

K.S. Bhinder and the Canadian Human Rights Commission *Appellants*;

and

Canadian National Railway Company *Respondent*;

and

Attorney General of Canada, Manitoba Human Rights Commission, Saskatchewan Human Rights Commission, Alberta Human Rights Commission and Canadian Association for the Mentally Retarded *Intervenors*.

File No.: 17694.

1985: January 30; 1985: December 17.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer and Wilson J.J.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Civil rights — Employment — General work rule — Rule conflicting with religious tenet of employee — Employee dismissed for non-compliance with rule — Whether or not work rule creating discriminatory practice with respect to employee contrary to Canadian Human Rights Act — Canadian Human Rights Act, 1976-77 (Can.), c. 33, ss. 2, 3, 7, 10, 14(a).

CN introduced a work rule that all employees wear a hard hat at a particular work site. Bhinder, a Sikh employee, refused to comply because his religion did not allow the wearing of headgear other than the turban. Bhinder's employment ceased since the company refused to make exceptions to the rule and Bhinder refused to accept other work not requiring a hard hat. The Canadian Human Rights Tribunal found CN had engaged in a discriminatory practice and ordered reinstatement and compensation for loss of salary. The Federal Court of Appeal, on a s. 28 application, set aside that decision and referred the matter back for disposition on the basis that the work rule was not a discriminatory practice. At issue here was whether or not the hard hat rule was a *bona fide* occupational requirement, and if so, the effect

K.S. Bhinder et la Commission canadienne des droits de la personne *Appellants*;

et

^a **Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada** *Intimée*;

et

^b **Procureur général du Canada, Commission des droits de la personne du Manitoba, Commission des droits de la personne de la Saskatchewan, Commission des droits de la personne de l'Alberta et Association canadienne pour les déficients mentaux** *Intervenants*.

N° du greffe: 17694.

^d 1985: 30 janvier; 1985: 17 décembre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer et Wilson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

^e *Libertés publiques — Emploi — Condition générale d'emploi — Condition en conflit avec les préceptes religieux de l'employé — Congédiement de l'employé pour non-respect de la condition — La condition de travail constituait-elle un acte discriminatoire dans le cas de cet employé, contrairement à la Loi canadienne sur les droits de la personne? — Loi canadienne sur les droits de la personne, 1976-77 (Can.), chap. 33, art. 2, 3, 7, 10, 14a).*

^g Le CN a posé comme condition d'emploi que tous ses employés portent un casque de sécurité en un lieu particulier de travail. Bhinder, un employé sikh, a refusé d'obtempérer parce que sa religion lui interdit de porter autre chose sur la tête qu'un turban. Bhinder a perdu ^h son emploi parce que la compagnie refusait de faire des exceptions à la règle et que Bhinder refusait d'accepter un autre travail n'exigeant pas le port du casque de sécurité. Le Tribunal canadien des droits de la personne a jugé que le CN avait commis un acte discriminatoire et a ordonné la réintégration de l'employé et une indemnisation pour perte de salaire. La Cour d'appel fédérale, par suite d'une demande fondée sur l'art. 28, a annulé la décision du tribunal et lui a renvoyé l'affaire pour qu'il rende une décision en considérant que la condition de travail ne constituait pas un acte discriminatoire. Il s'agit de savoir en l'espèce si la règle du casque de sécurité est une exigence professionnelle normale et, si

to be given s. 14(a) of the *Canadian Human Rights Act*.

Held (Dickson C.J. and Lamer J. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per Estey, McIntyre and Chouinard JJ.: The hard hat rule was a *bona fide* occupational requirement which met the *Etobicoke* test: one honestly imposed in the interest of the performance of the work with all reasonable dispatch, safety and economy and not for extraneous reasons aimed at defeating the Code. The test does not vary with the special characteristics and circumstances of the complainant. A working condition does not lose its character as a *bona fide* occupational requirement because it may be discriminatory. Rather, as a *bona fide* occupational requirement, it may permit consequential discrimination, if any. Since s. 14(a) of the *Canadian Human Rights Act* clearly states that no discriminatory practice exists where a *bona fide* occupational requirement is established, applying such a requirement to each individual with varying results would rob the requirement of its character as an occupational requirement and would ignore the plain language of the section. There was no duty to accommodate since s. 14(a) declared no discriminatory practice where a *bona fide* occupational requirement existed.

Per Beetz and Wilson JJ.: If the *bona fides* of an occupational requirement is to be assessed in relation to each employee, s. 14(a) is effectively read out of the Act since, absent the section, an employer is obliged to accommodate the individual up to the point of undue hardship even if the requirement is a *bona fide* occupational one.

The purpose of s. 14(a) is to make the requirement of the job prevail over the requirement of the employee. It negates any duty to accommodate by stating that the imposition of a genuine job-related requirement is not a discriminatory practice.

The legislature, by narrowing the scope of what constitutes a "discriminatory practice", has permitted genuine job-related requirements to stand even if they have the effect of disqualifying some persons for those jobs. Section 14(a) does not conflict with the avowed purpose of the Act which is to prevent "discriminatory practices".

Per Dickson C.J. and Lamer J., *dissenting*: Section 14(a) of the *Canadian Human Rights Act* was not intended to obliterate the duty to accommodate and, in

c'est le cas, quel effet on doit donner à l'al. 14a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Arrêt (le juge en chef Dickson et le juge Lamer sont dissidents): Le pourvoi est rejeté.

^a Les juges Estey, McIntyre et Chouinard: La règle du casque de sécurité constitue une exigence professionnelle normale qui satisfait au critère de l'arrêt *Etobicoke*: une exigence imposée honnêtement en vue d'assurer l'exécution du travail d'une manière raisonnablement diligente, sûre et économique, et non pour des motifs étrangers qui visent des objectifs susceptibles d'aller à l'encontre du Code. Le critère ne varie pas selon les caractéristiques propres au plaignant et les circonstances spéciales de son cas. Une condition d'emploi ne perd pas son caractère ^b d'exigence professionnelle normale parce qu'elle peut être discriminatoire. Au contraire, s'il s'agit d'une exigence professionnelle normale, la discrimination qui peut s'ensuivre est permise. Comme l'al. 14a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* dit clairement ^c que lorsqu'il est démontré qu'il s'agit d'une exigence professionnelle normale, il ne s'agit pas d'un acte discriminatoire, appliquer une telle exigence à chaque individu avec des résultats variables, ce serait la dépouiller de sa nature d'exigence professionnelle et ne pas tenir ^d compte de ce que dit clairement la disposition. Il n'y avait pas d'obligation d'accommodement puisque l'al. 14a) dit qu'il n'y a pas acte discriminatoire lorsqu'il s'agit d'une exigence professionnelle normale.

^e Les juges Beetz et Wilson: Si le caractère normal d'une exigence professionnelle doit être évalué en fonction de chaque employé, l'al. 14a) devient effectivement inutile dans la Loi puisque, même sans cet article, l'employeur est obligé de composer avec l'individu tant qu'il n'en résulte pas pour lui une contrainte excessive, ^f même si l'exigence est une exigence professionnelle normale.

L'alinéa 14a) a pour objet de faire prévaloir les exigences d'un emploi sur celles de l'employé. Il supprime toute obligation d'accommodement en disant que ^h l'imposition d'une exigence réellement liée à un emploi ne constitue pas un acte discriminatoire.

Le législateur, en rétrécissant le champ de ce qui constitue un «acte discriminatoire», a permis le maintien d'exigences réellement liées à un emploi même si elles ont pour effet d'écarter certains individus de ces tâches. ⁱ L'alinéa 14a) n'est pas incompatible avec l'objet déclaré de la Loi qui est d'empêcher les «actes discriminatoires».

^j Le juge en chef Dickson et le juge Lamer, *dissidents*: L'alinéa 14a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* n'a pas pour objet de supprimer l'obligation

doing so, diminish seriously protection of the individual from adverse effect discrimination in the Act. The purpose of the Act is to eradicate discriminatory effects and any interpretation of s. 14(a) which would significantly undermine the effectiveness of the Act in curbing adverse effect discrimination is contrary to the express and implied purposes of the Act. Such reduction of the protection of the individual from adverse effect discrimination under the Act would require clear and explicit words to that effect. The words of s. 14(a) do not suffice.

The words "occupational requirement" refer to a requirement manifestly related to the occupation as a whole. The qualifying words "bona fide" require an employer to justify the imposition of an occupational requirement on a particular individual when such imposition has discriminatory effects on the individual. A requirement which is *prima facie* discriminatory against an individual, even if occupational, is not *bona fide* for the purposes of s. 14(a) if its application to the individual is not reasonably necessary in the sense that undue hardship would result on the part of the employer if an exception or substitution were to be allowed on the part of the individual affected.

The test of a *bona fide* occupational qualification set out in *Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke* does not exclude an interpretation of *bona fide* occupational requirement that the discriminatory impact of an occupational requirement on an individual be taken into account. The *Etobicoke* test left open the question of whether the assessment of reasonable necessity was to be considered in respect of the necessity of the general requirement or the necessity of applying the general requirement to an individual upon whom it would have a discriminatory effect. The Tribunal, therefore, was consistent with the *Etobicoke* test and with the words of s. 14(a), when it decided that a *bona fide* occupational requirement (1) was to be assessed in respect of the particular circumstances surrounding the complaint and (2) included a duty to accommodate on the part of the employer.

The Tribunal effectively, and correctly, held that federal legislation is inoperative to the extent that it conflicts with the *Canadian Human Rights Act*. The *Canada Labour Code* and its regulations do not create an exception to the *Canadian Human Rights Act*. Where the two Acts conflict, the matter is governed by the *Canadian Human Rights Act*. The wearing of safety helmets by Sikhs, which has a *prima facie* discriminatory effect, is therefore governed by the *Canadian Human Rights Act* and not the *Canada Labour Code*. Even if

d'accommodement et de réduire ainsi sérieusement la protection que la Loi offre contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. La Loi a pour objet l'éradication des effets discriminatoires et toute interprétation de l'al. 14a) qui minerait sensiblement l'efficacité de la Loi à réprimer la discrimination par suite d'un effet préjudiciable est contraire aux objets exprès et implicites de la Loi. Une telle réduction de la protection de l'individu contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable, qu'offre la Loi, exigerait des termes clairs et précis en ce sens. Les termes de l'al. 14a) ne sauraient suffire.

L'expression «exigence professionnelle» désigne une exigence manifestement liée à l'emploi dans son ensemble. Le qualificatif «normale» requiert de l'employeur qu'il justifie l'imposition d'une exigence professionnelle à un individu particulier lorsqu'elle a des effets discriminatoires sur celui-ci. Une exigence en apparence discriminatoire à l'égard d'un individu, même si elle est d'ordre professionnel, n'est pas normale pour les fins de l'al. 14a) si son application à l'individu n'est pas raisonnablement nécessaire, en ce sens qu'il en résulterait une contrainte excessive pour l'employeur si on permettait de faire exception ou de substituer quelque chose à cette exigence dans le cas de l'individu touché.

Le critère de l'exigence professionnelle normale, énoncé dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, n'exclut pas une interprétation de l'exigence professionnelle normale qui oblige à tenir compte de l'effet discriminatoire d'une exigence professionnelle sur l'individu. Le critère de l'arrêt *Etobicoke* n'a pas réglé la question de savoir si l'évaluation de ce qui est raisonnablement nécessaire doit être envisagée sous l'angle de la nécessité de l'exigence générale ou sous celui de la nécessité d'appliquer l'exigence générale à un individu sur qui elle aura un effet discriminatoire. Le tribunal n'a donc pas dérogé au critère de l'arrêt *Etobicoke*, ni aux termes de l'al. 14a), lorsqu'il a décidé que l'exigence professionnelle normale (1) doit être évaluée en fonction des circonstances particulières entourant la plainte et (2) comprend une obligation d'accommodement de la part d'un employeur.

En fait, le tribunal a eu raison de juger que la législation fédérale est inopérante dans la mesure où elle est incompatible avec la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le *Code canadien du travail* et ses règlements d'application ne créent pas d'exception à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Lorsque les deux lois entrent en conflit, la question est régie par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le port du casque de sécurité par les Sikhs, une exigence qui a un effet discriminatoire en apparence, est donc une question

the safety helmet policy were necessary under the *Canada Labour Code* and Regulations, that policy is not *ipso facto* a *bona fide* occupational requirement for the purpose of the *Canadian Human Rights Act*. The Tribunal could therefore order the employer to grant an employee an exemption because the general policy did not meet the requirements of s. 14(a).

This Court should not disturb the Tribunal's findings of fact concerning the safety factors incident to not wearing a safety helmet. Nor should this Court disturb the conclusion reached by the Tribunal that respondent would not be subject to undue hardship if it were to exempt Mr. Bhinder from the safety helmet rule.

Cases Cited

By the majority

Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke, [1982] 1 S.C.R. 202 applied; *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, distinguished.

By the minority

Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd., [1985] 2 S.C.R. 536; *Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke*, [1982] 1 S.C.R. 202; *Winnipeg School Division No. 1 v. Craton*, [1985] 2 S.C.R. 150.

Statutes and Regulations Cited

Canada Electrical Safety Regulations, C.R.C., c. 998.
Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1, ss. 81(1), (2), 82(1)(a), (b), 84(1)(g).
Canada Protective Clothing and Equipment Regulations, C.R.C., c. 1007.
Canadian Human Rights Act, 1976-77 (Can.), c. 33, ss. 2, 3, 7(a), (b), 10(a), (b), 14(a).
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28.
Motor-Cycle Crash Helmet (Religious Exemption) Act, 1976, 1976 (U.K.), c. 62, s. 1.
Ontario Human Rights Code, R.S.O. 1970, c. 318, s. 4(6).
Road Traffic Act 1972, 1972 (U.K.), c. 20.
Workmen's Compensation Act, R.S.O. 1980, c. 539.

régie par la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et non par le *Code canadien du travail*. Même si la politique du port d'un casque de sécurité est nécessaire en vertu du *Code canadien du travail* et de ses règlements d'application, il ne s'ensuit pas que cette politique est par le fait même une exigence professionnelle normale pour les fins de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le tribunal pouvait donc ordonner à l'employeur d'accorder à un employé une exemption, parce que cette politique générale ne satisfaisait pas aux exigences de l'al. 14a).

