

**Susan Brooks** *Appellant*

v.

**Canada Safeway Limited** *Respondent*

and between

**Patricia Allen and Patricia Dixon and the Manitoba Human Rights Commission**  
*Appellants*

v.

**Canada Safeway Limited** *Respondent*

and

**Women's Legal Education and Action Fund (L.E.A.F.)** *Intervener*

INDEXED AS: BROOKS v. CANADA SAFEWAY LTD.

File No.: 20131.

1988: June 15; 1989: May 4.

Present: Dickson C.J. and Beetz, McIntyre, Wilson, Le Dain\*, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR MANITOBA**

*Civil rights — Employment — Sex discrimination — Pregnancy — Company's accident and sickness plan excluding pregnant women from benefits during a seventeen-week period — Whether plan discriminates against pregnant employees — Whether discrimination on the basis of pregnancy is discrimination on the basis of sex — The Human Rights Act, S.M. 1974, c. 65, s. 6(1).*

Respondent's group insurance plan provided weekly benefits for loss of pay due to accident or sickness. The plan covered pregnant employees, subject to an exclusion from coverage during the period commencing the tenth week prior to the expected week of confinement and ending with the sixth week after the week of confinement. During that seventeen-week period, pregnant women, even if they suffered from an ailment totally unrelated to pregnancy, were not entitled to any compensation under the plan. The appellants, who worked for the respondent, all became pregnant in 1982 and were denied under the plan weekly benefits during the seventeen-week disentitlement period. They received

**Susan Brooks** *Appelante*

c.

**Canada Safeway Limited** *Intimée*

<sup>a</sup> et entre

**Patricia Allen, Patricia Dixon et la Commission des droits de la personne du Manitoba** *Appelantes*

<sup>b</sup> c.

**Canada Safeway Limited** *Intimée*

<sup>c</sup> et

**Le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (F.A.E.J.)** *Intervenant*

RÉPERTORIÉ: BROOKS c. CANADA SAFEWAY LTD.

<sup>d</sup> Nº du greffe: 20131.

1988: 15 juin; 1989: 4 mai.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,

<sup>e</sup> McIntyre, Wilson, Le Dain\*, La Forest et  
L'Heureux-Dubé.

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA**

<sup>f</sup> *Libertés publiques — Emploi — Discrimination fondée sur le sexe — Grossesse — Femmes enceintes privées de prestations d'invalidité pendant dix-sept semaines en vertu du régime d'assurance maladie et d'accidents de la société — Le régime crée-t-il de la discrimination envers les employées enceintes? — La discrimination fondée sur la grossesse est-elle de la discrimination fondée sur le sexe? — Loi sur les droits de la personne, S.M. 1974, chap. 65, art. 6(1).*

<sup>g</sup> *Le régime d'assurance collective de l'intimée comportait des prestations hebdomadaires en cas de perte de salaire pour cause de maladie ou d'accident. Le régime s'appliquait aux femmes enceintes sauf pendant une période de dix-sept semaines commençant la dixième semaine précédant la semaine présumé de l'accouchement et finissant la sixième semaine après celle de l'accouchement. Pendant ces dix-sept semaines, les femmes enceintes ne pouvaient toucher aucune prestation même si elles souffraient d'une maladie tout à fait étrangère à leur grossesse. Les appelantes, qui étaient employées par l'intimée, sont devenues enceintes en 1982 et se sont fait refuser les prestations payables en*

<sup>i</sup> *\* Le juge Le Dain n'a pas pris part au jugement.*

\* Le Dain J. took no part in the judgment.

\* Le juge Le Dain n'a pas pris part au jugement.

instead pregnancy benefits under the *Unemployment Insurance Act, 1971*. The appellants filed complaints with the Manitoba Human Rights Commission alleging that the differential treatment of pregnancy in the respondent's plan constituted discrimination on the basis of sex contrary to s. 6(1) of *The Human Rights Act* of Manitoba. The adjudicator dismissed the claims. The Court of Queen's Bench and the Court of Appeal upheld the adjudicator's decisions.

*Held:* The appeals should be allowed.

#### (1) Discrimination on the Basis of Pregnancy

The complete disentitlement of pregnant women during a seventeen-week period from receiving accident or sickness benefits under the respondent's plan constitutes discrimination by reason of pregnancy. Pregnant employees receive significantly less favourable treatment under the plan than other employees. The plan singles out pregnancy for disadvantageous treatment, in comparison with any other health reason which may prevent an employee from reporting to work.

Pregnancy, while it is not properly characterized as a sickness or an accident, is a valid health-related reason, in our society, for absence from work and as such should not have been excluded from the respondent's plan. The respondent's plan is designed to compensate employees who are absent from work for valid health-related reasons. Further, in distinguishing pregnancy from all other health-related reasons for not working, the plan imposed unfair disadvantages on pregnant women. Everyone in society benefits from procreation but one of its major costs is placed, under this plan, on one group in society—pregnant women. Removal of unfair disadvantages imposed on groups in society is a key purpose of anti-discrimination legislation. Finding that the respondent's plan is discriminatory furthers this purpose. In sum, where an employer enters the field of compensation for health conditions and then excludes pregnancy as a valid reason for compensation, the employer has acted in a discriminatory fashion. A plan would be considered discriminatory even if it did not exclude coverage for non-pregnancy-related illness and accidents. It is enough that the plan excludes compensation for pregnancy.

The respondent alleged that the decision to exclude pregnancy from the scope of its plan was not a question of discrimination, but a question of deciding to compensate some risks and to exclude others. Under inclusion

vertu du régime pendant la période d'exclusion de dix-sept semaines. Elles ont par contre touché les prestations de maternité prévues à la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. Les appelantes ont porté plainte auprès de la Commission des droits de la personne du Manitoba alléguant que la différence de traitement de la grossesse en vertu du régime de l'intimée créait une discrimination fondée sur le sexe et contrevenait au par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Un arbitre a rejeté leurs plaintes. La Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel ont confirmé les décisions de l'arbitre.

*Arrêt:* Les pourvois sont accueillis.

#### (1) Discrimination fondée sur la grossesse

c Priver complètement les femmes enceintes pendant dix-sept semaines des prestations de maladie ou accident payables en vertu du régime de l'intimée crée une discrimination fondée sur la grossesse. En vertu de ce régime, les employées enceintes sont traitées de façon beaucoup moins avantageuse que les autres employés. Le régime singularise la grossesse par un traitement défavorable par rapport aux autres problèmes de santé qui peuvent empêcher de travailler.

Bien que la grossesse ne soit, à proprement parler, ni un accident, ni une maladie, elle constitue cependant, dans notre société, un motif de santé valable pour s'absenter du travail et, à ce titre, elle n'aurait pas dû être exclue du régime de l'intimée. Le régime de l'intimée vise à indemniser les employés qui s'absentent du travail pour des motifs de santé valables. De plus, en faisant une distinction entre la grossesse et tous les autres motifs de santé justifiant une absence du travail, le régime impose des désavantages injustes aux femmes enceintes. Tous les membres de la société profitent de la procréation, mais ce régime en fait cependant porter un des principaux coûts à un seul groupe de personnes dans la société, celui des femmes enceintes. La suppression des désavantages injustes imposés aux femmes et aux autres groupes dans la société constitue un objet clef des lois anti-discrimination. Conclure que le régime de l'intimée est discriminatoire sert cet objet. Un employeur qui fournit un régime d'assurance santé et en exclut la grossesse comme motif valable d'indemnisation agit donc de façon discriminatoire. Un régime serait considéré discriminatoire même s'il n'excluait pas l'indemnisation des maladies et des accidents qui n'ont pas de rapport avec la grossesse. Il suffit qu'il exclut l'indemnisation pour la grossesse.

L'intimée soutient que la décision d'exclure la grossesse de la couverture du régime ne relève pas de la discrimination, mais de la décision d'indemniser certains risques et de ne pas couvrir les autres. Cette couverture

may be simply a backhanded way of permitting discrimination. Once an employer decides to provide an employee benefit package, exclusions from such schemes may not be made, like in this case, in a discriminatory fashion.

Section 19(h)(vii) of the *Unemployment Insurance Act, 1971* regulations, while it addresses employer plans which do not compensate pregnant women during the seventeen-week period, does not constitute a permissible distinction pursuant to s. 7(2) of the Manitoba *Human Rights Act*. Distinction along sex lines might have been permissible in employee benefit plans only if such regulations had been passed pursuant to s. 7(2). In the absence of regulations under that provision, discrimination in employee benefit packages is not permissible.

