans ces cas doit s'appliquer dans ceux où les membres de l'équipe de direction discriminent en fonction du sexe » [traduction] (D/156).

¹³³ *Robichaud, supra* note 18 – les faits en l'espèce étaient les suivants : La plaignante, cheffe de l'équipe de nettoyeurs dans un ministère fédéral, a été harcelée sexuellement par le contremaître du ministère à plusieurs occasions, notamment sous la forme de commentaires verbaux de nature sexuelle, de nombreux contacts physiques, et d'une tentative d'agression sexuelle. La plaignante était encore en

Lignes directrices sur le harcèlement sexuel

Notes de fin

probation au moment des incidents; elle a dit au contremaître que ses avances n'étaient pas désirées, mais ne s'est pas plainte de crainte de perdre son emploi, étant donné que le contremaître était responsable d'approuver le maintien en milieu de travail de la plaignante à la fin de sa période de probation.

¹³⁴ *Ibid.* : La Cour suprême a fait remarquer que la responsabilité de l'employeur en matière de droits de la personne n'est ni une responsabilité à l'égard d'une « conduite criminelle ou quasi criminelle » ni strictement « la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle », mais qu'il s'agit d'une responsabilité qui découle purement et simplement de la loi (D/4333).

¹³⁵ Dans *Janzen* (*supra* note 4), la Cour suprême du Canada a réfléchi au sens de l'expression « dans le cadre de leurs emplois » : « La question [...] à trancher n'est pas si le harcèlement s'est déroulé sur les lieux physiques du travail, mais s'il a eu des conséquences liées au travail pour la demanderesse. » Approfondissant cette idée dans une cause subséquente (*Simpson c. Consumers' Assn. of Canada*, 2001 CanLII 23994 [ON CA]), la Cour d'appel de l'Ontario a indiqué qu'il n'est pas nécessaire que la conduite se déroule pendant les heures de travail ou sur les lieux physiques du travail pour constituer du harcèlement sexuel : « L'expression "dans le cadre de leurs emplois" n'exige pas que les gestes reprochés à un employé relèvent précisément de sa description de poste, mais signifie seulement que ces gestes soient d'une façon ou d'une autre liés ou associés à l'emploi selon une interprétation téléologique de la législation en matière de droits de la personne » (par. 72).

¹³⁶ *Ibid.* La Cour suprême du Canada cite celle des États-Unis concernant la responsabilité de l'employeur : « C'est le pouvoir conféré au surveillant par l'employeur qui lui permet de commettre l'acte répréhensible : c'est précisément parce que le surveillant est considéré comme investi de l'autorité de l'employeur qu'il est en mesure d'imposer à ses subordonnés une conduite sexuelle à laquelle ces derniers ne souhaitent pas se prêter » (par. 17).

¹³⁷ *Moffatt c. Kinark Child and Family Services*, 2000 CanLII 20862 (ONHRT) [Moffatt] : « La protection assurant un environnement de travail exempt de harcèlement serait vidée de son sens si un employeur n'avait pas à agir lorsqu'une plainte de discrimination est faite, et qu'il n'avait pas à enquêter » [traduction] (par. 234).

¹³⁸ *Robichaud*, *supra* note 18 : « Par exemple, un employeur qui, devant une plainte, réagit promptement et efficacement en établissant un plan destiné à remédier à la situation et à empêcher qu'elle ne se reproduise ne sera pas responsable dans la même mesure, si jamais il l'est vraiment, qu'un employeur qui n'adopte pas de telles mesures » (D/4334).

¹³⁹ *Ferguson c. Muench Works Ltd.* (1997) 33 CHRR D/87 (BCCHR).

¹⁴⁰ *Nixon c. Greengate* (1992), 20 CHRR D/469 (Sask. Q. B.) : Le gérant d'un restaurant du voisinage visitait le bar du défendeur et harcelait sexuellement la plaignante et les autres serveuses. La commission a jugé que l'employeur était responsable des actes du harceleur, parce qu'il n'avait pas respecté son obligation d'assurer à ses employés un milieu de travail exempt de harcèlement.

¹⁴¹ *Painting*, *supra* note 87. Voir également : *Szabo c. Poley*, 2007 HRTO 37 (CanLII) et *McDonic Estate c. Hetherington*, 1997 CanLII 1019 (ON CA).