Cette Cour ne doit pas modifier les conclusions de fait du tribunal concernant les conséquences, sur le plan de la sécurité, du refus de porter le casque de sécurité. Cette Cour ne doit pas non plus modifier la conclusion du tribunal que l'intimée ne subirait pas de contrainte excessive si elle exemptait M. Bhinder de l'application de la règle du casque de sécurité.

Jurisprudence

Citée par la majorité

Arrêt appliqué: *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202; distinction faite d'avec l'arrêt: *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536.

Citée par la minorité

Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd., [1985] 2 R.C.S. 536; *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202; *Winnipeg School Division No. 1 c. Craton*, [1985] 2 R.C.S. 150.

Lois et règlements cités

Code canadien du travail, S.R.C. 1970, chap. L-1, art. 81(1), (2), 82(1)a), b), 84(1)g).
Code ontarien des droits de la personne, R.S.O. 1970, chap. 318, art. 4(6).
Loi canadienne sur les droits de la personne, 1976-77 (Can.), chap. 33, art. 2, 3, 7a), b), 10a), b), 14a).
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28.
Loi sur les accidents du travail, L.R.O. 1980, chap. 539.
Motor-Cycle Crash Helmet (Religious Exemption) Act, 1976, 1976 (U.K.), chap. 62, art. 1.
Règlement du Canada sur la protection contre les dangers de l'électricité, C.R.C., chap. 998.
Règlement du Canada sur les vêtements et l'équipement protecteurs, C.R.C., chap. 1007.
Road Traffic Act 1972, 1972 (U.K.), chap. 20.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1983] 2 F.C. 531, allowing an application for judicial review of a decision of the Canadian Human Rights Tribunal finding discrimination. Appeal dismissed, Dickson C.J. and Lamer J. dissenting.

Ian G. Scott, Q.C., and Edward P. Belobaba, for the appellant K.S. Bhinder.

Russell Juriansz and James Hendry, for the appellant Canadian Human Rights Commission.

L. L. Band, Q.C., and Kenneth R. Peel, for the respondent.

Eric A. Bowie, Q.C., and Judith McCann, for the intervener the Attorney General of Canada.

M. C. Woodward, for the interveners Manitoba Human Rights Commission and Saskatchewan Human Rights Commission.

R. A. Philp, for the intervener Alberta Human Rights Commission.

David Baker, for the intervener Canadian Association for the Mentally Retarded.

The reasons of Dickson C.J. and Lamer J. were delivered by

THE CHIEF JUSTICE (*dissenting*)—This is an appeal from a judgment of the Federal Court of Appeal in which that Court, pursuant to s. 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, set aside the decision of a Human Rights Tribunal appointed under the *Canadian Human Rights Act*, 1976-77 (Can.), c. 33. The appeal raises two important issues: (1) are unintentional and adverse effect discrimination covered by ss. 7 and 10 of the *Canadian Human Rights Act*, and (2) what principles govern application of the “*bona fide occupational requirement*” defence in s. 14(a) of the Act? I have had the advantage of reading McIntyre J.’s reasons in this appeal and adopt his summary of the facts and lower court

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel fédérale, [1983] 2 C.F. 531, qui a fait droit à une demande de contrôle judiciaire d’une décision du Tribunal canadien des droits de la personne qui avait conclu à l’existence de discrimination. Pourvoi rejeté, le juge en chef Dickson et le juge Lamer sont dissidents.

Ian G. Scott, c.r., et Edward P. Belobaba, pour l’appellant K.S. Bhinder.

Russell Juriansz et James Hendry, pour l’appelante la Commission canadienne des droits de la personne.

L. L. Band, c.r., et Kenneth R. Peel, pour l’intimée.

Eric A. Bowie, c.r., et Judith McCann, pour l’intervenant le procureur général du Canada.

M. C. Woodward, pour les intervenantes la Commission des droits de la personne du Manitoba et la Commission des droits de la personne de la Saskatchewan.

R. A. Philp, pour l’intervenante la Commission des droits de la personne de l’Alberta.

David Baker, pour l’intervenante l’Association canadienne pour les déficients mentaux.

Version française des motifs du juge en chef Dickson et du juge Lamer rendus par

LE JUGE EN CHEF (*dissident*) — Il s’agit d’un pourvoi contre un arrêt de la Cour d’appel fédérale qui, conformément à l’art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, a annulé la décision d’un tribunal des droits de la personne constitué en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, 1976-77 (Can.), chap. 33. Le pourvoi soulève deux questions importantes: (1) La discrimination involontaire et la discrimination par suite d’un effet préjudiciable sont-elles visées par les art. 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*? (2) Quels principes régissent l’application du moyen de défense fondé sur «l’exigence professionnelle normale», énoncé à l’al. 14a) de la Loi? J’ai eu l’avantage de lire les motifs du juge McIntyre en l’espèce et je fais mien son résumé des faits et des jugements des cours d’instance inférieure. Je n’y

judgments. I will only supplement them where necessary for these reasons.

I

The Issues

The main question in this appeal is whether the Tribunal erred in law or fact, so as to justify interference with its decision by the Federal Court under s. 28 of the *Federal Court Act*. Before addressing the substantive issues raised in this appeal, I should note as a general principle that reviewing courts, under s. 28 of the *Federal Court Act* or otherwise, must be cautious and sensitive in exercising their powers. Restraint must be a prevailing factor in judicial review of the decisions of specialized statutory tribunals if the intentions and policies of Parliament and the provincial legislatures in establishing such tribunals are to be respected.

In the present case, the Tribunal found the respondent, Canadian National Railway Company (CN), to be liable for discrimination against Mr. Bhinder, one of the appellants, under the *Canadian Human Rights Act*. Mr. Bhinder was required to wear a safety helmet as a condition of employment. If he complied with this requirement he would be unable to wear a turban and this would be contrary to fundamental tenets of the Sikh religion of which he is a member. The Tribunal, in coming to its conclusion, held that (1) unintentional and adverse effect discrimination are prohibited under ss. 7 and 10 of the *Canadian Human Rights Act*; and, (2) the safety helmet rule was not a *bona fide* occupational requirement under s. 14(a) of the Act because CN did not fulfill its duty to accommodate Mr. Bhinder's religious needs.

I concur with McIntyre J.'s reasons and conclusion on the question of whether ss. 7 and 10 of the Act prohibit adverse effect and unintentional discrimination. He adopts the reasoning expressed in *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536,

ajouterais quelque chose que lorsque cela sera nécessaire aux fins des présents motifs.

I

a Les questions en litige

La question principale dans ce pourvoi est de savoir si le tribunal administratif a commis une erreur de droit ou de fait justifiant la Cour fédérale d'intervenir conformément à l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Avant d'aborder les questions de fond que soulève le pourvoi, je me permets de rappeler le principe général que les cours qui procèdent à un contrôle en vertu de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* ou d'une autre disposition, doivent exercer leurs pouvoirs avec prudence et nuance. La retenue doit prédominer dans le contrôle judiciaire des décisions de tribunaux administratifs spécialisés, créés par certaines lois, si l'on veut que soient respectées les intentions et les politiques qu'avait à l'esprit le législateur tant fédéral que provincial en les constituant.

En l'espèce, le tribunal a jugé que l'intimée, la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN), s'est rendue coupable, en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, de discrimination envers M. Bhinder, l'un des appellants. M. Bhinder devait porter un casque de sécurité comme condition de son emploi. S'il se conformait à cette exigence, il ne pourrait pas porter de turban et cela serait contraire aux prescriptions fondamentales de sa foi, la religion sikh. En tirant cette conclusion, le tribunal a jugé que (1) la discrimination involontaire et la discrimination par suite d'un effet préjudiciable sont prohibées par les art. 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et que (2) la règle du casque de sécurité n'était pas une exigence professionnelle normale, aux termes de l'al. 14a) de la Loi, parce que le CN n'avait pas rempli son obligation de faire en sorte que soient respectées les convictions religieuses de M. Bhinder.

Je souscris aux motifs et à la conclusion du juge McIntyre quant à la question de savoir si les art. 7 et 10 de la Loi interdisent la discrimination par suite d'un effet préjudiciable et la discrimination involontaire. Il adopte le raisonnement de l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne*

(released concurrently by this Court) in concluding that the definitions of discriminatory practices in the *Canadian Human Rights Act*, ss. 7 and 10, extend to both unintentional and adverse effect discrimination. The Tribunal came to the same conclusion and was, in my opinion, correct.

With respect, I am unable to agree with McIntyre J.'s decision that the Tribunal erred in law in its interpretation of the *bona fide* occupational requirement in s. 14(a) of the Act. I believe the Tribunal was correct in concluding the respondent employer had not established the *prima facie* discriminatory practice of requiring a Sikh to wear a safety helmet was based on a *bona fide* occupational requirement.

II

The Tribunal's Decision that a Duty to Accommodate is Part of the *Bona Fide* Occupational Requirement

The Tribunal began by stating that human rights legislation is remedial and that the policies of the Act are not to be compromised or abridged unless by the express language of legislation. The *bona fide* exception must be interpreted narrowly so as not to conflict with the remedial aims of the Act. The root of the *bona fide* exception is, according to the Tribunal, "the ability of an employee to perform his or her duties", and the definition of what is a *bona fide* occupational requirement must be determined on a case by case basis according to the demands of particular jobs. A policy which discriminates against an individual on religious grounds will not, according to the Tribunal, be a *bona fide* occupational requirement unless the risks and costs incurred by the employer in accommodating the religious requirements of the individual outweigh the individual's freedom from religious discrimination. Where the practice of an employee's religious beliefs does not affect his or her ability to perform the duties of the job, nor jeopardize the safety of the public or other employees, nor cause undue hardship to the employer, either in a practical or economic sense,

et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd., [1985] 2 R.C.S. 536 (rendu simultanément par cette Cour), pour conclure que les définitions d'actes discriminatoires que donnent les art. 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* visent à la fois la discrimination involontaire et la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Le tribunal est arrivé à la même conclusion, à juste titre selon moi.

Avec égards, je ne puis convenir avec le juge McIntyre que le tribunal a commis une erreur de droit dans son interprétation de l'expression «exigence professionnelle normale» que l'on trouve à l'al. 14a) de la Loi. Je crois que le tribunal a eu raison de conclure que l'employeur intimé n'a pas démontré que l'acte discriminatoire en apparence, consistant à obliger un Sikh à porter un casque de sécurité, était fondé sur une exigence professionnelle normale.

II

La décision du tribunal portant qu'une obligation d'accommodement fait partie de l'exigence professionnelle normale

Le tribunal a d'abord dit que les lois sur les droits de la personne sont réparatrices et que les politiques établies par la Loi ne doivent être ni compromises ni restreintes, si ce n'est par une disposition expresse. L'exception du caractère normal doit être interprétée étroitement de façon à ne pas entrer en conflit avec ce à quoi la Loi vise à remédier. D'après le tribunal, l'exception du caractère normal a pour fondement «la capacité d'un employé d'exécuter ses fonctions» et la définition de ce qu'est une exigence professionnelle normale doit être établie en fonction de chaque cas selon les exigences de tâches particulières. Une politique qui établit contre une personne une distinction fondée sur la religion ne constitue pas, d'après le tribunal, une exigence professionnelle normale, à moins que les risques et les coûts auxquels s'exposera l'employeur s'il compose avec les préceptes religieux de cette personne, ne l'emportent sur le droit de l'individu de ne pas être victime de discrimination religieuse. Lorsque les pratiques religieuses d'un employé n'influent pas sur sa capacité d'exécuter les tâches de son emploi, ne mettent pas en péril la sécurité du public ou des autres employés, ni n'im-

then a policy which restricts that practice is not a *bona fide* occupational requirement.

As Le Dain J. stated in the Federal Court of Appeal, at p. 559, the Tribunal "applied the principle that an employer has a duty to accommodate the religious practices of an employee by an exemption from or substitution for a requirement if he can do so without undue hardship to his business". In other words, only if allowing Mr. Bhinder to wear a turban would have caused undue hardship to the respondent would the safety helmet requirement have been a *bona fide* occupational requirement in respect of its application to Mr. Bhinder.

The Tribunal's interpretation of s. 14(a) of the *Canadian Human Rights Act* is one that is, in my opinion, correct in law and should not be interfered with by this Court. Section 14(a) provides:

14. It is not a discriminatory practice if

(a) any refusal, exclusion, expulsion, suspension, limitation, specification or preference in relation to any employment is established by an employer to be based on a *bona fide* occupational requirement;

In other words, *prima facie* discrimination in employment, on the basis of any of the prohibited grounds as enumerated in s. 3 of the Act, is not a "discriminatory practice" for the purpose of the Act if it is based on a *bona fide* occupational requirement. Thus, the wider the parameters of the *bona fide* occupational requirement, the narrower the range of *prima facie* discrimination prohibited by the Act.

The words "*bona fide* occupational requirement", in isolation, are elastic in the sense they are capable of having more than one meaning. Accordingly, they must be interpreted and given meaning in their proper context, and understood in such a way as to be consistent with the broad purposes of the Act as a whole. The purposes of the *Canadian Human Rights Act* are stated in s. 2:

posent aucune contrainte excessive à l'employeur que ce soit sur le plan pratique ou sur le plan économique, alors une politique qui limite ces pratiques n'est pas une exigence professionnelle normale.

Comme le juge Le Dain l'a dit en Cour d'appel fédérale, à la p. 559, le tribunal «a appliqué le principe selon lequel l'employeur a le devoir de tenir compte des pratiques religieuses d'un employé en le dispensant d'une obligation ou en la remplaçant par une autre s'il peut le faire sans imposer de contrainte excessive à l'exploitation de son entreprise». En d'autres termes, ce n'est que si autoriser M. Bhinder à porter un turban avait imposé une contrainte excessive à l'intimée que l'exigence du port d'un casque de sécurité aurait été une exigence professionnelle normale dans le cas de M. Bhinder.