## (2) Discrimination on the Basis of Sex

Discrimination on the basis of pregnancy is discrimination on the basis of sex. The decision of this Court in *Bliss*, which reached the opposite conclusion, is inconsistent with the Court's approach to interpreting human rights legislation taken in subsequent cases and should no longer be followed. Pregnancy discrimination is a form of sex discrimination simply because of the basic biological fact that only women have the capacity to become pregnant. Appellants' disfavoured treatment under the plan flowed entirely from their state of pregnancy, a condition unique to women. Those who bear children and benefit society as a whole should not be economically or socially disadvantaged. It is thus unfair to impose all of the costs of pregnancy upon one half of the population.

It is also wrong to believe that pregnancy related discrimination could not be sex discrimination because not all women become pregnant. While pregnancy-based discrimination only affects part of an identifiable group, it does not affect anyone who is not a member of the group. Indeed, pregnancy cannot be separated from gender. The fact, therefore, that the plan did not discriminate against all women, but only against pregnant women, did not make the impugned distinction any less discriminating.

## Cases Cited

**Overruled:** *Bliss v. Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 183; **not followed:** *Geduldig v. Aiello*,

sélective constitue peut-être simplement un moyen détourné de tolérer la discrimination. Dès qu'un employeur décide d'accorder des avantages sociaux à un employé, les exclusions de ce régime ne peuvent être faites de façon discriminatoire, comme en l'espèce.

Bien que le sous-al. 19h)(vii) du Règlement d'application de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* porte précisément sur les régimes fournis par les employeurs qui n'indemnissent pas la femme enceinte pendant la période de dix-sept semaines, il ne constitue pas une distinction permise en vertu du par. 7(2) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Les distinctions fondées sur le sexe pourraient être permises dans des régimes d'avantages sociaux s'il existait un règlement d'application du par. 7(2). Faute de règlement d'application de cette disposition, la discrimination n'est pas permise dans les régimes d'avantages sociaux des employés.

## (2) Discrimination fondée sur le sexe

La discrimination fondée sur la grossesse constitue de la discrimination fondée sur le sexe. L'arrêt *Bliss* de cette Cour, qui a jugé le contraire, est incompatible avec l'interprétation des lois relatives aux droits de la personne suivie par cette Cour dans plusieurs arrêts subséquents et il n'y a plus lieu de le suivre. La discrimination fondée sur la grossesse constitue une forme de discrimination fondée sur le sexe à cause de la réalité biologique que seules les femmes peuvent devenir enceintes. Le traitement désavantageux auquel les apppellantes ont été soumises découlait entièrement de leur grossesse, situation où seules les femmes peuvent se trouver. Celles qui donnent naissance à des enfants et favorisent ainsi l'ensemble de la société ne devraient pas en subir un désavantage économique ou social. Il est injuste d'imposer tous les coûts de la grossesse à une seule moitié de la population.

On ne saurait prétendre que la discrimination fondée sur la grossesse n'est pas de la discrimination fondée sur le sexe parce que toutes les femmes ne deviennent pas enceintes. Quoique la discrimination fondée sur la grossesse ne puisse frapper qu'une partie d'un groupe identifiable, elle ne peut frapper personne qui n'appartient pas à ce groupe. La grossesse est indissociable du sexe. Le fait que le régime ne crée pas de discrimination envers toutes les femmes, mais seulement envers les femmes enceintes, ne rend pas la distinction contestée moins discriminatoire.

## Jurisprudence

**Arrêt renversé:** *Bliss c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 183; **arrêts non suivis:** *Geduldig v.*

417 U.S. 484 (1974); *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976); **referred to:** *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977); *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536; *Brossard (Town) v. Quebec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 S.C.R. 279; *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114; *Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink*, [1982] 2 S.C.R. 145; *Robichaud v. Canada (Treasury Board)*, [1987] 2 S.C.R. 84; *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358; *Canada Safeway Ltd. v. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 S.C.R. 180; *Canada Safeway Ltd. v. Steel*, [1985] 1 W.W.R. 479 (Man. C.A.), application for leave to appeal dismissed, [1985] 1 S.C.R. x (*sub nom. Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*)

#### Statutes and Regulations Cited

*Act to amend the Unemployment Insurance Act, 1971* (No. 3), S.C. 1980-81-82-83, c. 150, s. 4.

*Human Rights Act*, S.M. 1974, c. 65, ss. 6(1) [am. 1976, c. 48, s. 6; am. 1977, c. 46, ss. 2, 3; am. 1982, c. 23, s. 9], 7(2) [rep. & subs. 1976, c. 48, s. 11; am. 1977, c. 46, s. 2; am. 1982, c. 23, s. 20], 19 [am. 1978, c. 43, s. 4].

*Human Rights Code*, S.M. 1987-88, c. 45, s. 9(2)(f).

*Unemployment Insurance Act, 1971*, S.C. 1970-71-72, c. 48, s. 30 [am. 1974-75-76, c. 66, s. 22; am. 1976-77, f. c. 54, s. 38].

*Unemployment Insurance Regulations*, C.R.C. 1978, c. 1576, s. 19(h)(vii) [am. SOR/85-3, s. 2].

#### Authors Cited

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

MacPherson, James. "Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade" (1980), 1 C.H.R.R. c/7.

Pannick, David. *Sex Discrimination Law*. Oxford: Clarendon Press, 1985.

APPEALS from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475, affirming a judgment of Simonsen J. (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17, 010, 7 C.H.R.R. D/3185, which affirmed the decisions of a Board of Adjudication

Aiello, 417 U.S. 484 (1974); *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976); **arrêts mentionnés:** *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977); *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536; *Brossard (Ville) c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114; *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145; *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84; *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358; *Canada Safeway Ltd. c. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 R.C.S. 180; *Canada Safeway Ltd. v. Steel*, [1985] 1 W.W.R. 479 (C.A. Man.), demande d'autorisation de pourvoi rejetée, [1985] 1 R.C.S. x (*sub nom. Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*)

#### d Lois et règlements cités

*Code des droits de la personne*, L.M. 1987-88, chap. 45, art. 9(2)f).

*Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1970-71-72, chap. 48, art. 30 [mod. 1974-75-76, chap. 66, art. 22; mod. 1976-77, chap. 54, art. 38].

*Loi no 3 modifiant la Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1980-81-82-83, chap. 150, art. 4.

*Loi sur les droits de la personne*, S.M. 1974, chap. 65, art. 6(1) [mod. 1976, chap. 48, art. 6; mod. 1977, chap. 46, art. 2, 3; mod. 1982, chap. 23, art. 9], 7(2) [abr. & rempl. 1976, chap. 48, art. 11; mod. 1977, chap. 46, art. 2; mod. 1982, chap. 23, art. 20], 19 [mod. 1978, chap. 43, s. 4].

*Règlement sur l'assurance-chômage*, C.R.C. 1978, chap. 1576, art. 19h(vii) [mod. DORS/85-3, art. 2].

#### Doctrine citée

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

MacPherson, James. «Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade» (1980), 1 C.H.R.R. c/7.

Pannick, David. *Sex Discrimination Law*. Oxford: Clarendon Press, 1985.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475, qui a confirmé une décision du juge Simonsen (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17, 010, 7 C.H.R.R. D/3185, qui confirmait la décision d'un tribunal d'arbitrage (1984), 6

(1984), 6 C.H.R.R. D/2560 and (1985), 6 C.H.R.R. D/2840. Appeals allowed.

*Aaron L. Berg* and *Gordon Hannon*, for the appellants.

*Roger J. Hansell, Q.C.*, and *Bruce Bowman*, for the respondent.

*C. Lynn Smith* and *Kathryn Thomson*, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

**THE CHIEF JUSTICE**—The principal issue to be considered in these appeals is whether a company accident and sickness plan which exempts pregnant women from benefits during a seventeen-week period discriminates because of sex, as prohibited by *The Human Rights Act* of Manitoba, S.M. 1974, c. 65.

In March of 1983, Susan Brooks, of Brandon, Manitoba, laid a complaint before the Manitoba Human Rights Commission against her employer, Canada Safeway Ltd. (Safeway), on the ground that Safeway's employee benefit plan contravened s. 6(1) of *The Human Rights Act* of Manitoba. Mrs. Brooks said the plan discriminated on the basis of sex and family status in denying certain benefits to pregnant women. At a later date Patricia Allen and Patricia Dixon laid similar complaints. The Attorney General of Manitoba, the Honourable Roland Penner, Q.C., appointed J. F. Reeh Taylor, Q.C., a Board of Adjudication to hear and decide the three complaints. The adjudicator held against the complainants, as did the Court of Queen's Bench and the Court of Appeal for Manitoba. Leave was granted to appeal to this Court, [1987] 1 S.C.R. vi.