¹⁴² *Veitenheimer v Orange Properties Ltd.* (1992), 20 CHRR D/462 (Sask. Bd. Inq.).

¹⁴³ *Parkbridge*, *supra* note 8 : « Les personnes en position de pouvoir au sein d'organisations fournissant de l'hébergement, comme les locateurs, ont le devoir, une fois mis au courant d'allégations de discrimination contre leurs représentants, de veiller à ce que des allégations crédibles selon lesquelles leurs représentants ont agi de façon discriminatoire sont prises au sérieux ». Voir également : *Wall c. University of Waterloo* (1990), 27 CHRR D/44 (Commission d'enquête de l'Ontario); *B.L. c. Marineland of Canada Inc.*, 2005 HRTO 30 (CanLII); et, *Bekele c. Cierpich*, 2008 HRTO 7 (CanLII).

¹⁴⁴ *Jubran c. Board of Trustees*, 2002 BCHRT 10 (CanLII).

¹⁴⁵ *Bennett c. Hau's Family Restaurant*, 2007 NSHRC 1 (CanLII) : Le tribunal a réaffirmé les responsabilités de l'employeur dans les situations de harcèlement sexuel : « Prendre le plaignant et la plainte au sérieux; organiser des rencontres privées pour obtenir des précisions; parler aux parties pour établir une version complète des faits; s'abstenir de défendre les gestes du harceleur avant d'avoir fait enquête; interroger les autres personnes présentes au moment des incidents en question; déclarer clairement aux deux parties que le harcèlement n'est pas toléré en milieu de travail; communiquer au plaignant les mesures ayant été prises pour remédier à la situation. » [traduction]

¹⁴⁶ *Laskowska c. Marineland of Canada Inc.*, 2005 HRTO 30 (CanLII) [*Laskowska*] (para. 59-60)

¹⁴⁷ *Smith c. Ontario (Human Rights Commission)*, (2005), 52 CHRR D/89 (Ont. Div. Ct.) : « Les employeurs doivent s'assurer que le milieu de travail est exempt de ce genre de comportements, même si personne ne s'y oppose, et même si ces comportements sont répandus » [traduction]. Voir également : *Naraine c. Ford Motor Company*, 2006 HRTO 25 (CanLII).

¹⁴⁸ Voir *C.K. c. H.S.*, 2014 HRTO 1652 (CanLII) pour une nouvelle explication de la responsabilité et des obligations de l'employeur, et des paramètres d'une politique anti-harcèlement efficace.

¹⁴⁹ *Laskowska*, *supra* note 148.

¹⁵⁰ *Ghosh c. Domglas Inc. (No.2)* (1992), 17 CHRR D/216 (Commission d'enquête de l'Ontario) : Les employeurs qui savent que règne une atmosphère de travail malsaine, mais qui continuent à l'ignorer, agissent de façon discriminatoire envers les employés touchés, même s'ils ne participent pas directement à créer cette atmosphère (par. 76). Voir également : *Moffatt*, *supra* note 139; *Dhillon c. F.W. Woolworth Company* (1982), 3 CHRR D/743; *Olarte c. DeFilippis and Commodore Business Machines Ltd.* (1982), 4 CHRR D/1705; et *Persaud c. Consumer's Distributing Ltd.* (1990), 14 CHRR D/23.

¹⁵¹ « Élaboration d'une politique antiharcèlement au travail ». Commission canadienne des droits de la personne.

<https://www.chrc-ccdp.gc.ca/fra/content/modele-de-politique-antiharcement>. Dans *Bento*, *supra* note 21, le tribunal a jugé que le défaut du propriétaire d'enquêter sur les plaintes répétées à propos du comportement du défendeur avait créé un milieu de travail malsain.

¹⁵² *Karlenzig c. Chris' Holdings Ltd.*, 1991 CanLII 7916 (SK HRT).

¹⁵³ *Wall c. University of Waterloo* (1995), 27 CHRR D/44 (Commission d'enquête de l'Ontario).

¹⁵⁴ *C.K. c. H.S.*, 2014 HRTO 1652 (CanLII) : Bien que la plaignante ne soit pas retournée au travail dans cette affaire, le tribunal a reconnu les mesures prises par l'employeur, qui a congédié le défendeur et a gardé le poste de la plaignante ouvert pendant une durée raisonnable.