L'interprétation que donne le tribunal de l'al. 14a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est, à mon avis, exacte en droit et ne devrait pas faire l'objet d'une intervention de cette Cour. L'alinéa 14a) porte:

14. Ne constituent pas des actes discriminatoires

a) les refus, exclusions, expulsions, suspensions, restrictions, conditions ou préférences de l'employeur qui démontre qu'ils sont fondés sur des exigences professionnelles normales;

En d'autres termes, la discrimination apparente en matière d'emploi, fondée sur l'un des motifs de distinction illicite énumérés à l'art. 3 de la Loi, ne constitue pas un «acte discriminatoire» pour les fins de la Loi si elle est fondée sur une exigence professionnelle normale. Ainsi, plus larges seront les paramètres de l'exigence professionnelle normale, plus étroit sera le champ de la discrimination apparente interdite par la Loi.

L'expression «exigence professionnelle normale», prise séparément, est élastique en ce sens qu'elle peut avoir plus d'un sens. En conséquence, il faut l'interpréter en fonction du contexte dans lequel elle se trouve et d'une manière compatible avec les fins générales de la Loi dans son ensemble. L'objet de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est exposé à son art. 2:

2. The purpose of this Act is to extend the present laws in Canada to give effect, within the purview of matters coming within the legislative authority of the Parliament of Canada, to the following principles:

(a) every individual should have an equal opportunity with other individuals to make for himself or herself the life that he or she is able and wishes to have, consistent with his or her duties and obligations as a member of society, without being hindered in or prevented from doing so by discriminatory practices based on race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex or marital status, or conviction for an offence for which a pardon has been granted or by discriminatory employment practices based on physical handicap . . .

In *O'Malley, supra*, McIntyre J. said the following with respect to interpretation of human rights legislation, at pp. 546-47:

It is not, in my view, a sound approach to say that according to established rules of construction no broader meaning can be given to the Code than the narrowest interpretation of the words employed. The accepted rules of construction are flexible enough to enable the Court to recognize in the construction of a human rights code the special nature and purpose of the enactment . . . and give to it an interpretation which will advance its broad purposes. Legislation of this type is of a special nature, not quite constitutional but certainly more than the ordinary—and it is for the courts to seek out its purpose and give it effect.

Interpretation of s. 14(a) of the Act must be consistent with advancing the “broad purposes” of the Act as established in s. 2. In other words, the *bona fide* occupational requirement defence must not be given such wide parameters as to defeat the very purposes of the Act in which it is included.

The interpretation of s. 14(a) by the Tribunal fulfils the mandate of s. 2. The emphasis of s. 2 is the protection of the individual from all forms of discrimination. The correct interpretation of s. 14(a) of the Act is one which ensures the individual the strongest protection from discrimination possible while at the same time being “consistent with his or her duties and obligations as a member of society”. The Tribunal’s interpretation, based on an incorporation of a duty to accommodate into

2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne actuelle en donnant effet, dans le champ de compétence du Parlement du Canada, aux principes suivants:

a) tous ont droit, dans la mesure compatible avec leurs devoirs et obligations au sein de la société, à l'égalité des chances d'épanouissement, indépendamment des considérations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, la situation de famille ou l'état de personne graciée ou, en matière d'emploi, de leurs handicaps physiques;

Dans l'arrêt *O'Malley*, précité, le juge McIntyre a dit, au sujet de l'interprétation de la législation sur les droits de la personne, aux pp. 546 et 547:

Ce n'est pas, à mon avis, une bonne solution que d'affirmer que, selon les règles d'interprétation bien établies, on ne peut prêter au Code un sens plus large que le sens le plus étroit que peuvent avoir les termes qui y sont employés. Les règles d'interprétation acceptées sont suffisamment souples pour permettre à la Cour de reconnaître, en interprétant un code des droits de la personne, la nature et l'objet spéciaux de ce texte législatif . . . et de lui donner une interprétation qui permettra de promouvoir ses fins générales. Une loi de ce genre est d'une nature spéciale. Elle n'est pas vraiment de nature constitutionnelle, mais elle est certainement d'une nature qui sort de l'ordinaire. Il appartient aux tribunaux d'en rechercher l'objet et de le mettre en application.

L'interprétation de l'al. 14a) de la Loi doit être compatible avec la promotion des «fins générales» de la Loi qu'énonce son art. 2. En d'autres termes, il ne faut pas donner au moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale des paramètres larges au point de déjouer l'objet même de la Loi dans laquelle elle est incluse.

L'interprétation de l'al. 14a) que donne le tribunal respecte le mandat conféré par l'art. 2. L'article 2 insiste sur la protection de l'individu contre toute forme de discrimination. La bonne façon d'interpréter l'al. 14a) de la Loi est celle qui assure à l'individu la meilleure protection possible contre la discrimination tout en étant «compatible avec [ses] devoirs et obligations au sein de la société». L'interprétation du tribunal, fondée sur l'incorporation d'une obligation d'accommodement à l'exi-

the *bona fide* occupational requirement, is, in my view, consistent with these requirements. The duty to accommodate, which is so essential an aspect of human rights law (see *O'Malley, supra*), is necessary for ensuring protection of the individual under the Act from adverse effect discrimination. At the same time the Tribunal's interpretation of s. 14(a) allows the employer to justify a policy which is *prima facie* discriminatory by demonstrating that the absence of such a policy would cause undue hardship to his or her business.

The respondent's interpretation of the *bona fide* occupational requirement is not, in my view, consistent with the broad purposes of the *Canadian Human Rights Act*. According to the respondent, a requirement in a *bona fide* occupational requirement as long as it is "manifestly job related or justified by business necessity". In other words, if the requirement is genuinely "occupational" in a general sense, that ends the inquiry. It is not necessary, in the respondent's view, to assess the impact of the requirement upon the individual against whom it discriminates, and to take reasonable accommodative steps to avoid such discrimination.

The implication of the respondent's interpretation of s. 14(a) is a negation of the duty to accommodate and it therefore significantly diminishes the Act's protection from adverse effect discrimination. On this point I adopt the words of Le Dain J. [at p. 560] in the Federal Court of Appeal (as he then was):

... the duty to accommodate is a necessary aspect of the application of the exception of *bona fide* occupational requirement in a particular case. It is a corollary of the concept of adverse effect or indirect discrimination that the exception must be considered in relation to the employee affected; otherwise the exception could render the concept of indirect discrimination illusory. It is thus necessary in weighing the various factors, including the discriminatory effect, in order to determine whether the requirement is reasonably necessary in relation to the employee affected, that consideration be given to whether an exception from or substitution for the requirement

professionnelle normale est, à mon avis, compatible avec ces exigences. L'obligation d'accommodement, qui est un aspect si essentiel en matière des droits de la personne (voir l'arrêt *O'Malley, précité*), est nécessaire pour assurer la protection que la Loi accorde à l'individu contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. En même temps, l'interprétation que donne le tribunal de l'al. 14a) permet à l'employeur de justifier une politique en apparence discriminatoire en démontrant que l'absence d'une telle politique imposerait une contrainte excessive à son entreprise.

L'interprétation que donne l'intimée de l'exigence professionnelle normale n'est pas, à mon avis, compatible avec l'objet général de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Selon l'intimée, une exigence est une exigence professionnelle normale dans la mesure où elle est [TRA-DUCTION] «manifestement liée à la tâche ou justifiée par les nécessités de l'entreprise». En d'autres termes, si l'exigence est vraiment d'ordre «professionnel» au sens large, cela met fin à l'investigation. Il n'est pas nécessaire, d'après l'intimée, d'évaluer l'effet de l'exigence sur l'individu contre qui elle établit une distinction, ni de prendre des mesures d'accommodement raisonnables pour éviter d'établir une telle distinction.

L'interprétation de l'al. 14a) que donne l'intimée a pour effet de nier l'obligation d'accommodement et, par conséquent, de réduire sensiblement la protection que la Loi offre contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Sur ce point, j'adopte le passage suivant [à la p. 560] du juge Le Dain, alors juge à la Cour d'appel fédérale:

... l'obligation de tenir compte de la situation de l'employé est un élément nécessaire pour que s'applique à un cas particulier l'exception fondée sur l'exigence professionnelle normale. La notion de conséquences préjudiciables ou de discrimination indirecte a pour corollaire que l'exception doit être examinée en fonction de l'employé visé; s'il en était autrement, l'exception pourrait rendre illusoire l'existence de la notion de discrimination indirecte. Afin de déterminer si l'exigence est justifiée vis-à-vis de l'employé, il est donc nécessaire, en soulevant les divers facteurs pertinents, y compris l'effet discriminatoire, de se demander si l'employeur pouvait,

could be allowed by the employer in the particular case without undue hardship to his business.

I do not believe Parliament intended s. 14(a) of the Act to obliterate the duty to accommodate thereby seriously diminishing the protection from adverse effect discrimination provided in the Act. It is clear from s. 2 that the purpose of the *Canadian Human Rights Act* is to eradicate discriminatory effects. An interpretation of s. 14(a) which significantly undermines the effectiveness of the Act in curbing adverse effect discrimination is thus contrary to the express and implied purposes of the Act.

Such reduction of the protection of the individual from adverse effect discrimination under the Act would require clear and explicit words to that effect. The words of s. 14(a) of the Act do not suffice. The words "occupational requirement" mean that the requirement must be manifestly related to the occupation in which the individual complainant is engaged. Once it is established that a requirement is "occupational", however, it must further be established that it is "*bona fide*". A requirement which is *prima facie* discriminatory against an individual, even if it is in fact "occupational", is not *bona fide* for the purpose of s. 14(a) if its application to the individual is not reasonably necessary in the sense that undue hardship on the part of the employer would result if an exception or substitution for the requirement were allowed in the case of the individual. In short, while it is true the words "occupational requirement" refer to a requirement manifest to the occupation as a whole, the qualifying words "*bona fide*" require an employer to justify the imposition of an occupational requirement on a particular individual when such imposition has discriminatory effects on the individual.

The Tribunal's interpretation of s. 14(a) is, in my view, consistent with the general definition of *bona fide* occupational requirement in *Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke*, [1982] 1 S.C.R. 202. In that case the Court said, at p. 208:

dans ce cas particulier et sans imposer de contrainte excessive à son entreprise, dispenser l'employé de cette exigence ou la remplacer par une autre.

a Je ne crois pas que le législateur a voulu que l'al. 14a) de la Loi supprime l'obligation d'accommodement, réduisant ainsi sérieusement la protection que la Loi offre contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Il se dégage clairement de b l'art. 2 que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* a pour objet l'éradication des effets discriminatoires. Une interprétation de l'al. 14a) qui mine sensiblement l'efficacité de la Loi à réprimer la discrimination par suite d'un effet préjudiciable c est donc contraire aux objets exprès et implicites de la Loi.

Une telle réduction de la protection de l'individu d contre la discrimination par suite d'un effet préjudiciable, qu'offre la Loi, exigerait des termes clairs et précis en ce sens. Les termes de l'al. 14a) de la Loi ne sauraient suffire. L'expression «exigence professionnelle» signifie que l'exigence doit manifestement être liée à l'activité professionnelle à e laquelle le plaignant s'adonne. Cependant, dès qu'il est établi qu'une exigence est «professionnelle», il doit aussi être démontré qu'elle est «normale». Une exigence en apparence discriminatoire f à l'égard d'un individu, même si elle est en fait d'ordre «professionnel», n'est pas normale pour les fins de l'al. 14a) si son application à l'individu n'est pas raisonnablement nécessaire, en ce sens g qu'il en résulterait une contrainte excessive pour l'employeur si on permettait de faire exception ou de substituer quelque chose à cette exigence dans le cas de cet individu. En bref, s'il est vrai que h l'expression «exigence professionnelle» désigne une exigence évidente de l'emploi dans son ensemble, le qualificatif «normale» requiert de l'employeur qu'il justifie l'imposition d'une exigence professionnelle à un individu particulier lorsqu'elle a des effets i discriminatoires sur celui-ci.

L'interprétation que donne le tribunal de l'al. 14a) est, à mon avis, compatible avec la définition générale d'exigence professionnelle normale ou réelle que donne l'arrêt de cette Cour *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202, à la p. 208:

To be a *bona fide* occupational qualification and requirement a limitation, such as a mandatory retirement at a fixed age, must be imposed honestly, in good faith, and in the sincerely held belief that such limitation is imposed in the interests of the adequate performance of the work involved with all reasonable dispatch, safety and economy, and not for ulterior or extraneous reasons aimed at objectives which could defeat the purpose of the Code.

In the present case there is no question the safety helmet requirement met this test.

The Court continued (at p. 208):

In addition it [the *bona fide* occupational requirement] must be related in an objective sense to the performance of the employment concerned, in that it is reasonably necessary to assure the efficient and economical performance of the job without endangering the employee, his fellow employees and the general public.

As I understand the latter passage, it does not exclude an interpretation of *bona fide* occupational requirement which requires the discriminatory impact of an occupational requirement on an individual to be taken into account. The gist of the passage is that a requirement be "reasonably necessary" for the efficient, economical and safe performance of the job. The passage leaves open the question of whether the assessment of reasonable necessity is to be considered in respect of the necessity of the general requirement, or the necessity of applying the general requirement to an individual upon whom it will have a discriminatory effect. In the present case, the Tribunal held that application of an occupational requirement to an individual who suffers discrimination as a result of such application must be "reasonably necessary", in the sense that the only alternative is undue hardship on the part of the employer, before it qualifies as a *bona fide* occupational requirement. This is, in my opinion, consistent with the test in *Etobicoke, supra*.

To conclude thus far, the Tribunal did not err in law in holding the *bona fide* occupational requirement of s. 14(a) of the Act (1) must be assessed in respect of the particular circumstances surrounding the individual complainant and (2) includes a duty to accommodate on the part of the employer. This result advances the purposes of the Act and is

Pour constituer une exigence professionnelle réelle, une restriction comme la retraite obligatoire à un âge déterminé doit être imposée honnêtement, de bonne foi et avec la conviction sincère que cette restriction est imposée en vue d'assurer la bonne exécution du travail en question d'une manière raisonnablement diligente, sûre et économique, et non pour des motifs inavoués ou étrangers qui visent des objectifs susceptibles d'aller à l'encontre de ceux du Code.