I

### Facts

Susan Brooks, Patricia Allen and Patricia Dixon were part-time cashiers employed by Safeway. All three became pregnant during 1982. Safeway maintains a group insurance plan that, among other forms of coverage, provides weekly benefits

C.H.R.R. D/2560 et (1985), 6 C.H.R.R. D/2840. Pourvois accueillis.

*Aaron L. Berg* et *Gordon Hannon*, pour les apppellantes.

*Roger J. Hansell, c.r.*, et *Bruce Bowman*, pour l'intimée.

*C. Lynn Smith* et *Kathryn Thomson*, pour l'intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

**LE JUGE EN CHEF**—Les présents pourvois visent essentiellement à déterminer si le régime d'assurance maladie et accidents d'une société commerciale qui prive les femmes enceintes du versement de prestations pendant une période de dix-sept semaines crée une discrimination fondée sur le sexe, ce qu'interdit la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba, S.M. 1974, chap. 65.

En mars 1983, Susan Brooks, de Brandon (Manitoba), a porté plainte auprès de la Commission des droits de la personne du Manitoba contre son employeur, Canada Safeway Ltd. (Safeway), pour le motif que le régime d'avantages sociaux des employés violait le par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. Selon M<sup>me</sup> Brooks, le régime crée une discrimination fondée sur le sexe et le statut familial parce qu'il prive les femmes enceintes de certaines prestations. Par la suite, Patricia Allen et Patricia Dixon ont déposé des plaintes semblables. Le procureur général du Manitoba, l'honorable Roland Penner, c.r., a désigné M<sup>e</sup> J. F. Reeh Taylor, c.r., à titre de tribunal d'arbitrage pour juger les trois plaintes. L'arbitre a rejeté les trois plaintes, comme l'ont également fait la Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel du Manitoba. Cette Cour a accordé l'autorisation de pourvoir, [1987] 1 R.C.S. vi.

i

I

### Les faits

Susan Brooks, Patricia Allen et Patricia Dixon étaient caissières à temps partiel chez Safeway. Elles sont toutes trois devenues enceintes en 1982. Safeway offre un régime d'assurance collective qui comporte dans ses avantages des prestations heb-

for loss of pay due to accident or sickness. Safeway describes its benefit package to employees in a pamphlet entitled *Group Insurance Benefits For You and Your Dependents* as follows:

Weekly benefits are payable in event of loss of earnings due to accident or sickness which prevents you from performing any and every duty pertaining to your employment or occupation. You need not be house-confined; however, you must be under the direct care of a physician.

To qualify for coverage under the plan, an employee must have worked for Safeway for three consecutive months. Benefits are payable to a maximum of 26 weeks during any continuous period of disability. Employees receive two-thirds of weekly salary up to a ceiling of \$189 per week.

Prior to an amendment on January 1, 1981, pregnancy was exempted from coverage under the plan. At the time each of the appellants became pregnant the plan provided:

Disability benefits will also be made available for pregnancy related illness. However, disability benefits will not be payable:

- a) during the period commencing with the tenth week prior to the expected week of confinement and ending with the sixth week after the week of confinement;
- b) during any period of formal maternity leave taken by the employee pursuant to provincial or federal law or pursuant to mutual agreement between the employee and the Company, or
- c) during any period for which the employee is paid Unemployment Insurance maternity benefits.

There is no dispute that the Safeway plan treats pregnancy differently from other health-related causes of inability to work. Pregnant employees are excluded from receiving any benefits during what is referred to as the "10-1-6" period, namely, the ten weeks before the anticipated date of birth, the actual birth week, and six weeks after. During this seventeen-week period, the exemption from coverage is absolute regardless of the reason an employee is unable to report to work. Pregnant women suffering from non-pregnancy-related afflictions are ineligible for benefits simply

domadaires en cas de perte de salaire pour cause de maladie ou d'accident. Dans un dépliant intitulé [TRADUCTION] *Vos prestations d'assurance collective et celles des personnes à votre charge*, a Safeway énumère ainsi les avantages offerts:

[TRADUCTION] Des prestations hebdomadaires sont versées en cas de perte de salaire pour cause de maladie ou d'accident qui vous empêche totalement d'occuper votre emploi. Il n'est pas nécessaire que vous soyez obligé de rester chez vous, mais il faut que vous soyez suivi par un médecin.

Pour bénéficier du régime, l'employé doit avoir été au service de Safeway pendant trois mois consécutifs. Les prestations peuvent être payées pendant un maximum de 26 semaines pour chaque période d'invalidité continue. Les employés touchent les deux-tiers de leur salaire hebdomadaire jusqu'à concurrence de 189 \$ par semaine.

<sup>d</sup> Avant une modification apportée le 1<sup>er</sup> janvier 1981, le régime ne s'appliquait pas à la grossesse. À l'époque où les appelantes sont devenues enceintes, le régime prévoyait ceci:

- e) [TRADUCTION] Les prestations d'incapacité s'appliquent aussi aux maladies liées à une grossesse. Cependant aucune prestation n'est payable
  - a) pendant la période s'étendant de la dixième semaine précédant la semaine présumée de l'accouchement jusqu'à la fin de la sixième semaine suivant celle de l'accouchement;
  - b) pendant le congé officiel de maternité dont l'employée jouit en vertu d'une loi provinciale ou fédérale ou en vertu d'une entente intervenue entre l'employée et la société, ou
  - c) pendant la période au cours de laquelle l'employée reçoit la prestation de maternité de l'assurance-chômage.

<sup>f</sup> Personne ne conteste que le régime de Safeway traite la grossesse différemment des autres incapacités de travailler liées à la maladie. Les employées enceintes ne peuvent recevoir aucune prestation pendant la période dite «10-1-6», savoir pendant les dix semaines précédant la semaine prévue de l'accouchement, la semaine de l'accouchement et les six semaines qui la suivent. Pendant ces dix-sept semaines, la couverture est inexiste quelle que soit la raison pour laquelle l'employée est incapable de travailler. Les femmes enceintes qui souffrent d'une maladie indépendante de leur grossesse

because they are pregnant. Women who are unable to work because of pregnancy-related complications are also not eligible to receive weekly benefits. The mere fact of pregnancy disentitles Safeway's female employees from receiving standard compensation for temporary disability during the "10-1-6" period.

For part of the period during which pregnant women are ineligible to receive disability benefits, some coverage is available under the *Unemployment Insurance Act, 1971*, S.C. 1970-71-72, c. 48, as amended. At the relevant time s. 30 of that Act provided for the payment of weekly benefits for unemployment resulting from pregnancy for a maximum of fifteen weeks in the following periods:

**30. . .**

(2) Benefits under this section are payable for each week of unemployment in the period

(a) that begins

(i) eight weeks before the week in which her confinement is expected, or

(ii) the week in which her confinement occurs,

whichever is the earlier, and

(b) that ends

(i) seventeen weeks after the week in which her confinement occurs, or

(ii) fourteen weeks after the first week for which benefits are claimed and payable in any benefit period under this section,

whichever is the earlier,

if such a week of unemployment is one of the first fifteen weeks for which benefits are claimed and payable in her benefit period.

Section 30 was substantially amended in *An Act to amend the Unemployment Insurance Act, 1971* (No. 3), S.C. 1980-81-82-83, c. 150, s. 4.

The maternity benefits available under the *Unemployment Insurance Act, 1971* did not constitute an exact substitute for the coverage that would be provided by the Safeway plan. Women were only entitled to a maximum of fifteen weekly payments under the *Unemployment Insurance Act*,

n'ont droit à aucune indemnité simplement parce qu'elles sont enceintes. Les femmes incapables de travailler à cause de complications de leur grossesse n'ont pas non plus droit aux prestations hebdomadaires. Le seul fait d'être enceinte prive les employées de Safeway des prestations qui seraient normalement payables pendant la période «10-1-6».

**a** Pendant une partie de la période où elle est privée des prestations du régime d'invalidité, une femme enceinte peut recevoir les prestations prévues à la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1970-71-72, chap. 48 et modifications. À l'époque, l'art. 30 de cette Loi prévoyait le versement de prestations hebdomadaires pour le chômage résultant d'une grossesse pendant quinze semaines au maximum déterminées comme suit:

**d** **30. . .**

(2) Les prestations prévues au présent article sont payables à une prestataire pour chaque semaine de chômage comprise dans la période qui, en retenant la première en date des semaines en question,

**e** **a)** commence

(i) huit semaines avant la semaine présumée de son accouchement, ou

(ii) la semaine de son accouchement

et

**b)** se termine

(i) dix-sept semaines après celle de l'accouchement, ou

(ii) quatorze semaines après la première semaine où les prestations sont demandées et payables au cours de toute période de prestations en vertu du présent article,

si cette semaine de chômage est l'une des quinze premières pour lesquelles les prestations sont demandées et payables au cours de sa période de prestations.