En l'espèce, il ne fait aucun doute que l'exigence du port d'un casque de sécurité répond à ce critère.

La Cour poursuit (à la p. 208):

Elle [l'exigence professionnelle réelle] doit en outre se rapporter objectivement à l'exercice de l'emploi en question, en étant raisonnablement nécessaire pour assurer l'exécution efficace et économique du travail sans mettre en danger l'employé, ses compagnons de travail et le public en général.

Si je comprends bien ce dernier passage, on n'y exclut pas une interprétation de l'exigence professionnelle normale qui oblige à tenir compte de l'effet discriminatoire d'une exigence professionnelle sur l'individu. Ce passage dit essentiellement que l'exigence doit être «raisonnablement nécessaire» pour assurer l'exécution efficace, économique et sans danger du travail. Il ne tranche pas la question de savoir si l'évaluation de ce qui est raisonnablement nécessaire doit être envisagée sous l'angle de la nécessité de l'exigence générale ou sous celui de la nécessité d'appliquer l'exigence générale à un individu sur qui elle aura un effet discriminatoire. En l'espèce, le tribunal a jugé que l'application d'une exigence professionnelle à un individu, qui devient victime de discrimination par suite de cette application, doit être «raisonnablement nécessaire», en ce sens que la seule autre possibilité constituerait une contrainte excessive pour l'employeur, si on veut que cette exigence soit qualifiée d'exigence professionnelle normale. Cela est, à mon avis, compatible avec le critère énoncé dans l'arrêt *Etobicoke*, précité.

Pour conclure, jusqu'à maintenant, le tribunal n'a pas commis d'erreur de droit quand il a jugé que l'exigence professionnelle normale de l'al. 14a) de la Loi (1) doit être évaluée en fonction des circonstances particulières dans lesquelles se trouve le plaignant et (2) comprend une obligation d'accommodement de la part de l'employeur. Ce

consistent with the words of s. 14(a) as well as the decision of this Court in *Etobicoke, supra*.

III

Statutory Obligations of Canadian National with Respect to the Safety of Employees

The respondent further argues that the Human Rights Tribunal had no jurisdiction to order an employer to grant an employee an exemption from wearing a safety helmet in circumstances where to do so would violate the relevant provisions of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, and the Regulations thereunder. Sections 81 and 82 of the Code provide:

81. (1) Every person operating or carrying on a federal work, undertaking or business shall do so in a manner that will not endanger the safety or health of any person employed thereupon or in connection therewith.

(2) Every person operating or carrying on a federal work, undertaking or business shall adopt and carry out reasonable procedures and techniques designed or intended to prevent or reduce the risk of employment injury in the operation or carrying on of the federal work, undertaking or business.

82. (1) Every person employed upon or in connection with the operation of any federal work, undertaking or business shall, in the course of his employment,

(a) take all reasonable and necessary precautions to ensure his own safety and the safety of his fellow employees; and

(b) at all appropriate times use such devices and wear such articles of clothing or equipment as are intended for his protection and furnished to him by his employer, or required pursuant to this Part to be used or worn by him.

Section 84(1)(g) authorizes the Governor in Council to make regulations as follows:

84. (1) Subject to any other Act of the Parliament of Canada and any regulations thereunder, the Governor in Council may make regulations for the safety and health of persons employed upon or in connection with the operation of any federal work, undertaking or business and for the provision thereof of safety measures in the operation or use of plants, machinery, equipment, vehicles, materials, buildings, structures and premises used or to be used in connection with the operation of any federal work, undertaking or business and in particular,

résultat permet de promouvoir l'objet de la Loi et est compatible avec les termes de l'al. 14a) ainsi qu'avec l'arrêt de cette Cour *Etobicoke*, précité.

III

Les obligations légales du CN en matière de sécurité de ses employés

L'intimée soutient en outre que le tribunal des droits de la personne n'avait pas compétence pour ordonner à un employeur d'exempter un employé de porter le casque de sécurité dans des circonstances où cela enfreignait les dispositions pertinentes du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, et ses règlements d'application. Les articles 81 et 82 du Code portent:

81. (1) Quiconque dirige une entreprise fédérale doit le faire de manière à ne pas mettre en danger la sécurité ou la santé de toute personne employée dans le cadre d'une telle entreprise.

(2) Quiconque dirige une entreprise fédérale doit adopter et suivre des méthodes et techniques raisonnables destinées à prévenir ou diminuer le risque de lésion professionnelle dans l'exploitation de cette entreprise.

82. (1) Quiconque est employé dans le cadre d'une entreprise fédérale doit, dans son travail,

a) prendre toutes les précautions raisonnables et nécessaires pour assurer sa propre sécurité et celle de ses collègues; et

b) à tous les moments opportuns, utiliser les dispositifs et porter les vêtements ou les accessoires destinés à sa protection et que lui fournit son employeur, ou que la présente Partie l'oblige à utiliser ou à porter.

L'alinéa 84(1)g) autorise le gouverneur en conseil à établir des règlements:

84. (1) Sous réserve de toute autre loi du Parlement du Canada et des règlements établis sous son régime, le gouverneur en conseil peut établir des règlements concernant la sécurité et la santé des personnes employées dans le cadre d'une entreprise fédérale, et prévoyant à cette fin des mesures de sécurité relatives au fonctionnement ou à l'utilisation des usines, machines, équipements, véhicules, matériaux, bâtiments, structures et lieux utilisés ou devant être utilisés relativement à une entreprise fédérale. Sans restreindre la généralité de ce

but without restricting the generality of the foregoing, may make regulations

(g) prescribing the standards for protective clothing and equipment to be used by employees and the use of, and the responsibility for providing, such clothing and equipment;

Pursuant to s. 84(1)(g) the Governor in Council enacted certain regulations concerning protective clothing and electrical safety.

The Tribunal determined that federal legislation and regulations were to be construed and applied in such a way as to be consistent with the *Canadian Human Rights Act*. Thus, if the policy of an employer is discriminatory under the Act, it will not be rendered non-discriminatory simply by reason of there being a statutory requirement mandating that policy. In effect, the Tribunal held that federal legislation is inoperative to the extent it conflicts with the *Canadian Human Rights Act*.

The Tribunal was, in my view, correct in coming to that conclusion. In *Winnipeg School Division No. 1 v. Craton*, [1985] 2 S.C.R. 150, this Court came to a similar conclusion with respect to a provision concerning mandatory retirement. McIntyre J., writing for the Court, said (at p. 156):

Section 50 of *The Public Schools Act* of 1980 cannot be considered a later enactment having the effect of creating an exception to the provisions of s. 6(1) of *The Human Rights Act*.

In any event, I am in agreement with Monnin C.J.M. where he said:

Human rights legislation is public and fundamental law of general application. If there is a conflict between this fundamental law and other specific legislation, unless an exception is created, the human rights legislation must govern.

This is in accordance with the views expressed by Lamer J. in *Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink*, [1982] 2 S.C.R. 145. Human rights legislation is of a special nature and declares public policy regarding matters of general concern. It is not constitutional in nature in the sense that it may not be altered,

qui précède, il peut établir des règlements:

g) prescrivant les normes applicables aux vêtements et accessoires protecteurs que doivent porter les employés, régissant leur utilisation et précisant qui doit les fournir;

Conformément à l'al. 84(1)g), le gouverneur en conseil a établi certains règlements concernant les vêtements de protection et la sécurité dans le domaine de l'électricité.

Le tribunal a décidé que la législation fédérale et ses règlements d'application devaient être interprétés et appliqués de manière à être compatibles avec la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Ainsi, si la politique d'un employeur est discriminatoire selon la Loi, elle ne sera pas rendue non discriminatoire simplement parce qu'il existe une obligation légale de suivre cette politique. En fait, le tribunal a jugé que la législation fédérale est inopérante dans la mesure où elle est incompatible avec la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

J'estime que le tribunal a eu raison de tirer cette conclusion. Dans l'arrêt *Winnipeg School Division No. 1 c. Craton*, [1985] 2 R.C.S. 150, cette Cour est arrivée à une conclusion semblable au sujet d'une disposition concernant la retraite obligatoire. Le juge McIntyre, s'exprimant au nom de la Cour, affirme à la p. 156:

L'article 50 de *The Public Schools Act* de 1980 ne saurait être considéré comme un texte ultérieur ayant pour effet de créer une exception aux dispositions du par. 6(1) de *The Human Rights Act*.

Quoi qu'il en soit, je partage l'avis du juge en chef Monnin lorsqu'il dit:

[TRADUCTION] Une loi sur les droits de la personne est une loi d'application générale d'intérêt public et fondamentale. S'il y a conflit entre cette loi fondamentale et une autre loi particulière, à moins qu'une exception ne soit créée, la loi sur les droits de la personne doit prévaloir.

Cela est conforme au point de vue exprimé par le juge Lamer dans l'arrêt *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145. Une loi sur les droits de la personne est de nature spéciale et énonce une politique générale applicable à des questions d'intérêt général. Elle n'est pas de nature constitution-

or amended, or repealed by the Legislature. It is, however, of such nature that it may not be altered, amended, or repealed, nor may exceptions be created to its provisions, save by clear legislative pronouncement.

In the present appeal, the provisions of the *Canada Labour Code* and Regulations thereunder do not create an exception to the provisions of the *Canadian Human Rights Act*. The wearing of safety helmets by Sikhs, a requirement which has a *prima facie* discriminatory effect, is a matter governed by the *Canadian Human Rights Act*, not the *Canada Labour Code*, where the requirements of the two Acts conflict. Thus, even if the safety helmet policy is necessary under the *Canada Labour Code* and Regulations, it does not follow that the policy is *ipso facto* a *bona fide* occupational requirement for the purpose of the *Canadian Human Rights Act*. Accordingly, the Tribunal had jurisdiction to order the employer to grant Mr. Bhinder an exemption from the safety helmet policy on the ground the policy did not meet the requirements of s. 14(a) of the Act.

IV

Would Exempting Mr. Bhinder from the Safety Helmet Requirement Lead to Undue Hardship on the Part of Canadian National?

The Tribunal found the respondent would not be subject to undue hardship if it exempted Mr. Bhinder from the safety helmet requirement. The respondent could not, therefore, successfully invoke the *bona fide* occupational requirement defence. The Tribunal began with the proposition that "the mere fact that an employees' [sic] religion causes some imposition on an employer does not automatically justify discrimination on that basis. The employer must show that the accommodation of the employees' religious beliefs or practices would cause it undue hardship". It continued: "In the case before this Tribunal, there is little evidence that any hardship will fall on Canadian National Railways if it accommodates Mr. Bhinder's religious beliefs, at least from a practical

nelle, en ce sens qu'elle ne peut pas être modifiée, révisée ou abrogée par la législature. Elle est cependant d'une nature telle que seule une déclaration législative claire peut permettre de la modifier, de la réviser ou de l'abroger, ou encore de créer des exceptions à ses dispositions.

Dans le présent pourvoi, les dispositions du *Code canadien du travail* et de ses règlements d'application ne créent pas d'exception aux dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le port du casque de sécurité par les Sikhs, une exigence qui a un effet discriminatoire en apparence, est une question régie par la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et non par le *Code canadien du travail*, lorsque les exigences des deux lois entrent en conflit. Ainsi, même si la politique du port d'un casque de sécurité est nécessaire en vertu du *Code canadien du travail* et de ses règlements d'application, il ne s'ensuit pas que cette politique est par le fait même une exigence professionnelle normale pour les fins de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. En conséquence, le tribunal avait compétence pour ordonner à l'employeur d'exempter M. Bhinder de l'application de la politique du port d'un casque de sécurité pour le motif que cette politique ne satisfaisait pas aux exigences de l'al. 14a) de la Loi.

IV

Exempter M. Bhinder du port du casque de sécurité aurait-il pour effet d'imposer une contrainte excessive au CN?

Le tribunal a conclu que l'intimée ne subirait pas une contrainte excessive si elle exemptait M. Bhinder du port d'un casque de sécurité. L'intimée ne pouvait donc invoquer avec succès le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale. Le tribunal commence par dire «qu'il ne suffit pas que la religion d'un employé crée certains ennuis à un employeur pour justifier automatiquement un acte discriminatoire fondé sur ce motif. L'employeur doit démontrer que le fait de tenir compte des croyances ou des pratiques religieuses de l'employé lui imposerait une contrainte excessive». Il poursuit: «Dans la présente affaire, rien n'indique que le Canadien national subirait quelque contrainte que ce soit s'il tenait compte des croyances religieuses de M. Bhinder, du moins

point of view. There are no administrative difficulties foreseeable if Mr. Bhinder were to continue working without a hard hat”.

The Tribunal based its decision on a number of findings of fact concerning the potential consequences of Mr. Bhinder not wearing a safety helmet. These are summarized as follows:

1. There was no shortage of maintenance electricians;
2. Mr. Bhinder was not a unique or specialized employee;
3. The respondent's safety policy would not be jeopardized by giving Mr. Bhinder an exemption;
4. Mr. Bhinder was willing to relocate to a post where a safety helmet was not necessary, though he was not willing to assume duties other than those of a maintenance electrician;
5. Mr. Bhinder was able to perform effectively and efficiently without a safety helmet;
6. Neither Mr. Bhinder's fellow employees, nor the general public would be injured by Mr. Bhinder's failure to wear a safety helmet;
7. The risk of injury to Mr. Bhinder if he did not wear a safety helmet was negligible.

Interference with the Tribunal's findings of fact is authorized only if, pursuant to s. 28(1)(c) of the *Federal Court Act*, the Tribunal “based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it”. The respondent submits that the Tribunal's finding that the increased risk to Mr. Bhinder, if he did not wear a safety helmet, was negligible, is not supported by the evidence and is, indeed, contrary to some of the evidence. I agree with Le Dain J. in the Federal Court that, even assuming the Tribunal erred on this point, the error was not of the kind described in s. 28(1)(c) of the *Federal Court Act*. As a general rule, a reviewing court should be extremely hesitant to disturb the findings of fact of a tribunal. Tribunals have the benefit of being able

du point de vue pratique. Aucune difficulté administrative ne serait à prévoir si M. Bhinder continuait de travailler sans casque de sécurité.»

Le tribunal a fondé sa décision sur un certain nombre de conclusions de fait concernant les conséquences éventuelles du refus de M. Bhinder de porter un casque de sécurité. On les résume ainsi:

1. Il n'y avait pas pénurie d'électriciens d'entretien;
2. M. Bhinder n'était pas un employé unique ou spécialisé;
3. La politique de l'intimée en matière de sécurité ne serait pas mise en péril si l'on accordait une exemption à M. Bhinder;
4. M. Bhinder consentait à être affecté à un poste où le casque de sécurité n'est pas nécessaire, même s'il n'était pas disposé à exercer d'autres fonctions que celles d'électricien d'entretien;
5. M. Bhinder était en mesure de travailler de manière efficace et efficiente sans casque de sécurité;
6. Ni les collègues de travail de M. Bhinder, ni le public en général ne seraient lésés par le refus de M. Bhinder de porter le casque de sécurité;
7. Le danger que M. Bhinder soit blessé s'il ne portait pas de casque de sécurité était négligeable.

L'immixtion dans les conclusions de fait du tribunal n'est permise que si, en vertu de l'al. 28(1)(c) de la *Loi sur la Cour fédérale*, le tribunal «a fondé sa décision ou son ordonnance sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon absurde ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance». L'intimée fait valoir que la conclusion du tribunal, selon laquelle l'accroissement du danger que courrait M. Bhinder s'il ne portait pas de casque de sécurité est négligeable, n'est pas appuyée par la preuve et est, en fait, contraire à certains éléments de preuve. Je suis d'accord avec le juge Le Dain de la Cour fédérale pour dire que, même si on tient pour acquis que le tribunal a commis une erreur sur ce point, l'erreur n'était pas du genre de celle décrite à l'al. 28(1)(c) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Règle générale, la

to assess the credibility of witnesses and other factors which are not apparent on reviewing transcripts of the evidence. Even assuming *arguendo* that the Tribunal erred in assessing the safety factor, I do not believe such error was "made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before [the Tribunal]". This Court should not disturb the Tribunal's findings of fact.

With respect to the financial hardship of Canadian National in the event of an injury to Mr. Bhinder as a result of his not wearing a safety helmet, the Tribunal concluded the potential additional costs of an exemption from its safety helmet policy in favour of the complainant, and Sikhs in general, was *de minimis* and, therefore, did not constitute undue hardship. According to the Tribunal:

The Respondent is a Schedule 2 employer under the *Workmen's Compensation Act*, that is, it pays compensation directly to its injured employees, and as such, if an employee's risk of injury is increased, the likelihood of receiving compensation correspondingly increases, and as a result, the employer's liability to pay compensation consequentially increases. Thus, the potential costs to the Respondent, if Mr. Bhinder is granted an exemption from the hard hat policy, are not *de minimis* in a quantitative sense. However, in our view, given the size and nature of schedule 2 employers, such costs are *de minimis* to such employers.

The Tribunal continued that, even if the added costs were not *de minimis*, the risk to Mr. Bhinder if he did not wear a safety helmet was inherent to his employment since the alternative to that risk would have been a denial of religious freedom. The policy behind the worker's compensation scheme is to ensure that liability for risk inherent to employment is borne by employers. Such liability would not, therefore, have constituted undue hardship on the part of the respondent.

cour qui procède à un contrôle judiciaire devrait hésiter énormément à modifier les conclusions de fait d'un tribunal administratif. Les tribunaux administratifs ont l'avantage d'être en mesure d'évaluer la crédibilité des témoins ainsi que d'autres facteurs qui ne sont pas apparents lorsqu'on passe en revue la transcription des témoignages. Même en présumant, pour les fins de la discussion, que le tribunal a mal évalué le facteur sécurité, je ne crois pas que cette erreur ait été commise «de façon absurde ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à [la] connaissance [du tribunal]». Cette Cour ne devrait pas modifier les conclusions de fait du tribunal.

Quant à la contrainte que subirait le CN sur le plan financier si jamais M. Bhinder était blessé parce qu'il n'a pas porté de casque de sécurité, le tribunal a conclu que les coûts supplémentaires éventuels d'une exemption du port d'un casque de sécurité en faveur du plaignant et des Sikhs en général, étaient minimes et ne constituaient donc pas une contrainte excessive. D'après le tribunal:

[L'] employeur figure à l'annexe 2 de la *Workmen's Compensation Act*, c'est-à-dire qu'il verse directement des indemnités aux employés blessés. Par conséquent, si un employé court plus de risques de se blesser, il a plus de chance de réclamer des indemnités et l'employeur voit s'accroître son obligation d'en verser. Donc, si M. Bhinder est exempté du port du casque de sécurité, les frais que devra peut-être absorber le mis en cause ne seront pas minimes en termes quantitatifs. Étant donné toutefois la taille des employeurs qui figurent à l'annexe 2 et la nature de leurs opérations, nous estimons que ces frais sont pour eux minimes.

Le tribunal ajoute que, même si les coûts supplémentaires n'étaient pas minimes, le danger que courrait M. Bhinder, s'il ne portait pas de casque de sécurité, est inhérent à son emploi puisque l'autre solution permettant d'éviter ce danger aurait constitué une dénégation de liberté religieuse. La politique qui sous-tend le plan d'indemnisation des travailleurs consiste à assurer que la responsabilité à l'égard du risque inhérent à un emploi soit assumée par les employeurs. Cette responsabilité n'aurait donc pas constitué une contrainte excessive pour l'intimée.

This Court should not disturb the Tribunal's findings on the question of potential financial hardship as a result of Mr. Bhinder's not wearing a safety helmet. The Tribunal did not, in my view, err in law or in fact, for the purpose of s. 28 of the *Federal Court Act*, in finding the potential increase in the cost of worker's compensation to the respondent was, for an employer the size of Canadian National, *de minimis* and therefore not unduly hard on the employer. As the basis of the Tribunal's decision was the finding that the cost of exempting Mr. Bhinder from the safety helmet policy was *de minimis*, it is not, in my view, necessary to review the Tribunal's understanding of the law assuming the cost was not *de minimis*.

As a general rule, this Court should be reluctant to interfere with a Tribunal's understanding of "undue hardship" for the purpose of determining if the *bona fide* occupational requirement has been satisfied unless there is a clear error of law or an erroneous finding of fact which satisfied s. 28(1)(c) of the *Federal Court Act*. I agree with Le Dain J. in the Federal Court of Appeal at pp. 561-62:

... the Court should not lightly interfere with what is essentially a question of human rights policy in the application of the principles or criteria which Human Rights Tribunals have developed as a distinct body of jurisprudence in what is a relatively new field.

These words are germane with respect to the Tribunal's decision that the respondent would not suffer undue financial hardship if Mr. Bhinder was exempted from the hard hat rule. On all of the evidence, the Tribunal came to the conclusion that exempting Mr. Bhinder from the safety helmet requirement would not impose undue hardship on the respondent. Therefore, the failure to accommodate Mr. Bhinder by allowing him to work without a safety helmet meant that the respondent could not rely on the *bona fide* occupational requirement defence. In coming to this decision the Tribunal did not error in law or fact in such a way as to

Cette Cour ne devrait pas modifier les conclusions du tribunal concernant une éventuelle contrainte financière qui résulterait de l'abstention par M. Bhinder de porter un casque de sécurité. À mon avis, le tribunal n'a commis ni erreur de droit ni erreur de fait, pour les fins de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, en concluant qu'une hausse éventuelle du coût de l'indemnisation des travailleurs était minime pour un employeur aussi important que le CN, et ne lui imposait donc pas une contrainte excessive. Comme la décision du tribunal repose sur la conclusion que le coût d'une exemption accordée à M. Bhinder à l'égard de la politique du port d'un casque de sécurité était minime, il n'est pas nécessaire, à mon avis, d'examiner la façon dont le tribunal interpréterait la loi si ce coût n'était pas minime.

En règle générale, cette Cour doit hésiter à s'immiscer dans l'interprétation que donne de la «contrainte excessive» un tribunal administratif aux fins de déterminer si une exigence professionnelle normale a été satisfaite, à moins qu'il n'y ait eu une erreur de droit manifeste ou une conclusion de fait erronée donnant ouverture à l'al. 28(1)c) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Je conviens avec le juge Le Dain de la Cour d'appel fédérale, à la p. 562, que:

... la Cour ne devrait pas intervenir à la légère dans ce qui constitue essentiellement une question de politique en matière de droits de la personne, portant sur l'application des principes ou critères que les tribunaux des droits de la personne ont élaborés sous forme d'un courant jurisprudentiel distinct dans un domaine relativement nouveau du droit.

Ce commentaire était approprié dans le cas de la décision du tribunal portant que l'intimée ne subirait pas de contrainte financière excessive si M. Bhinder était exempté de se soumettre à la règle du port d'un casque de sécurité. Se fondant sur l'ensemble de la preuve, le tribunal est arrivé à la conclusion qu'exempter M. Bhinder du port d'un casque de sécurité n'imposerait pas une contrainte excessive à l'intimée. Donc, parce qu'elle n'avait pas composé avec M. Bhinder en l'autorisant à travailler sans casque de sécurité, l'intimée ne pouvait pas invoquer le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale. En arrivant

justify interference with its decision by a reviewing court.

V

Conclusion

The safety helmet policy of the respondent is not a *bona fide* occupational requirement in respect of its application to Mr. Bhinder. Accordingly, this appeal should be allowed with costs throughout and the order of the Human Rights Tribunal restored.

The reasons of Beetz and Wilson JJ. were delivered by

WILSON J.—I have had the benefit of the reasons of both McIntyre J. and the Chief Justice and the difference between them, it seems to me, hinges on the meaning to be given to the phrase *bona fide* in s. 14(a) of the Act. If *bona fide* is used in the section simply to mean a genuine occupational requirement, *i.e.*, that the wearing of a hard hat is as an objective factual matter a requirement for the appellant's job, then it seems to me that the Tribunal implicitly found that it was. The Tribunal, however, and the Chief Justice agrees, found that that was not what the legislature intended by *bona fide*. It intended that the *bona fides* of an occupational requirement be assessed in relation to each employee. The same occupational requirement might be *bona fide* vis-à-vis X but not vis-à-vis Y. By taking this approach the same result can, of course, be reached as if the section were not in the Act at all since, absent the section, the employer is obliged to accommodate the individual employee up to the point of undue hardship even if the requirement is a *bona fide* occupational one: see *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536 (judgment delivered concurrent herewith). If the employer fails to do so, it is discriminating under the Act. The Tribunal finds that, if it fails to do so, its occupational requirement is not *bona fide* vis-à-vis that

à cette décision, le tribunal n'a commis aucune erreur de droit ou de fait qui justifierait une cour exerçant un contrôle judiciaire de modifier sa décision.

a

V

Conclusion

La politique de l'intimée visant le port du casque de sécurité n'est pas une exigence professionnelle normale dans la mesure où elle s'applique à M. Bhinder. En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi avec dépens dans toutes les cours, et de rétablir l'ordonnance du tribunal des droits de la personne.

Version française des motifs des juges Beetz et Wilson rendus par

LE JUGE WILSON—J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs du juge McIntyre et de ceux du Juge en chef; la différence entre eux, me semble-t-il, tient avant tout au sens qu'il faut donner au terme «normales» employé à l'al. 14a) de la Loi. Si le terme «normales» est employé dans l'article simplement pour désigner une exigence professionnelle réelle, *c.-à-d.* que le port d'un casque de sécurité est, en tant que question de fait objective, une condition d'emploi de l'appelant, alors il me semble que le tribunal a implicitement conclu que c'était le cas. Le tribunal cependant, et le Juge en chef partage cet avis, a conclu que ce n'était pas là ce que le législateur entendait par «normales». Celui-ci a voulu que le caractère normal, dans le cas d'une exigence professionnelle, soit évalué en fonction de chaque employé. La même exigence professionnelle pourrait être normale dans le cas de X, mais non dans celui d'Y. En adoptant ce point de vue, on pourrait évidemment arriver au même résultat, tout comme si cet article ne se trouvait pas dans la Loi, puisque sans cet article l'employeur est obligé de composer avec l'employé tant qu'il n'en résulte pas pour lui une contrainte excessive, même si l'exigence est une exigence professionnelle normale: voir *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536 (arrêt prononcé concurrentement). Si l'employeur ne le fait pas, il se rend coupable de discrimination au sens de la Loi. Le tribunal conclut que, si

employee within the meaning of s. 14(a).

With respect, I do not think it is open to us under the statute to give the words *bona fide* a meaning which would have the effect of nullifying a provision which says that an employer will not be guilty of a discriminatory practice if the requirement he attaches to the job is a genuine requirement of that job. The purpose of s. 14(a) seems to me to be to make the requirement of the job prevail over the requirement of the employee. It negates any duty to accommodate by stating that it is not a discriminatory practice. I agree with McIntyre J. that discrimination is *per se* victim related but the occupational requirement is job related. This is, I believe, why s. 14(a) provides that a genuine occupational requirement is not a discriminatory practice as opposed to making it a defence to a charge of discrimination which would enable the employer to establish that he had discharged his duty to accommodate the particular complainant up to the point of undue hardship.

The legislature, in my view, by narrowing the scope of what constitutes discrimination has permitted genuine job-related requirements to stand even if they have the effect of disqualifying some persons for those jobs. This was a policy choice it was free to make under the Act and, in my opinion, it has done so in a way which creates no conflict with the avowed purposes of the Act referred to by the Chief Justice. Section 2(a) of the Act makes it quite clear that what will not be tolerated under the Act are "discriminatory practices". The legislature has specifically provided in s. 14(a) that the attachment of a *bona fide* occupational requirement to a job is not a discriminatory practice. I do not believe it is open to the courts to query its wisdom in this regard.

For these and the reasons given by my colleague, McIntyre J., I would dispose of the appeal as suggested by him.

l'employeur omet de le faire, son exigence professionnelle n'est pas normale vis-à-vis de cet employé, au sens de l'al. 14a).