L'article 30 a été considérablement modifié par la *Loi no 3 modifiant la Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1980-81-82-83, chap. 150, art. 4.

Les prestations de maternité payables en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* ne correspondaient pas exactement à celles que le régime de Safeway prévoyait. En vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, les femmes n'avaient droit qu'à un maximum de quinze semai-

1971 but were deprived of seventeen weeks of benefits under the Safeway plan. For two weeks Safeway employees unable to work by reason of pregnancy were without a source of unemployment benefits. Employees also received less money per week under the *Unemployment Insurance Act, 1971* provisions than they would have if they were entitled to recover under the Safeway plan. Benefits under the *Unemployment Insurance Act, 1971* were calculated on the basis of 60 per cent of eligible income. The Safeway plan, in contrast, provided 66½ per cent of weekly earnings. The qualifying period for benefits under the *Unemployment Insurance Act, 1971* was also significantly longer than the qualifying period under the Safeway plan. During the relevant period, s. 30(1) of the *Unemployment Insurance Act, 1971* required a woman to have ten weeks of insurable earnings in the twenty-week period immediately preceding the thirtieth week before the expected date of childbirth, in other words, to have commenced work at least forty weeks before the anticipated date of birth. The Safeway plan entitled employees to full coverage after only three months of employment.

All three appellants applied for weekly benefits under the Safeway plan for a period of pregnancy related disability that included the seventeen-week disentitlement period. All three claims were refused. The appellants applied for, and received, pregnancy benefits under the *Unemployment Insurance Act, 1971*. Each appellant received less money than she would have received had she been eligible under the Safeway plan. We were told, for example, that in the case of Mrs. Brooks, *Unemployment Insurance* provided \$133.47 weekly, compared to approximately \$188 weekly she might have received under the Safeway plan.

Each of the appellants filed a complaint with the Manitoba Human Rights Commission alleging that the differential treatment of pregnancy in the Safeway plan constituted discrimination on the basis of sex and on the basis of family status

nes de prestations, alors qu'en vertu du régime de Safeway, elles étaient privées de dix-sept semaines de prestation. Pendant deux semaines, les employées de Safeway incapables de travailler pour cause de grossesse se trouvaient sans aucune prestation d'assurance-chômage. Les prestations payables en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* étaient aussi inférieures à celles auxquelles les employées auraient eu droit en vertu du régime de Safeway. En vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, les prestations étaient établies à 60 p. 100 du revenu admissible. Le régime de Safeway, par contre, octroyait 66½ p. 100 des gains hebdomadaires. En vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, la période de référence était beaucoup plus longue que celle fixée dans le régime de Safeway. Le paragraphe 30(1) de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* exigeait qu'une employée ait dix semaines de revenus assurables au cours des vingt semaines qui précèdent immédiatement la trentième semaine avant la date présumée de l'accouchement. En d'autres termes, elle doit avoir commencé à travailler au moins quarante semaines avant la date prévue de l'accouchement. Le régime de Safeway donnait droit à la couverture complète après seulement trois mois d'emploi.

Les trois appelantes ont demandé les prestations hebdomadaires prévues au régime de Safeway pour la période d'incapacité causée par leur grossesse qui comprenait la période d'exclusion de dix-sept semaines. Les trois réclamations ont été rejetées. Les appelantes ont demandé et reçu les prestations de maternité prévues à la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. Le montant reçu par chaque appelante était inférieur à ce qu'elle aurait reçu si le régime de Safeway s'était appliqué. On nous a indiqué, par exemple, que pour Mme Brooks l'assurance-chômage a versé 133,47 \$ par semaine, alors qu'en vertu du régime de Safeway elle aurait pu recevoir environ 188 \$ par semaine.

Chacune des appelantes a porté plainte auprès de la Commission des droits de la personne du Manitoba alléguant que la différence de traitement appliquée au cas de grossesse en vertu du régime de Safeway constitue une discrimination

contrary to s. 6(1) of *The Human Rights Act* of Manitoba.

## II

### Legislation

At the time of the applications, the relevant sections of the Manitoba *Human Rights Act* provided:

#### **Discrimination prohibited in employment**

6 (1) Every person has the right of equality of opportunity based upon bona fide qualifications in respect of his occupation or employment or in respect of training for employment or in respect of an intended occupation, employment, advancement or promotion, and in respect of his membership or intended membership in a trade union, employers' organization or occupational association; and, without limiting the generality of the foregoing

(a) no employer or person acting on behalf of an employer, shall refuse to employ, or to continue to employ or to train the person for employment or to advance or promote that person, or discriminate against that person in respect of employment or any term or condition of employment;

(b) no employment agency shall refuse to refer a person for employment, or for training for employment, and

(c) no trade union, employers' organization or occupational association shall refuse membership to, expel, suspend or otherwise discriminate against that person; or negotiate, on behalf of that person, an agreement that would discriminate against him;

because of the race, nationality, religion, colour, sex, age, marital status, physical or mental handicap, ethnic or national origin, or political beliefs or family status of that person.

#### **Exception**

7 (2) No provision of section 6 or subsection (1) shall prohibit a distinction on the basis of age, sex, family status, physical or mental handicap or marital status

(a) of any employee benefit plan or in any contract which provides an employee benefit plan, if the Commission is satisfied on the basis of the guidelines set

fondée sur le sexe et sur le statut familial en contravention du par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba.

## a

### Les textes législatifs

À l'époque des demandes, les articles applicables de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba étaient ainsi conçus:

[TRADUCTION] **Discrimination interdite dans la main-d'œuvre**

6 (1) Toute personne a le droit à l'égalité des chances, fondée sur sa véritable compétence professionnelle, dans son travail, à son emploi ou dans son cours de formation professionnelle, en matière de demande de travail, d'emploi ou de promotion ainsi qu'à l'égard de son appartenance à un syndicat ouvrier, à une association d'employeurs ou à une association professionnelle ou de son désir d'en devenir membre et, notamment:

a) ni un employeur ni un représentant d'un employeur ne peuvent refuser d'employer, de continuer à employer une personne ou d'offrir à celle-ci un cours de formation professionnelle ni refuser à celle-ci une promotion ou un avancement ni faire preuve de discrimination envers une personne en matière d'emploi ou de conditions de travail;

b) une agence de placement ne peut refuser d'aboucher une personne pour les fins d'un emploi ou d'un cours de formation professionnelle;

c) ni un syndicat ouvrier ni une association d'employeurs ni une association professionnelle ne peuvent refuser d'admettre une personne comme membre, expulser ou radier un membre ou faire preuve autrement de discrimination à son égard, ni négocier, au nom de cette personne, une convention qui serait discriminatoire à son égard,

h) pour des raisons de race, de nationalité, de religion, de couleur, de sexe, d'âge, d'état matrimonial, de déficience physique ou mentale, d'origine ethnique ou nationale, de convictions politiques ou de statut familial.

#### **Exception**

7 (2) Aucune disposition de l'article 6 ou du paragraphe (1) du présent article n'empêche d'établir une distinction fondée sur l'âge, le sexe, le statut familial, la déficience physique ou mentale, ou l'état matrimonial,

j) a) dans le contexte d'un régime de prestations payables aux employés ou dans un contrat qui prévoit un régime de prestations payables aux employés, si la

out in the regulations that the distinction is not discriminatory or that the employee benefit can be provided only if the distinction is permitted;

In 1987 the Manitoba *Human Rights Act* was repealed and replaced by *The Human Rights Code*, S.M. 1987-88, c. 45. Section 6 of the former Act was replaced by s. 9 which prohibits discrimination on a number of grounds including:

**9 (2) ...**

(f) sex, including pregnancy, the possibility of pregnancy, or circumstances related to pregnancy;

### III

#### The Human Rights Tribunal

##### *1. The Complaint of Susan Brooks*

The complaint of Mrs. Brooks was heard before the complaints of the other two appellants: (1984), 6 C.H.R.R. D/2560. Adjudicator Taylor concluded that the complaint of Mrs. Brooks had been filed out of time. Section 19 of *The Human Rights Act* required a complaint to be filed with the Commission "not later than 6 months after the date of the alleged contravention or, where a continuing contravention is alleged, after the date of the last alleged contravention..." Mrs. Brooks filed her complaint on March 22, 1983. The adjudicator found that the contravention, if any, occurred at the beginning of the disentitlement period, on or about August 30, 1982, when Safeway notified Mrs. Brooks that she was denied benefits. Adjudicator Taylor did not regard Safeway's refusal to pay benefits throughout the seventeen-week period as a continuing contravention within the meaning of the statute.