Avec égards, je ne pense pas qu'il nous soit permis, en vertu de la Loi, de donner au terme «normales» un sens qui aurait pour effet d'annuler une disposition qui dit qu'un employeur n'est pas coupable d'un acte discriminatoire si l'exigence qu'il attache à un emploi est une exigence réelle de cet emploi. L'alinéa 14a) me semble avoir pour objet de faire prévaloir les exigences d'un emploi sur celles de l'employé. Il supprime toute obligation d'accommodement en disant qu'il ne s'agit pas là d'un acte discriminatoire. Je suis d'accord avec le juge McIntyre pour dire que la discrimination est en soi liée à la victime, mais que l'exigence professionnelle est, quant à elle, liée à l'emploi. C'est pourquoi, à mon avis, l'al. 14a) dispose qu'une exigence professionnelle réelle ne constitue pas un acte discriminatoire, au lieu d'en faire un moyen de défense opposable à une accusation de discrimination, qui permettrait à l'employeur de démontrer qu'il a satisfait à son obligation de composer avec le plaignant en question, jusqu'au point de la contrainte excessive.

J'estime que le législateur, en rétrécissant le champ de la discrimination, a permis le maintien d'exigences réellement liées à un emploi, même si elles ont pour effet d'écarter certains individus de ces tâches. C'était une ligne de conduite qu'il était libre d'adopter dans la Loi et, à mon avis, il l'a fait sans créer de conflit avec l'objet déclaré de la Loi, que mentionne le Juge en chef. L'alinéa 2a) de la Loi dit fort clairement que ce qui ne sera pas toléré en vertu de cette loi, ce sont les «actes discriminatoires». Le législateur a expressément prévu, à l'al. 14a), qu'assortir un emploi d'une exigence professionnelle normale ne constitue pas un acte discriminatoire. Je ne crois pas qu'il appartient aux tribunaux de mettre en doute sa sagesse à cet égard.

Pour ces motifs et pour ceux donnés par mon collègue le juge McIntyre, je suis d'avis de statuer sur ce pourvoi de la façon qu'il propose.

The judgment of Estey, Chouinard and McIntyre JJ. was delivered by

MCINTYRE J. This is an appeal by K.S. Bhinder and the Canadian Human Rights Commission against a judgment of the Federal Court of Appeal, [1983] 2 F.C. 531, dated April 13, 1983, which set aside a decision of a Human Rights Tribunal under the *Canadian Human Rights Act*, 1976-77 (Can.), c. 33. In the Tribunal's decision the Canadian National Railway Company (CN) was held to have discriminated against the appellant, Bhinder, upon the ground of religion in requiring him, contrary to the tenets of his religion, to wear a safety helmet (hard hat) as a condition of employment.

Bhinder became an employee of CN in April, 1974. He worked for more than four years as a maintenance electrician in its Toronto coach yard servicing the turbo train between the hours of 11:00 p.m. and 7:00 a.m. The CN announced on November 30, 1978 that with effect from December 1, 1978 all employees in the Toronto coach yard would be required to wear a hard hat when at work. Bhinder, a Sikh forbidden by his religion to wear anything on his head except a turban, refused to wear the hard hat. He was informed in a letter, dated December 5, 1978, from the general foreman that there could be no exceptions to the hard hat rule, that he would be required to comply and wear a hard hat commencing December 6, 1978, and that he would not be permitted to work if he did not do so. He was not prepared to work in any capacity other than that of an electrician and there were no positions open for electricians in which the wearing of a hard hat was not required. His employment with the CN ceased on December 5, 1978.

Bhinder filed a complaint with the Canadian Human Rights Commission on December 7, 1978. The Commission appointed a Human Rights Tribunal on October 3, 1979 (Professor Peter Cumming, Mary Eberts, and Joan Wallace). Hearings lasting several days were held in December, 1979. Extensive evidence, including that of experts, was heard and submissions were made. The Tribunal delivered its decision on September 22, 1981. It

Version française du jugement des juges Estey, Chouinard et McIntyre rendu par

LE JUGE MCINTYRE—Le présent pourvoi a été formé par K.S. Bhinder et la Commission canadienne des droits de la personne contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1983] 2 C.F. 531, en date du 13 avril 1983, qui a annulé la décision d'un tribunal des droits de la personne constitué en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, 1976-77 (Can.), chap. 33. Dans cette décision, le tribunal avait jugé que la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN) s'était rendue coupable de discrimination religieuse envers l'appelant Bhinder en lui imposant, contrairement aux préceptes de sa foi, le port d'un casque de sécurité comme condition d'emploi.

Bhinder est entré au service du CN en avril 1974. Il a occupé pendant plus de quatre ans le poste d'électricien d'entretien du turbotrain au centre de triage de Toronto. Il travaillait de 23 heures à 7 heures. Le 30 novembre 1978, le CN a annoncé qu'à partir du 1^{er} décembre 1978 tous les employés du centre de triage de Toronto devraient porter au travail un casque de sécurité. Bhinder, un Sikh dont la religion lui interdit de porter sur la tête autre chose qu'un turban, a refusé de porter le casque de sécurité. Le contremaître en chef l'a avisé par lettre, en date du 5 décembre 1978, que personne ne pouvait être dispensé de porter le casque de sécurité et qu'à partir du 6 décembre 1978, il devrait se conformer à la règle et porter le casque pour être autorisé à travailler. Comme il ne voulait pas accepter d'autre poste que celui d'électricien et que tous les postes d'électricien étaient assujettis à l'exigence du port du casque de sécurité, son emploi au CN a pris fin le 5 décembre 1978.

Bhinder a porté plainte auprès de la Commission canadienne des droits de la personne le 7 décembre 1978. La Commission a constitué un tribunal des droits de la personne le 3 octobre 1979 (composé du professeur Peter Cumming ainsi que de M^{mes} Mary Eberts et Joan Wallace). Les audiences, qui ont duré plusieurs jours, ont eu lieu en décembre 1979. De nombreux éléments de preuve dont des témoignages d'experts ont été

concluded that CN had engaged in a discriminatory practice, contrary to the provisions of the *Canadian Human Rights Act* (the Act), and it awarded Bhinder compensation for loss of salary in the amount of \$14,500 and ordered his reinstatement, if he so wished, in his former employment as a maintenance electrician with an exemption from the hard hat requirement and with the seniority and pay which would have been applicable to him if he had continued in his employment after December 5, 1978. CN, the respondent in this Court, applied under the provisions of s. 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, to the Federal Court of Appeal for judicial review and to set aside the Tribunal's decision. On April 13, 1983 the Federal Court of Appeal (Heald and Le Dain JJ., Kelly D.J. (Le Dain J. dissenting)) allowed the s. 28 application, set aside the decision of the Tribunal, and referred the matter back to the Tribunal for a disposition on the basis that CN's requirement regarding the wearing of a hard hat by Bhinder while at work in the Toronto coach yard was not a discriminatory practice within the meaning of the *Canadian Human Rights Act*.

The appeal to this Court is pursuant to leave granted June 6, 1983. On the hearing of the appeal interventions were allowed to the Saskatchewan Human Rights Commission, the Alberta Human Rights Commission, the Canadian Association for the Mentally Retarded and the Coalition of Provincial Organizations of the Handicapped, and the Canadian Jewish Congress, all of which filed factums in support of the appellants. The Attorney General of Canada also intervened and supported the respondent's position.

Reference is necessary to certain provisions of the *Canadian Human Rights Act*. The Act is aimed at the elimination of discriminatory practices and its purpose is outlined in s. 2, which provides:

PURPOSE OF ACT

2. The purpose of this Act is to extend the present laws in Canada to give effect, within the purview of matters coming within the legislative authority of the Parliament of Canada, to the following principles:

présentés et des plaidoiries ont eu lieu. Le tribunal a rendu sa décision le 22 septembre 1981. Il a jugé que le CN avait commis un acte discriminatoire contrairement aux dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (la Loi), et il a accordé à Bhinder une indemnité de 14 500 \$ pour perte de salaire. En outre, il a ordonné sa réintégration, s'il le souhaitait, dans ses fonctions antérieures d'électricien d'entretien, et ce, en le dispensant de l'obligation de porter le casque de sécurité et en lui reconnaissant l'ancienneté et le salaire dont il aurait joui s'il avait conservé son emploi après le 5 décembre 1978. Se fondant sur les dispositions de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, le CN, intimé devant cette Cour, a demandé à la Cour d'appel fédérale l'examen et l'annulation de la décision du tribunal. Le 13 avril 1983, la Cour d'appel fédérale (les juges Heald et Le Dain et le juge suppléant Kelly (le juge Le Dain étant dissident)) a fait droit à la demande adressée en vertu de l'art. 28, a annulé la décision du tribunal et lui a renvoyé l'affaire pour qu'il rende une décision en considérant que l'obligation faite à Bhinder par le CN de porter le casque de sécurité au centre de triage de Toronto, ne constitue pas un acte discriminatoire au sens de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Le pourvoi en cette Cour est formé par suite de l'autorisation accordée le 6 juin 1983. Ont été autorisés à intervenir à l'audition du pourvoi, les commissions des droits de la personne de la Saskatchewan et de l'Alberta, l'Association canadienne pour les déficients mentaux, la Coalition of Provincial Organizations of the Handicapped et le Congrès juif canadien, qui ont tous produit des mémoires appuyant les appelants. Le procureur général du Canada est intervenu en faveur de l'intimée.

Il est nécessaire de mentionner certaines dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. La Loi vise à éliminer les actes discriminatoires et son objet est exposé à l'art. 2 qui se lit ainsi:

OBJET

2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne actuelle en donnant effet, dans le champ de compétence du Parlement du Canada, aux principes suivants:

(a) every individual should have an equal opportunity with other individuals to make for himself or herself the life that he or she is able and wishes to have, consistent with his or her duties and obligations as a member of society, without being hindered in or prevented from doing so by discriminatory practices based on race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex or marital status, or conviction for an offence for which a pardon has been granted or by discriminatory employment practices based on physical handicap; and

(b) the privacy of individuals and their right of access to records containing personal information concerning them by any purpose including the purpose of ensuring accuracy and completeness should be protected to the greatest extent consistent with the public interest.

Section 3 lists the prohibited grounds of discrimination in these words:

3. For all purposes of this Act, race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex, marital status, conviction for which a pardon has been granted and, in matters related to employment, physical handicap, are prohibited grounds of discrimination.

The complaint under review here is founded under ss. 7 and 10 of the Act.

7. It is a discriminatory practice, directly or indirectly,

(a) to refuse to employ or continue to employ any individual, or

(b) in the course of employment, to differentiate adversely in relation to an employee,

on a prohibited ground of discrimination.

10. It is a discriminatory practice for an employer or an employee organization

(a) to establish or pursue a policy or practice, or

(b) to enter into an agreement affecting recruitment, referral, hiring, promotion, training, apprenticeship, transfer or any other matter relating to employment or prospective employment,

that deprives or tends to deprive an individual or class of individuals of any employment opportunities on a prohibited ground of discrimination.

Of particular importance in this case is s. 14(a) which provides:

14. It is not a discriminatory practice if

a) tous ont droit, dans la mesure compatible avec leurs devoirs et obligations au sein de la société, à l'égalité des chances d'épanouissement, indépendamment des considérations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, la situation de famille ou l'état de personne graciée ou, en matière d'emploi, de leurs handicaps physiques;

b) les individus ont droit à la vie privée et ils ont droit d'accès aux dossiers qui contiennent des renseignements personnels les concernant à toutes fins, notamment pour s'assurer qu'ils sont complets et que les renseignements qu'ils contiennent sont exacts, et ce dans toute la mesure compatible avec l'intérêt public.

L'article 3 énumère les motifs de distinction illicite en ces termes:

3. Pour l'application de la présente loi, les motifs de distinction illicite sont ceux qui sont fondés sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, la situation de famille ou l'état de personne graciée et, en matière d'emploi, sur un handicap physique.

La plainte examinée en l'espèce est fondée sur les art. 7 et 10 de la Loi.

7. Constitue un acte discriminatoire le fait

a) de refuser d'employer ou de continuer d'employer un individu, ou

b) de défavoriser un employé,

directement ou indirectement, pour un motif de distinction illicite.

10. Constitue un acte discriminatoire le fait pour l'employeur ou l'association d'employés

a) de fixer ou d'appliquer des lignes de conduite, ou

b) de conclure des ententes, touchant le recrutement, les mises en rapport, l'engagement, les promotions, la formation, l'apprentissage, les mutations ou tout autre aspect d'un emploi présent ou éventuel

pour un motif de distinction illicite, d'une manière susceptible d'annihiler les chances d'emploi ou d'avancement d'un individu ou d'une catégorie d'individus.

L'alinéa 14a) revêt une importance particulière en l'espèce. Il dispose:

14. Ne constituent pas des actes discriminatoires

(a) any refusal, exclusion, expulsion, suspension, limitation, specification or preference in relation to any employment is established by an employer to be based on a *bona fide* occupational requirement;

Other statutory provisions, particularly ss. 81, 82 and 84(1)(g) of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, and certain regulations under the *Canada Protective Clothing and Equipment Regulations*, C.R.C., c. 1007, and the *Canada Electrical Safety Regulations*, C.R.C., c. 998, were referred to in support of an argument that the hard hat rule had the force of law. In the view I take of this case it is not necessary to reproduce them here nor deal further with that argument.

The Tribunal found that CN adopted its hard hat rule without any discriminatory intent against Sikhs or others and that Bhinder, in refusing to comply, was honestly following the dictates of his religion. It also found that while the rule was equally applicable to all employees, it had a discriminatory effect upon Bhinder because compliance demanded from him a compromise of his religious principles. Non-Sikh employees were not so affected. Bhinder had therefore shown a *prima facie* case of discrimination. The Tribunal went on to find, that as far as Bhinder was concerned, the hard hat rule was not a *bona fide* occupational requirement under s. 14(a) of the Act and that, accordingly, CN was under a duty to accommodate Bhinder's position, short of undue hardship in its business operations, and concluded that no undue hardship had been shown. Despite these findings it found that Bhinder, if exempted from the rule, would face a greater likelihood of injury—though only slightly greater—than if he complied. However, since no greater danger would be caused to others because of his non-compliance, any decision to accept greater risk should be left to Bhinder himself. It was recognized that an exception for Bhinder would mean exemptions for all Sikhs and that greater cost to CN, as a Schedule 2 employer under the *Workmen's Compensation Act*, R.S.O. 1980, c. 539, would result and, it was said, that would not be undue hardship but merely

a) les refus, exclusions, expulsions, suspensions, restrictions, conditions ou préférences de l'employeur qui démontre qu'ils sont fondés sur des exigences professionnelles normales;

^a D'autres dispositions, notamment les art. 81, 82 et l'al. 84(1)g) du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, et certains articles du *Règlement du Canada sur les vêtements et l'équipement protecteurs*, C.R.C., chap. 1007, et du *Règlement du Canada sur la protection contre les dangers de l'électricité*, C.R.C., chap. 998, ont été cités pour soutenir que la règle du casque de sécurité avait force de loi. Vu mon opinion en l'espèce, il n'est pas nécessaire de les reproduire ici, ni de traiter plus amplement de cet argument.

Le tribunal a conclu que le CN avait adopté sa règle du casque de sécurité sans avoir l'intention d'établir une distinction contre les Sikhs ou d'autres personnes et que Bhinder, en refusant de s'y conformer, suivait honnêtement les préceptes de sa religion. Il a aussi constaté que si la règle était également applicable à tous les employés, elle avait toutefois un effet discriminatoire sur Bhinder parce que son respect l'obligeait à composer avec ses principes religieux. Les employés qui n'étaient pas sikhs n'étaient pas ainsi touchés. Bhinder avait donc prouvé de façon suffisante jusqu'à preuve contraire l'existence de discrimination. Le tribunal a ensuite jugé qu'en ce qui concernait Bhinder la règle du casque de sécurité ne constituait pas une exigence professionnelle normale au sens de l'al. 14a) de la Loi et que, par conséquent, le CN avait le devoir de faire en sorte que la position de Bhinder soit respectée à moins qu'une contrainte excessive n'en résulte dans l'exploitation de son entreprise, et a conclu qu'on n'avait pas démontré l'existence d'une contrainte excessive. Malgré ces conclusions, il a jugé que, si Bhinder n'avait pas à se conformer à la règle, celui-ci courrait un risque plus grand de subir des blessures — quoique seulement légèrement plus grand — que s'il s'y conformait. Toutefois, comme son non-respect de la règle n'avait pas pour effet d'exposer les autres à un danger plus grand, toute décision d'accepter ce risque plus grand devait être laissée à Bhinder lui-même. On a reconnu qu'une exception dans le cas de Bhinder signifierait une exemption pour tous les Sikhs et qu'il en résulterait une hausse des

a part of the expense of employment covered by workmen's compensation.

In allowing CN's appeal, the majority of the Court of Appeal, *per* Heald J., held that only intentional discrimination is forbidden by the Act. The hard hat rule, since it is equally applicable to all employees, is not discriminatory. Any different effect it might have upon Bhinder is incidental, unintended, and cannot constitute discrimination under s. 7 or s. 10 of the Act. The rule is a *bona fide* occupational requirement under s. 14(a) of the Act in accordance with the test enunciated in *Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke*, [1982] 1 S.C.R. 202. Furthermore, the concept of a duty to accommodate is not provided for in the Act and cannot be implied.

Le Dain J. dissented. He concluded that s. 10, but not s. 7, of the Act prohibits adverse effect discrimination. He held as well that the findings of fact of the Tribunal could not be described as having been made "in a perverse or capricious manner or without regard to the material before it." They were therefore unreviewable by the Federal Court of Appeal under s. 28 of the *Federal Court Act*. He also expressed the view that the court should not lightly interfere in questions of human rights policy developed by human rights tribunals in a relatively new field.

In this Court the appellants contended that the Court of Appeal was in error in limiting the scope of the Act to intentional discrimination, that the concept of a *bona fide* occupational requirement under s. 14(a) should be considered on an individual basis, and that it was not, in so far as it related to Bhinder, a *bona fide* occupational

coûts pour le CN en tant qu'employeur visé par l'annexe 2 de la *Loi sur les accidents du travail*, L.R.O. 1980, chap. 539; cependant, a-t-on dit, une telle hausse constituerait non pas une contrainte excessive, mais simplement une portion des dépenses au titre de l'emploi visées par le régime d'indemnisation des travailleurs.

En accueillant l'appel du CN, le juge Heald, s'exprimant au nom de la Cour d'appel à la majorité, a conclu que seule la discrimination volontaire est interdite par la Loi. La règle du casque de sécurité n'est pas discriminatoire puisqu'elle est également applicable à tous les employés. Tout effet particulier qu'elle peut avoir dans le cas de Bhinder n'est qu'accidentel et involontaire, et ne peut constituer de la discrimination au sens de l'art. 7 ou de l'art. 10 de la Loi. Cette règle constitue une exigence professionnelle normale au sens de l'al. 14a) de la Loi, selon le critère énoncé dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202. De plus, la notion d'obligation d'accommodement n'est pas prévue par la Loi et ne peut être implicite.

Le juge Le Dain était dissident. Il a conclu que c'est l'art. 10 de la Loi, non pas l'art. 7, qui interdit la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Il a jugé aussi qu'on ne pouvait considérer les conclusions de fait du tribunal comme ayant été «tirée[s] de façon absurde ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance». La Cour d'appel fédérale ne pouvait donc les examiner en vertu de l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Il a aussi exprimé l'avis que la cour ne devrait pas intervenir à la légère dans les questions de politique en matière de droits de la personne dégagées par les tribunaux des droits de la personne dans un domaine relativement nouveau du droit.

En cette Cour, les appelants ont soutenu que la Cour d'appel avait eu tort de limiter la portée de la Loi à la discrimination volontaire, que la notion d'exigence professionnelle normale de l'al. 14a) devrait être examinée en fonction de chaque cas et qu'il ne s'agissait pas, dans le cas de Bhinder du moins, d'une exigence professionnelle normale. On

requirement. It was also contended that it was an error to say that no duty to accommodate existed.

In the case of the *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, in which judgment is given concurrently with this case, we were confronted with a case under *The Ontario Human Rights Code*, R.S.O. 1970, c. 318, which dealt with the same issues that are raised here. Because of the similarity in aims and purposes of *The Ontario Human Rights Code* and the *Canadian Human Rights Act*, I adopt the reasoning expressed in *O'Malley* and conclude that the definitions of discriminatory practices in the *Canadian Human Rights Act*, ss. 7 and 10, extend to both unintentional and adverse effect discrimination. The facts in this case and in that of *O'Malley* are identical in principle and the only significant difference between the two governing statutes as far as this case is concerned is the presence of s. 14(a) in the *Canadian Human Rights Act* creating the *bona fide* occupational requirement defence. The fundamental point then on which this case must turn is the question of whether the hard hat rule is a *bona fide* occupational requirement and, if so, what effect must be given to s. 14(a) of the Act? Section 14(a) is reproduced again for ease of reference:

14. It is not a discriminatory practice if

(a) any refusal, exclusion, expulsion, suspension, limitation, specification or preference in relation to any employment is established by an employer to be based on a *bona fide* occupational requirement.

The concept of a *bona fide* occupational requirement has been considered in this Court in *Ontario Human Rights Commission v. Borough of Etobicoke*, *supra*, and the test is stated in these words, at p. 208:

To be a *bona fide* occupational qualification and requirement a limitation, such as a mandatory retirement at a fixed age, must be imposed honestly, in good faith, and in the sincerely held belief that such limitation is imposed in the interests of the adequate performance of the work involved with all reasonable dispatch,

a aussi soutenu que c'était une erreur de dire qu'il n'existe aucune obligation d'accommodement.

Dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, rendu en même temps que celui-ci, nous étions saisis d'une affaire régie par le *Code ontarien des droits de la personne*, R.S.O. 1970, chap. 318, où étaient en cause les mêmes points qu'en l'espèce. Vu la similarité des objets et des fins du *Code ontarien des droits de la personne* et de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, je m'appuie sur le raisonnement de l'arrêt *O'Malley* pour conclure que les définitions d'actes discriminatoires des art. 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* visent à la fois la discrimination involontaire et la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Les faits en l'espèce et ceux de l'affaire *O'Malley* sont identiques en principe, la seule différence importante entre les deux lois qui les régissent, pour ce qui est de l'espèce présente, étant la présence dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* de l'al. 14a) qui crée le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale. La question fondamentale, dont doit dépendre le sort de l'espèce, est donc de savoir si la règle du casque de sécurité constitue une exigence professionnelle normale et, dans l'affirmative, quel effet faut-il donner à l'al. 14a) de la Loi? L'alinéa 14a) est de nouveau reproduit ici pour en faciliter la consultation:

14. Ne constituent pas des actes discriminatoires

a) les refus, exclusions, expulsions, suspensions, restrictions, conditions ou préférences de l'employeur qui démontre qu'ils sont fondés sur des exigences professionnelles normales;

La Cour a déjà examiné ce concept de l'exigence professionnelle normale ou réelle dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, précité, et le critère applicable est énoncé en ces termes à la p. 208:

Pour constituer une exigence professionnelle réelle, une restriction comme la retraite obligatoire à un âge déterminé doit être imposée honnêtement, de bonne foi et avec la conviction sincère que cette restriction est imposée en vue d'assurer la bonne exécution du travail en question d'une manière raisonnablement diligente, sûre

safety and economy, and not for ulterior or extraneous reasons aimed at objectives which could defeat the purpose of the Code. In addition it must be related in an objective sense to the performance of the employment concerned, in that it is reasonably necessary to assure the efficient and economical performance of the job without endangering the employee, his fellow employees and the general public.

It should be noted that the *Etobicoke* case arose under *The Ontario Human Rights Code*, R.S.O. 1970, c. 318, since amended. That statute referred in s. 4(6) to "a *bona fide* occupational qualification and requirement", while s. 14(a) of the *Canadian Human Rights Act* refers only to "a *bona fide* occupational requirement". It was not argued in this Court that there was any significant difference between a 'requirement' and a 'qualification'. While I would prefer to refrain from any detailed discussion of this point, I am satisfied that the word 'requirement' used in s. 14(a), although it may be less encompassing than the word 'qualification', clearly covers the hard hat rule adopted by CN. I am therefore of the opinion that the *Etobicoke* test is applicable in the case at bar. Indeed, none of the parties quarrelled with the test. The appellants contended that it could apply, but argued that it should be applied on an individual basis as each case arises, so that what would satisfy the test of a *bona fide* requirement would vary depending upon the separate characteristics of the individual complainant and the special circumstances of the case he presented. The respondent CN argued that the requirement was a general occupational one and that the test had been met.

The appellant has established a *prima facie* case of discrimination. The onus therefore has passed to the respondent to show that the hard hat rule is a *bona fide* occupational requirement. From a reading of the reasons for decision of the Tribunal it appears that the test was met. Specifically, the Tribunal found that the hard hat rule was not a *bona fide* occupational requirement as far as it related to Bhinder and, in consequence, to other Sikhs. In this, they were accepting the appellant's individual case approach. It is, however, clear from the reasons and the references made by the Tribunal to the evidence that it was of the view that,

et économique, et non pour des motifs inavoués ou étrangers qui visent des objectifs susceptibles d'aller à l'encontre de ceux du Code. Elle doit en outre se rapporter objectivement à l'exercice de l'emploi en question, en étant raisonnablement nécessaire pour assurer l'exécution efficace et économique du travail sans mettre en danger l'employé, ses compagnons de travail et le public en général.

On remarquera que l'affaire *Etobicoke* était régie par le *Code ontarien des droits de la personne*, R.S.O. 1970, chap. 318, qui depuis a été modifié. Cette loi parlait, en son par. 4(6), d'une [TRADUCTION] «exigence et qualification professionnelles réelles», alors que l'al. 14a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne parle que «des exigences professionnelles normales». Personne n'a soutenu devant nous qu'il y a quelque différence importante entre le terme «exigence» et le terme «qualification». Je ne tiens pas à analyser longuement ce point, mais je suis convaincu que, bien qu'il n'ait pas nécessairement la portée du terme «qualification», le terme «exigence» utilisé à l'al. 14a) vise clairement la règle du casque de sécurité adoptée par le CN. Je suis donc d'avis que le critère de l'arrêt *Etobicoke* est applicable à l'espèce. D'ailleurs, aucune des parties n'a contesté ce critère. Les appelants soutiennent qu'il pourrait être appliqué mais font valoir qu'il devrait l'être en fonction de chaque cas qui se présente, de sorte que ce qui satisferait au critère de l'exigence professionnelle normale varierait selon les caractéristiques propres à chaque plaignant et les circonstances spéciales de son cas. Le CN intimé a soutenu que l'exigence en cause était une exigence professionnelle générale qui satisfait au critère.

L'appelant a prouvé de façon suffisante jusqu'à preuve contraire l'existence de discrimination. Le fardeau de la preuve passe donc à l'intimée qui doit démontrer que la règle du casque de sécurité constitue une exigence professionnelle normale. À la lecture des motifs de la décision du tribunal, il semble qu'on a satisfait au critère. Plus particulièrement, le tribunal a conclu que la règle du casque de sécurité n'était pas une exigence professionnelle normale dans la mesure où elle visait Bhinder et, en conséquence, les autres Sikhs. Ce faisant, il acceptait la façon de procéder en fonction de chaque cas particulier proposée par l'appelant.

as far as the rule applied to non-Sikhs, it was a *bona fide* occupational requirement. It was agreed that CN adopted the rule for genuine business reasons with no intent to offend the principles of the Act. The Tribunal found that the rule was useful, that it was reasonable in that it promoted safety by reducing the risk of injury and, specifically, that the risk faced by Bhinder in wearing a turban rather than a hard hat was increased, though by a very small amount. The only conclusion that can be drawn from the reasons for decision is that, but for its special application to Bhinder, the hard hat rule was found to be a *bona fide* occupational requirement. Indeed, it would be difficult on the facts to reach any other conclusion.