In anticipation of the two other complaints, and in the event he had erred in holding the complaint by Mrs. Brooks to be out of time, Adjudicator Taylor dealt with the merits of Mrs. Brooks' complaint. He considered first the question whether the Safeway plan did in fact discriminate against pregnant employees. The adjudicator made the following remarks (at p. D/2562):

Commission, en se fondant sur les lignes de conduite établies dans les règlements, conclut que la distinction n'est pas discriminatoire et que l'employé ne peut bénéficier des prestations que si la distinction est permise;

*a* En 1987, la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba a été abrogée et remplacée par le *Code des droits de la personne*, L.M. 1987-88, chap. 45. L'article 9 du Code a remplacé l'art. 6 de la Loi. L'article 9 interdit la discrimination fondée sur un certain nombre de motifs, notamment:

**9 (2) ...**

*c* f) le sexe, y compris la grossesse, la possibilité de grossesse ou les circonstances se rapportant à la grossesse;

### III

#### Le tribunal des droits de la personne

##### *1. La plainte de Susan Brooks*

*d* La plainte de M<sup>me</sup> Brooks a été entendue avant celle des deux autres appelantes: (1984), 6 C.H.R.R. D/2560. L'arbitre Taylor a conclu que la plainte de M<sup>me</sup> Brooks n'avait pas été déposée dans les délais requis. L'article 19 de la *Loi sur les droits de la personne* exigeait que la plainte soit déposée auprès de la Commission [TRADUCTION]

*e* «dans les six mois de la date à laquelle l'infraction aurait été commise ou, dans le cas d'une infraction continue, de la date où l'infraction aurait été commise la dernière fois...» Madame Brooks a déposé sa plainte le 22 mars 1983. L'arbitre a conclu, que

*f* s'il y avait eu infraction, elle s'était produite au début de la période d'exclusion, vers le 30 août 1982, quand Safeway a avisé M<sup>me</sup> Brooks qu'elle n'avait pas droit aux prestations. L'arbitre Taylor n'a pas considéré que le refus de Safeway de verser les prestations pendant la période de dix-sept semaines constituait une infraction continue au sens de la Loi.

*i* En raison des deux autres plaintes et au cas où il aurait tort de conclure que la plainte de M<sup>me</sup> Brooks était prescrite, l'arbitre Taylor a jugé sa plainte au fond. Il a d'abord examiné si le régime de Safeway créait effectivement une discrimination envers les employées enceintes. L'arbitre a fait les constatations suivantes (à la p. D/2562):

It is a simple fact, undisputed by the Respondent, that the treatment accorded a pregnant employee under the Canada Safeway Limited accident and sickness plan is markedly different from that accorded any other employee. Indeed, it is not merely pregnancy-related problems that are not covered under the plan during the seventeen-week period referred to above; any accident or sickness, whether pregnancy-related or not, occurring during the same seventeen weeks is excluded from the Canada Safeway Limited plan, and the pregnant employee must, during that limited time, rely upon benefits obtainable from the Unemployment Insurance Commission. Even if she qualified to receive U.I.C. benefits during the entire seventeen weeks, the pregnant employee will receive a lesser amount during that period than would a non-pregnant employee who was away from work by reason of some other physical disability.

Adjudicator Taylor had no difficulty in concluding that Safeway's plan, "while by all accounts a generous one, does in fact discriminate against pregnant employees."

Having established the existence of pregnancy-based discrimination, the adjudicator then focussed his attention on the question whether to discriminate against someone because of her pregnancy is to discriminate against her "because of (her) sex or family status". He was of the view that the concept of family status was inapplicable to pregnancy since in his view an unborn child is not yet a member of a "family" and therefore could not be considered as part of a complaint of discrimination because of family status.

Adjudicator Taylor then rejected the argument that discrimination on the basis of pregnancy is discrimination on the basis of sex. He relied on the decision of this Court in *Bliss v. Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 183. In *Bliss*, the Court held that s. 46 of the *Unemployment Insurance Act, 1971*, which disentitled pregnant women from receiving basic unemployment benefits, restricting them to special maternity benefits during a portion of their pregnancy, did not deny women the right to equality free from discrimination on the basis of sex, guaranteed by s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App.

[TRADUCTION] Il est clair, et l'intimée ne le conteste pas, qu'en vertu du régime d'assurance maladie et accidents de Canada Safeway Limited, les employées enceintes sont traitées très différemment des autres employés. En fait, ce ne sont pas seulement les problèmes liés à la grossesse qui sont exclus du régime pendant la période de dix-sept semaines déjà mentionnée; tous les accidents et toutes les maladies qui surviennent durant cette période de dix-sept semaines, qu'ils aient ou non un rapport avec la grossesse, sont exclus du régime de Canada Safeway Limited. Pendant cette période, l'employée enceinte doit se contenter des prestations payables par la Commission d'assurance-chômage. Même si elle est admissible aux prestations de la C.A.C. pendant toute la période de dix-sept semaines, l'employée enceinte recevra un montant inférieur à celui que recevrait un employé absent de son travail pendant la même période à cause d'une incapacité autre que la grossesse.

L'arbitre Taylor n'a pas hésité à conclure que, même si le régime de Safeway [TRADUCTION] «était généreux à tous points de vue, il créait, de fait, une discrimination envers les employées enceintes».

Ayant constaté l'existence d'une discrimination fondée sur la grossesse, l'arbitre s'est ensuite demandé si une mesure discriminatoire visant une femme à cause de sa grossesse constituait une discrimination fondée «sur le sexe ou le statut familial» de cette personne. Il a conclu que la notion de statut familial n'englobait pas la grossesse puisque, d'après lui, l'enfant à naître n'est pas encore membre d'une «famille» et qu'en conséquence on ne peut en tenir compte à l'occasion d'une plainte de discrimination fondée sur le statut familial.

L'arbitre Taylor a ensuite rejeté l'argument voulant que la discrimination fondée sur la grossesse constitue de la discrimination fondée sur le sexe. Il s'est appuyé sur l'arrêt de cette Cour *Bliss c. Procureur général du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 183. Dans l'arrêt *Bliss*, la Cour a statué que l'art. 46 de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, qui empêche les femmes enceintes de toucher les prestations de base de l'assurance-chômage et les limite aux prestations spéciales de maternité pendant une partie de leur grossesse, ne les prive pas du droit à l'égalité sans discrimination fondée sur le sexe garanti par l'al. 1b) de la *Déclaration*

III. Adjudicator Taylor noted that *Bliss* had been followed across the country and that courts in England and in the United States had also concluded that discrimination on the basis of pregnancy did not amount to sex discrimination. He observed that after the Supreme Court of the United States of America had held in *Geduldig v. Aiello*, 417 U.S. 484 (1974), *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976), and *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977), that discrimination by reason of pregnancy was not synonymous with discrimination by reason of sex, the Congress of the United States enacted a bill amending Title VII of the *Civil Rights Act of 1964* so as to include, within the meaning of discrimination on the basis of sex, discrimination based upon pregnancy, childbirth or related medical conditions. The adjudicator also pointed to the fact that some provinces had amended their human rights legislation in the wake of *Bliss* to add pregnancy as a prohibited ground of discrimination. Adjudicator Taylor interpreted these amendments as recognition that sex discrimination does not include discrimination on the basis of pregnancy. Absent a broadened definition, the adjudicator concluded he was bound by *Bliss* to hold that discrimination on the basis of pregnancy was not sex discrimination.

## *2. The Complaints of Patricia Allen and Patricia Dixon*

The complaints of the appellants Mrs. Allen and Mrs. Dixon were heard by Adjudicator Taylor one month after the decision in Mrs. Brooks' complaint. For the reasons given in *Brooks*, the adjudicator held that the appellants had not suffered discrimination on the basis of sex or family status contrary to s. 6(1) of the Manitoba *Human Rights Act*: (1985), 6 C.H.R.R. D/2840.

## IV

### The Manitoba Court of Queen's Bench

Mrs. Brooks, Mrs. Allen, Mrs. Dixon and the Human Rights Commission of Manitoba appealed the decisions of Adjudicator Taylor. Simonsen J.

canadienne des droits, S.R.C. 1970, app. III. L'arbitre Taylor a souligné que l'arrêt *Bliss* a été suivi partout au pays et que les tribunaux anglais et américains ont aussi conclu que la discrimination en raison de la grossesse ne crée pas une discrimination fondée sur le sexe. Il a fait remarquer qu'après que la Cour suprême des États-Unis d'Amérique eut conclu, dans les arrêts *Geduldig v. Aiello*, 417 U.S. 484 (1974), *General Electric Co. v. Gilbert*, 429 U.S. 125 (1976), et *Nashville Gas Co. v. Satty*, 434 U.S. 136 (1977), que la discrimination fondée sur la grossesse n'était pas synonyme de discrimination fondée sur le sexe, le Congrès des États-Unis a adopté une loi modifiant le Titre VII de la *Civil Rights Act of 1964* pour dire que l'expression [TRADUCTION] «discrimination fondée sur le sexe» vise la discrimination fondée sur la grossesse, l'accouchement et les états de santé qui y sont reliés. L'arbitre a aussi souligné que certaines provinces ont modifié leurs lois sur les droits de la personne à la suite de l'arrêt *Bliss* pour ajouter la grossesse dans les motifs de discrimination prohibée. L'arbitre Taylor a vu dans ces modifications la confirmation que la discrimination fondée sur le sexe n'englobe pas la discrimination fondée sur la grossesse. Vu l'absence d'une définition plus large, l'arbitre a conclu qu'il devait suivre l'arrêt *Bliss* et conclure que la discrimination fondée sur la grossesse ne crée pas une discrimination fondée sur le sexe.

## *2. Les plaintes déposées par Patricia Allen et Patricia Dixon*

L'arbitre Taylor a entendu les plaintes de M<sup>mes</sup> Allen et Dixon un mois après avoir rendu la décision relative à la plainte de M<sup>me</sup> Brooks. Pour les motifs énoncés dans cette dernière, l'arbitre a conclu que les appelantes n'avaient pas subi de discrimination fondée sur le sexe ou le statut familial en contravention du par. 6(1) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba: (1985), 6 C.H.R.R. D/2840.

## IV

### La Cour du Banc de la Reine du Manitoba

Mesdames Brooks, Allen et Dixon et la Commission des droits de la personne du Manitoba ont interjeté appel de la décision de l'arbitre Taylor.

delivered brief reasons: (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17,010, 7 C.H.R.R. D/3185. He began by rejecting the adjudicator's conclusion that the complaint of Mrs. Brooks was out of time. In Simonsen J.'s view, the refusal to pay benefits for seventeen weeks amounted to continuing discrimination. There was nothing in the Manitoba *Human Rights Act* requiring the limitation period to commence during the first week for which benefits could have been claimed. Simonsen J. took the view that the alleged seventeen weeks of discrimination commenced on August 21, 1982 and ended on December 22, 1982 and that the limitation period would begin to run on the later date. Mrs. Brooks' complaint, filed on March 22, 1983, was therefore timely, that is, within the six-month limitation period.

Simonsen J. agreed with the adjudicator's finding, as well as his reasoning, that the Safeway plan discriminated against pregnant employees. He said:

It must be recognized . . . that no benefits were payable for accident or sickness to a pregnant employee during the 17 week exclusion period whether related to pregnancy or not. Coverage under the policy for a pregnant employee was suspended for 17 weeks.

He continued:

Was it discrimination to have a group policy which suspended coverage to a pregnant employee for the 17 week period during which some alternate coverage in the form of unemployment insurance was available? There was no obligation on the pregnant employee to take leave for the 17 week period but when leave was taken unemployment insurance was the only option available.

The learned adjudicator found discrimination. I agree with his reasoning and conclusions.

Simonsen J. then considered whether discrimination on the basis of pregnancy was prohibited by the Manitoba *Human Rights Act*. He agreed with the adjudicator's conclusion that pregnancy was not encompassed in "family status" and held that

Le juge Simonsen a rendu des motifs succincts: (1985), 38 Man. R. (2d) 192, 86 CLLC ¶ 17,010, 7 C.H.R.R. D/3185. Il a d'abord rejeté la conclusion de l'arbitre selon laquelle la plainte de Mme Brooks était prescrite. De l'avis du juge Simonsen, le refus de verser les prestations pendant dix-sept semaines constituait une discrimination continue. Selon lui, rien dans la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba n'exige que le délai de prescription commence pendant la première semaine à l'égard de laquelle il était possible de réclamer des prestations. Le juge Simonsen a conclu que les dix-sept semaines de discrimination visées par la plainte avaient commencé le 21 août 1982 et s'étaient terminées le 22 décembre 1982 et que le délai de prescription n'avait commencé à courir qu'à cette dernière date. La plainte de Mme Brooks ayant été déposée le 22 mars 1983, elle était donc à l'intérieur du délai de prescription de six mois.

Le juge Simonsen a confirmé la conclusion de l'arbitre et le raisonnement qu'il a suivi pour y arriver, savoir que le régime de Safeway créait une discrimination contre les employées enceintes. Il dit ceci:

[TRADUCTION] Il faut constater [...] que pendant la période d'exclusion de dix-sept semaines, aucune prestation n'était payable à une employée enceinte pour une maladie ou un accident qu'il ait ou non un lien avec la grossesse. La couverture fournie par la police à une employée enceinte était interrompue pendant dix-sept semaines.

Il dit encore plus loin:

[TRADUCTION] Est-il discriminatoire qu'une assurance collective cesse de couvrir une employée enceinte pendant dix-sept semaines au moment où une autre forme de couverture est fournie par l'assurance-chômage? L'employée enceinte n'est pas tenue de prendre dix-sept semaines de congé, mais si elle prend un congé, elle n'a droit qu'aux prestations de l'assurance-chômage.

L'arbitre a conclu qu'il y avait discrimination. Je suis du même avis pour les mêmes motifs.

Le juge Simonsen a ensuite examiné si la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba interdit la discrimination fondée sur la grossesse. Il a convenu avec l'arbitre que la grossesse n'est pas comprise dans le «statut familial» et conclu qu'on ne pouvait

the Safeway plan could not be faulted for discriminating on the basis of family status. Simonsen J. was also of the view, largely on the authority of *Bliss* and cases subsequent to that decision, that the adjudicator was correct in finding that discrimination on the basis of pregnancy was not included in the phrase "discrimination by reason of sex". In the absence of an expanded statutory definition of sex, Simonsen J. felt he could reach no other conclusion.

## V

The Court of Appeal of Manitoba

In very brief reasons, the Manitoba Court of Appeal (O'Sullivan, Huband and Twaddle J.J.A.) unanimously dismissed the appeal: (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475. The decision of the Manitoba Court of Appeal may be set out in full:

The facts are amply canvassed by Simonsen J., with whose reasons we substantially agree, but we go further and say we are not satisfied that in the context of this case there was any discrimination at all.

It may be noted that the disability plan in question is only part of a health benefit package agreed to between employer and union. One questions why complaint was not made against the union as well as against the company.

The appeal is dismissed with costs.

## VI

Issues and Interventions

The appellants appealed the decision of the Manitoba Court of Appeal on the following issues:

1. Did the Court of Appeal for Manitoba err in concluding that the disability plan offered by the respondent to its employees was not discriminatory?

2. Did the Court of Appeal for Manitoba err in law in adopting the conclusion of the learned judge and adjudicator below that discrimination due to "pregnancy" does not constitute discrimination because of "sex", as prohibited by the Manitoba *Human Rights Act*?

reprocher au régime de Safeway de créer une discrimination fondée sur le statut familial. Le juge Simonsen a aussi été d'avis, principalement en raison de l'arrêt *Bliss* et de la jurisprudence subséquente, que l'arbitre avait eu raison de conclure que l'expression «discrimination fondée sur le sexe» ne comprenait pas la discrimination fondée sur la grossesse. Faute de définition législative plus large du mot «sexe», le juge Simonsen a estimé qu'il ne pouvait arriver à une autre conclusion.

## V

La Cour d'appel du Manitoba

c La Cour d'appel du Manitoba formée des juges O'Sullivan, Huband et Twaddle a rejeté à l'unanimité l'appel par des motifs très succincts: (1986), 42 Man. R. (2d) 27, 7 C.H.R.R. D/3475. Il est donc possible de citer tout arrêt de la Cour d'appel:

[TRADUCTION] Les faits sont amplement exposés par le juge Simonsen aux motifs duquel nous souscrivons en substance, mais nous allons au-delà et nous sommes convaincus qu'il n'y a aucune discrimination en l'espèce.

e Il y a lieu de souligner que le régime d'invalidité en cause fait partie d'un régime d'assurance santé qui a fait l'objet d'une convention entre l'employeur et le syndicat. On se demande pourquoi les plaintes n'ont pas été portées contre le syndicat aussi bien que contre la société.

f L'appel est rejeté avec dépens.