Where a *bona fide* occupational requirement is established by an employer there is little difficulty with the application of s. 14(a). Here, however, we are faced with a finding—at least so far as one employee goes—that a working condition is not a *bona fide* occupational requirement. We must consider then whether such an individual application of a *bona fide* occupational requirement is permissible or possible. The words of the Statute speak of an “occupational requirement”. This must refer to a requirement for the occupation, not a requirement limited to an individual. It must apply to all members of the employee group concerned because it is a requirement of general application concerning the safety of employees. The employee must meet the requirement in order to hold the employment. It is, by its nature, not susceptible to individual application. The Tribunal sought to show that the requirement must be reasonable, and no objection would be taken to that, but it went on to conclude that no requirement which had the effect of discriminating on the basis of religion could be reasonable. This, in effect, was to say that the hard hat rule could not be a *bona fide* occupational requirement because it discriminated. This, in my view, is not an acceptable conclusion. A condition of employment does not lose its character as a *bona fide* occupational requirement

Toutefois, il ressort clairement de ses motifs et des références que fait le tribunal à la preuve administrée qu’il était d’avis que la règle était une exigence professionnelle normale dans la mesure où elle s’appliquait à d’autres personnes que des Sikhs. Il a été reconnu que le CN avait adopté la règle pour des raisons d’affaires véritables, sans intention de porter atteinte aux principes de la Loi. Le tribunal a jugé que la règle était utile, qu’elle était raisonnable en ce qu’elle permettait d’accroître la sécurité en réduisant le risque de blessures et, plus particulièrement, que le risque que courait Bhinder en portant un turban plutôt qu’un casque de sécurité était accru, quoique très légèrement. La seule conclusion que l’on peut tirer des motifs de la décision, est que, sauf en ce qui concerne son application particulière à Bhinder, la règle du casque de sécurité est une exigence professionnelle normale. D’ailleurs il serait difficile, étant donné les faits, d’arriver à une autre conclusion.

Lorsque l’employeur démontre qu’il y a exigence professionnelle normale, il n’est pas difficile d’appliquer l’al. 14a). En l’espèce cependant, nous nous trouvons devant la conclusion que, dans le cas d’un employé à tout le moins, une certaine condition de travail ne constitue pas une exigence professionnelle normale. Nous devons alors nous demander si une telle application, à un individu, d’une exigence professionnelle normale est permise ou possible. La Loi parle d’«exigence professionnelle». Cela doit s’entendre d’une exigence de la profession, non d’une exigence limitée à un individu. Elle doit s’appliquer à tous les membres du groupe d’employés concerné, car c’est une exigence d’application générale concernant la sécurité des employés. Les employés doivent se conformer à cette exigence pour occuper leur poste. Le tribunal a cherché à démontrer que l’exigence doit être raisonnable, ce qui est incontestable, mais il a ensuite conclu qu’aucune exigence ayant pour effet d’établir une distinction fondée sur la religion ne pouvait être raisonnable. Cela, en fait, revenait à dire que la règle du casque de sécurité ne pouvait constituer une exigence professionnelle normale puisqu’elle était discriminatoire. C’est là, à mon avis, une conclusion inacceptable. Une condition de travail ne perd pas son caractère d’exigence professionnelle normale parce qu’elle peut être dis-

because it may be discriminatory. Rather, if a working condition is established as a *bona fide* occupational requirement, the consequential discrimination, if any, is permitted—or, probably more accurately—is not considered under s. 14(a) as being discriminatory.

It was said in *Etobicoke* that the rule under *The Ontario Human Rights Code* was non-discrimination, while the exception was discrimination. This is equally true of the *Canadian Human Rights Act*. The Tribunal was of the opinion that a liberal interpretation should be applied to the provisions prohibiting discrimination and a narrow interpretation to the exceptions. Accepting this as correct, it is nevertheless to be observed that where s. 14(a) applies, the subsection in the clearest and most precise terms says that where the *bona fide* occupational requirement is established, it is not a discriminatory practice. To conclude then that an otherwise established *bona fide* occupational requirement could have no application to one employee, because of the special characteristics of that employee, is not to give s. 14(a) a narrow interpretation; it is simply to ignore its plain language. To apply a *bona fide* occupational requirement to each individual with varying results, depending on individual differences, is to rob it of its character as an occupational requirement and to render meaningless the clear provisions of s. 14(a). In my view, it was error in law for the Tribunal, having found that the *bona fide* occupational requirement existed, to exempt the appellant from its scope.

It follows from the above that I disagree with the majority of the Court of Appeal in their finding that the *Canadian Human Rights Act* extends only to intentional discrimination. I am of the view for the reasons expressed above that the Act also comprehends unintentional and adverse effect discrimination. I am, however, in agreement with the majority of the Court of Appeal that there was error in law in the Board's determination of the *bona fide* occupational requirement question and the application of s. 14(a). I therefore dismiss the

criminatoire. Au contraire, si on démontre qu'une condition de travail est une exigence professionnelle normale, la discrimination qui peut s'ensuivre est permise ou, sans doute plus précisément, n'est pas considérée en vertu de l'al. 14a) comme un acte discriminatoire.

On a dit dans l'arrêt *Etobicoke* que, selon le *Code ontarien des droits de la personne*, la non-discrimination était la règle, la discrimination étant l'exception. Cela est également vrai en ce qui concerne la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le tribunal a été d'avis qu'il fallait donner une interprétation libérale aux dispositions interdisant la discrimination et une interprétation étroite aux exceptions. Même si cela est exact, il faut néanmoins noter que, lorsqu'il s'applique, l'al. 14a) dit en des termes on ne peut plus clairs et précis que, lorsqu'il est démontré qu'il s'agit d'une exigence professionnelle normale, il ne s'agit pas d'un acte discriminatoire. Conclure alors que ce qui constituerait par ailleurs une exigence professionnelle normale ne peut s'appliquer à un employé, en raison des caractéristiques spéciales de cet employé, revient non pas à donner une interprétation étroite à l'al. 14a), mais tout simplement à ne tenir aucun compte de ce qu'il dit clairement. Appliquer une exigence professionnelle normale à chaque individu avec des résultats variables, selon les différences personnelles, c'est la dépouiller de sa nature d'exigence professionnelle et faire perdre tout leur sens aux dispositions claires de l'al. 14a). À mon avis, le tribunal a commis une erreur de droit quand, après avoir constaté l'existence d'une exigence professionnelle normale, il a exempté l'appellant de son application.

Il s'ensuit que je ne suis pas d'accord avec la Cour d'appel à la majorité lorsqu'elle conclut que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne vise que la discrimination volontaire. Je suis d'avis, pour les motifs qui précèdent, que la Loi vise également la discrimination involontaire et la discrimination par suite d'un effet préjudiciable. Cependant, je suis d'accord avec la Cour d'appel à la majorité pour dire que la commission a commis une erreur de droit en statuant sur la question de l'exigence professionnelle normale et sur l'applica-

appeal and send the matter back to the Tribunal for resolution in accordance with these reasons.

I cannot, however, leave this case, without further reference to the case of *O'Malley*. On facts for all purposes identical to those at bar, Mrs. O'Malley has received protection from the religious discrimination against which she complained and Bhinder has not. The difference in the two cases results from the difference in the two statutes. The *Ontario Human Rights Code* in force in the *O'Malley* case prohibited religious discrimination but contained no *bona fide* occupational requirement for the employer. The *Canadian Human Rights Act* contains a similar prohibition, but in s. 14(a) is set out in the clearest terms the *bona fide* occupational requirement defence. As I have already said, no exercise in construction can get around the intractable words of s. 14(a) and Bhinder's appeal must accordingly fail. It follows as well from the foregoing that there cannot be any consideration in this case of the duty to accommodate referred to in *O'Malley* and contended for by the appellants. The duty to accommodate will arise in such a case as *O'Malley*, where there is adverse effect discrimination on the basis of religion and where there is no *bona fide* occupational requirement defence. The duty to accommodate is a duty imposed on the employer to take reasonable steps short of undue hardship to accommodate the religious practices of the employee when the employee has suffered or will suffer discrimination from a working rule or condition. The *bona fide* occupational requirement defence set out in s. 14(a) leaves no room for any such duty for, by its clear terms where the *bona fide* occupational requirement exists, no discriminatory practice has occurred. As framed in the *Canadian Human Rights Act*, the *bona fide* occupational requirement defence when established forecloses any duty to accommodate.

In Great Britain, similar problems arose under the provisions of the *Road Traffic Act 1972*, 1972

tion de l'al. 14a). Je rejette donc le pourvoi et renvoie l'affaire au tribunal pour qu'il statue sur celle-ci conformément aux présents motifs.

a Je ne puis cependant terminer sans mentionner l'affaire *O'Malley*. Dans des circonstances à toutes fins identiques à celles de l'espèce, M^{me} O'Malley a obtenu protection contre la discrimination religieuse dont elle se plaignait et Bhinder ne l'a pas obtenue. La différence entre ces deux cas résulte de la différence entre les deux lois. Le *Code ontarien des droits de la personne* en vigueur dans l'affaire *O'Malley* interdisait la discrimination fondée sur la religion, mais ne comportait aucune exception d'exigence professionnelle normale au profit de l'employeur. La *Loi canadienne sur les droits de la personne* comporte une interdiction similaire, mais son al. 14a) énonce de façon on ne peut plus claire le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale. Comme je viens de le dire, aucune méthode d'interprétation ne peut permettre de contourner les termes irréductibles de l'al. 14a) et le pourvoi de Bhinder doit en conséquence échouer. Il s'ensuit aussi qu'il n'y a pas lieu en l'espèce de prendre en considération l'obligation d'accommodement dont il est question dans l'affaire *O'Malley* et qu'invoquent les appelants. Il y a obligation d'accommodement dans des cas où, comme l'affaire *O'Malley*, il y a discrimination religieuse par suite d'un effet préjudiciable et où il n'y a aucun moyen de défense fondé sur une exigence professionnelle normale. L'obligation d'accommodement est l'obligation, imposée à l'employeur, de prendre des mesures raisonnables, sans que cela ne cause une contrainte excessive, pour composer avec les pratiques religieuses de l'employé qui est victime de discrimination en raison d'une règle ou condition de travail. Le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale, énoncé à l'al. 14a), ne laisse aucune place à une obligation de ce genre car il ressort clairement de cet alinéa que, lorsqu'il existe une exigence professionnelle normale, il n'y a pas d'acte discriminatoire. Selon sa formulation dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le moyen de défense fondé sur l'exigence professionnelle normale, lorsqu'il est établi, exclut toute obligation d'accommodement.

En Grande-Bretagne, des problèmes semblables se sont posés dans le cas des dispositions de la

(U.K.), c. 20, which required the wearing of protective head gear while riding motor cycles. The position of the Sikh, who for religious reasons may not wear anything but a turban on his head, was met by the passage of the *Motor-Cycle Crash Helmet (Religious Exemption) Act, 1976, 1976* (U.K.), c. 62, which provided in s. 1:

1. In section 32 of the Road Traffic Act 1972 there shall be inserted after subsection (2) the following new subsections;—

“(2A) a requirement imposed by regulations under the section (whenever made) shall not apply to any follower of the Sikh religion while he is wearing a turban.”

Whether a statutory change to create a similar exemption for application in the work place is desirable in Canada is not a matter for this Court, and it is my opinion that this Court may not create such an exemption judicially. I would therefore dispose of this appeal as indicated above. This is not a case for an award of costs.

Appeal dismissed, DICKSON C.J. and LAMER J. dissenting.

Solicitors for the appellant K.S. Bhinder: Cameron, Brewin & Scott, Toronto.

Solicitor for the appellant Canadian Human Rights Commission: Russell G. Juriansz, Ottawa.

Solicitor for the respondent: Lawrence L. Band, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: Roger Tassé, Ottawa.

Solicitor for the interveners Manitoba Human Rights Commission and Saskatchewan Human Rights Commission: Milton C. Woodward, Saskatoon.

Solicitor for the intervener Alberta Human Rights Commission: R. G. Philp, Edmonton.

Solicitor for the intervener Canadian Association for the Mentally Handicapped: David Baker, Toronto.

Road Traffic Act 1972, 1972 (U.K.), chap. 20, qui imposaient aux motocyclistes le port du casque protecteur. Le cas des Sikhs qui, pour des motifs religieux, ne peuvent porter autre chose qu'un turban sur la tête, a été réglé par l'adoption de la *Motor-Cycle Crash Helmet (Religious Exemption) Act, 1976, 1976* (U.K.), chap. 62, dont l'art. 1 dispose:

[TRADUCTION] 1. À l'article 32 de la Road Traffic Act 1972, sera inséré, après le paragraphe 2, le nouveau paragraphe suivant:—

«(2A) aucune obligation imposée par règlement pris en application de cet article (à quelque moment qu'elle soit imposée) ne s'appliquera aux adhérents de la religion sikh, s'ils portent un turban.»

Il n'appartient pas à cette Cour de décider si une modification législative qui créerait une exemption similaire applicable au lieu de travail, est souhaitable au Canada, et je suis d'avis qu'elle ne saurait créer une telle exemption judiciairement. Je suis donc d'avis de statuer sur le pourvoi comme je l'ai indiqué précédemment. Il n'y aura pas d'adjudication de dépens en l'espèce.

Pourvoi rejeté, le juge en chef DICKSON et le juge LAMER sont dissidents.

Procureurs de l'appellant K.S. Bhinder: Cameron, Brewin & Scott, Toronto.

Procureur de l'appelante la Commission canadienne des droits de la personne: Russell G. Juriansz, Ottawa.

Procureur de l'intimée: Lawrence L. Band, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Roger Tassé, Ottawa.

Procureur des intervenantes la Commission des droits de la personne du Manitoba et la Commission des droits de la personne de la Saskatchewan: Milton C. Woodward, Saskatoon.

Procureur de l'intervenante la Commission des droits de la personne de l'Alberta: R. G. Philp, Edmonton.

Procureur de l'intervenante l'Association canadienne pour les déficients mentaux: David Baker, Toronto.