## VI

g Les questions en litige et les interventions

Les appelantes ont interjeté appel de l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba sur les questions suivantes:

h 1. La Cour d'appel du Manitoba a-t-elle commis une erreur en concluant que le régime d'invalidité offert par l'intimée à ses employés n'est pas discriminatoire?

i 2. La Cour d'appel du Manitoba a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant les conclusions du juge de première instance et de l'arbitre d'après lesquelles la discrimination occasionnée par la «grossesse» ne crée pas une discrimination fondée sur le «sexe» qu'interdit la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba?

3. Did the Court of Appeal for Manitoba err in law in adopting the conclusion of the learned judge and adjudicator below that discrimination due to "pregnancy" did not constitute discrimination on "family status", as set out in the Manitoba *Human Rights Act*?

The question of the timeliness of Mrs. Brooks' complaint was not raised before this Court.

The Women's Legal Education and Action Fund (L.E.A.F.) intervened in support of the appellants' position.

## VII

### Was the Disability Plan Discriminatory?

What does discrimination mean? The most recent pronouncement on this point will be found in the judgment of my colleague, McIntyre J. in *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, at pp. 173-75:

What does discrimination mean? The question has arisen most commonly in a consideration of the Human Rights Acts and the general concept of discrimination under those enactments has been fairly well settled. There is little difficulty, drawing upon the cases in this Court, in isolating an acceptable definition. In *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, at p. 551, discrimination (in that case adverse effect discrimination) was described in these terms: "It arises where an employer . . . adopts a rule or standard . . . which has a discriminatory effect upon a prohibited ground on one employee or group of employees in that it imposes, because of some special characteristic of the employee or group, obligations, penalties, or restrictive conditions not imposed on other members of the work force". It was held in that case, as well, that no intent was required as an element of discrimination, for it is in essence the impact of the discriminatory act or provision upon the person affected which is decisive in considering any complaint. At page 547, this proposition was expressed in these terms:

3. La Cour d'appel du Manitoba a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant les conclusions du juge de première instance et de l'arbitre d'après lesquelles la discrimination occasionnée par la *a* «grossesse» ne constitue pas une discrimination fondée sur le «statut familial» qu'interdit la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba?

La question de la prescription de la plainte de *b* Mme Brooks n'a pas été soulevée en cette Cour.

Le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (F.A.E.J.) est intervenu pour soutenir la position des appelantes.

## c

## VII

### Le régime d'invalidité était-il discriminatoire?

Que signifie discrimination? L'énoncé le plus *a* récent sur cette question se trouve dans les motifs de mon collègue le juge McIntyre dans l'arrêt *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, aux pp. 173 à 175:

Que signifie le terme discrimination? C'est le plus *e* souvent dans l'examen des lois sur les droits de la personne que cette question s'est posée et le concept général de discrimination en vertu de ces lois a été assez bien circonscrit. Vu les arrêts rendus par cette Cour, identifier une définition acceptable présente peu de difficulté. Dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, à la p. 551, voici comment est décrit le terme «discrimination» (dans cette affaire, il s'agissait de discrimination par suite d'un effet préjudiciable): «Ce *g* genre de discrimination se produit lorsqu'un employeur adopte . . . une règle ou une norme . . . qui a un effet discriminatoire pour un motif prohibé sur un seul employé ou un groupe d'employés en ce qu'elle leur impose, en raison d'une caractéristique spéciale de cet *h* employé ou de ce groupe d'employés, des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées aux autres employés». Dans cette affaire, la Cour a également conclu que l'intention n'était pas requise comme élément de la discrimination puisque c'est essentiellement l'effet de la disposition ou de la mesure discriminatoire sur la personne touchée qui est déterminant dans l'examen de toute plainte. À la page 547, cette proposition a été formulée de la façon suivante:

Le Code vise la suppression de la discrimination. C'est là l'évidence. Toutefois, sa façon principale de procéder consiste non pas à punir l'auteur de la discrimination, mais plutôt à offrir une voie de recours aux

The Code aims at the removal of discrimination. This is to state the obvious. Its main approach, however, is not to punish the discriminator, but rather to provide relief for the victims of discrimination. It is the result

or the effect of the action complained of which is significant. If it does, in fact, cause discrimination; if its effect is to impose on one person or group of persons obligations, penalties, or restrictive conditions not imposed on other members of the community, it is discriminatory.

In *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114, better known as the *Action Travail des Femmes* case, where it was alleged that the Canadian National Railway was guilty of discriminatory hiring and promotion practices contrary to s. 10 of the *Canadian Human Rights Act*, S.C. 1976-77, c. 33, in denying employment to women in certain unskilled positions, Dickson C.J. in giving the judgment of the Court said, at pp. 1138-39:

A thorough study of "systemic discrimination" in Canada is to be found in the Abella Report on equality in employment. The terms of reference of the Royal Commission instructed it "to inquire into the most efficient, effective and equitable means of promoting employment opportunities, eliminating systemic discrimination and assisting individuals to compete for employment opportunities on an equal basis." (Order in Council P.C. 1983-1924 of 24 June 1983). Although Judge Abella chose not to offer a precise definition of systemic discrimination, the essentials may be gleaned from the following comments, found at p. 2 of the Abella Report.

Discrimination ... means practices or attitudes that have, whether by design or impact, the effect of limiting an individual's or a group's right to the opportunities generally available because of attributed rather than actual characteristics ....

It is not a question of whether this discrimination is motivated by an intentional desire to obstruct someone's potential, or whether it is the accidental by-product of innocently motivated practices or systems. If the barrier is affecting certain groups in a disproportionately negative way, it is a signal that the practices that lead to this adverse impact may be discriminatory.

There are many other statements which have aimed at a short definition of the term discrimination. In general, they are in accord with the statements referred to above. I would say then that discrimination may be described as a distinction, whether intentional or not but based on grounds relating to personal characteristics of the

victimes de la discrimination. C'est le résultat ou l'effet de la mesure dont on se plaint qui importe. Si elle crée effectivement de la discrimination, si elle a pour effet d'imposer à une personne ou à un groupe de personnes des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées aux autres membres de la société, elle est discriminatoire.

Dans l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, mieux connu sous le nom de l'affaire *Action Travail des Femmes*, où l'on prétendait que la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada s'était rendue coupable d'actes discriminatoires en matière d'embauche et de promotions, contrairement à l'art. 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, S.C. 1976-77, chap. 33, en refusant aux femmes la possibilité d'occuper certains emplois non spécialisés, le juge en chef Dickson affirme ceci en rendant le jugement de la Cour, aux pp. 1138 et 1139:

On trouve une étude exhaustive de la «discrimination systémique» au Canada dans le rapport Abella sur l'égalité en matière d'emploi. La Commission royale avait pour mandat «d'enquêter sur les moyens les plus efficaces et équitables de promouvoir les chances d'emploi, d'éliminer la discrimination systémique et d'assurer à tous les mêmes possibilités de prétendre à un emploi . . .» (Décret C.P. 1983-1924 du 24 juin 1983.) Quoique le juge Abella ait choisi de ne pas donner une définition précise de la discrimination systémique, on peut en glaner l'essentiel dans les commentaires suivants, que l'on trouve à la p. 2 de son rapport:

... la discrimination s'entend des pratiques ou des attitudes qui, de par leur conception ou par voie de conséquence, gênent l'accès des particuliers ou des groupes à des possibilités d'emplois, en raison de caractéristiques qui leur sont prêtées à tort . . .

La question n'est pas de savoir si la discrimination est intentionnelle ou si elle est simplement involontaire, c'est-à-dire découlant du système lui-même. Si des pratiques occasionnent des répercussions néfastes pour certains groupes, c'est une indication qu'elles sont peut-être discriminatoires.

Il existe plusieurs autres énoncés où l'on a tenté de définir succinctement le terme «discrimination». Ils sont généralement conformes aux descriptions mentionnées auparavant. J'affirmerais alors que la discrimination peut se décrire comme une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur des motifs relatifs à des caractéris-

individual or group, which has the effect of imposing burdens, obligations, or disadvantages on such individual or group not imposed upon others, or which withholds or limits access to opportunities, benefits, and advantages available to other members of society. Distinctions based on personal characteristics attributed to an individual solely on the basis of association with a group will rarely escape the charge of discrimination, while those based on an individual's merits and capacities will rarely be so classed.

The first issue in these appeals is whether the complete disentitlement of pregnant women during a seventeen-week period from receiving disability benefits under the Safeway plan constitutes discrimination by reason of pregnancy. In my view, this ground of appeal may be addressed briefly. I have no difficulty in concluding that the Safeway sickness and accident plan discriminates against pregnant women.

As I have indicated, Adjudicator Taylor found the treatment accorded a pregnant employee (at p. D/2562):

... markedly different from that accorded to any other employee. Indeed, it is not merely pregnancy-related problems that are not covered under the plan during the seventeen week period . . . ; any accident or sickness, whether pregnancy related or not, occurring during that same seventeen weeks is excluded . . .

He also observed that even if the employee qualifies for maternity benefits from the Unemployment Insurance Commission, the pregnant employee would receive (at p. D/2562):

... a lesser amount during that period than would a non-pregnant employee who was away from work by reason of some other physical disability.

Simonsen J. shared the view that the plan discriminated against pregnant women.

The Court of Appeal for Manitoba was not satisfied that in the context of the case there was any discrimination at all. Apart from noting that the disability plan in question was only part of a health benefit package agreed to between employ-

tiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société. Les distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles attribuées à un seul individu en raison de son association avec un groupe sont presque toujours taxées de discriminatoires, alors que celles fondées sur les mérites et capacités d'un individu le sont rarement.

La première question soulevée dans les présents pourvois est de savoir si priver complètement les femmes enceintes pendant dix-sept semaines des prestations d'invalidité payables en vertu du régime de Safeway constitue une discrimination fondée sur la grossesse. À mon avis, il n'est pas nécessaire de s'attarder longuement à ce moyen d'appel. Je n'hésite pas à conclure que le régime d'assurance maladie et accidents de Safeway crée une discrimination envers les femmes enceintes.

Je l'ai déjà dit, l'arbitre Taylor a conclu que les employées enceintes sont traitées (à la p. D/2562):

[TRADUCTION] ... très différemment des autres employés. En fait, ce ne sont pas seulement les problèmes liés à la grossesse qui sont exclus du régime pendant la période de dix-sept semaines [...] ; tous les accidents et toutes les maladies qui surviennent durant cette période de dix-sept semaines, qu'ils aient ou non un rapport avec la grossesse, sont exclus . . .

Il a aussi signalé que même si elle remplit les conditions nécessaires pour recevoir les prestations de la Commission d'assurance-chômage, une employée enceinte reçoit (à la p. D/2562):

[TRADUCTION] ... un montant inférieur à celui que recevrait un employé absent de son travail pendant la même période à cause d'une incapacité autre que la grossesse.

Le juge Simonsen aussi a été d'avis que le régime crée une discrimination envers les femmes enceintes.

La Cour d'appel du Manitoba n'a pas été convaincue que, dans les circonstances de l'espèce, il y ait eu quelque discrimination. Si ce n'est qu'elle a souligné que le régime de prestations d'invalidité en cause ne constituait qu'une partie d'un régime

er and union, the Court gave no reason for finding an absence of discrimination.

In my view, it is beyond dispute that pregnant employees receive significantly less favourable treatment under the Safeway plan than other employees. For a seventeen-week period, pregnant women are not entitled to any compensation under the plan, regardless of the reason they are unable to work. During those seventeen weeks, even if a pregnant woman suffers from an ailment totally unrelated to pregnancy, she is ineligible for benefits simply because she is pregnant. The plan singles out pregnancy for disadvantageous treatment, in comparison with any other health reason which may prevent an employee from reporting to work. With the sole exception of pregnancy, eligibility for compensation under the plan is available on broad and general terms. It is indeed generous, save in respect of pregnant women. For any single continuous period during which an employee is incapable of performing at work for health reasons, 26 weeks of benefits are available. Employees may recover under the plan without being house confined. No restrictions are placed on disability, with the solitary exception of pregnancy. It is difficult to conclude otherwise than that, as a result of the unfavourable treatment accorded to pregnancy *vis-à-vis* all other medical conditions, the Safeway plan discriminates on the basis of pregnancy.

Counsel for Safeway advanced a number of arguments in support of the proposition that the disability plan does not discriminate by reason of pregnancy. The submissions can be grouped into five main headings. First, it was argued that pregnancy is neither "a sickness or an accident" and therefore, it need not be covered by a sickness and accident plan; second, that pregnancy is a voluntary state and, like other forms of voluntary leave, it should not be compensated; third, the plan could not be discriminatory because there was no intention to discriminate; fourth, the plan was not discriminatory but was underinclusive in that it exempted certain disabilities from coverage; final-

complet d'assurance santé qui avait fait l'objet d'une convention entre l'employeur et le syndicat, la Cour d'appel n'a pas énoncé les motifs pour lesquels elle a conclu à l'absence de discrimination.

<sup>a</sup> À mon avis, il est absolument incontestable que les employées enceintes sont traitées de façon beaucoup moins avantageuse que les autres employés en vertu du régime de Safeway. Pendant <sup>b</sup> dix-sept semaines les femmes enceintes n'ont pas droit à des prestations en vertu de ce régime quelle que soit la raison qui les empêche de travailler. Si, pendant ces dix-sept semaines, une femme enceinte est atteinte d'une maladie tout à fait étrangère à sa grossesse, elle ne peut toucher aucune prestation simplement parce qu'elle est enceinte. Le régime singularise la grossesse par un traitement défavorable par rapport aux autres problèmes de santé <sup>c</sup> qui peuvent empêcher quelqu'un de travailler. À la seule exception de la grossesse, l'admissibilité aux prestations en vertu du régime n'est soumise à aucune restriction. Il est même généreux, sauf pour les femmes enceintes. Pour toute période <sup>d</sup> continue d'incapacité pour cause de maladie, un employé peut toucher jusqu'à 26 semaines de prestations. Les employés peuvent toucher les prestations que prévoit le régime sans faire un séjour forcé à la maison. Il n'y a pas de restriction quant à la cause d'invalidité, à l'unique exception de la grossesse. Il est difficile de ne pas conclure que, parce qu'il traite la grossesse de façon moins avantageuse que tous les autres problèmes de santé, le <sup>e</sup> régime de Safeway crée une discrimination fondée sur la grossesse.

Les avocats de Safeway ont soutenu à l'aide de plusieurs arguments, que le régime d'invalidité ne <sup>f</sup> crée pas de discrimination fondée sur la grossesse. On peut les diviser en cinq grandes catégories. Premièrement, ils ont soutenu que, comme la grossesse n'est «ni une maladie, ni un accident», point n'est besoin de l'inclure dans un régime d'assurance maladie et accidents; deuxièmement, que la grossesse est un état voulu et que, comme les autres formes d'absence volontaire, elle ne saurait faire l'objet de prestations; troisièmement, que le régime ne pouvait être discriminatoire parce qu'il n'existe aucune intention de créer une discrimination; quatrièmement, que le régime ne créait pas

ly, on the basis of a rather novel interpretation of the relationship between regulations under the *Unemployment Insurance Act, 1971*, and the *Manitoba Human Rights Act* it was claimed that *The Human Rights Act* implicitly permits employee benefit plans to exclude compensation for pregnancy. In my view, none of these arguments can assist Safeway in escaping the conclusion that its sickness and accident plan discriminates on the basis of pregnancy.

The first two claims, that pregnancy is neither an accident nor an illness and that it is voluntary, are closely related. I agree entirely that pregnancy is not characterized properly as a sickness or an accident. It is, however, a valid health-related reason for absence from the workplace and as such should not have been excluded from the Safeway plan. That the exclusion is discriminatory is evident when the true character, or underlying rationale, of the Safeway benefits plan is appreciated. The underlying rationale of this plan is the laudable desire to compensate persons who are unable to work for valid health-related reasons. Pregnancy is clearly such a reason. By distinguishing "accidents and illness" from pregnancy, Safeway is attempting to disguise an untenable distinction. It seems indisputable that in our society pregnancy is a valid health-related reason for being absent from work. It is to state the obvious to say that pregnancy is of fundamental importance in our society. Indeed, its importance makes description difficult. To equate pregnancy with, for instance, a decision to undergo medical treatment for cosmetic surgery—which sort of comparison the respondent's argument implicitly makes—is fallacious. If the medical condition associated with procreation does not provide a legitimate reason for absence from the workplace, it is hard to imagine what would provide such a reason. Viewed in its social context pregnancy provides a perfectly legitimate health-related reason for not working and as such it should be compensated by the Safeway plan. In terms of the economic consequences to the employee resulting from the inability to perform employment duties, pregnancy is no

de discrimination, mais qu'il était limité en ce qu'il ne couvrait pas certaines invalidités; enfin, en vertu d'une interprétation plutôt singulière du lien qui existe entre le règlement d'application de la

- a Loi de 1971 sur l'assurance-chômage et la Loi sur les droits de la personne* du Manitoba, ils ont soutenu que cette dernière permet implicitement que les régimes d'avantages sociaux des employés excluent les prestations pour la grossesse. À mon avis, aucun de ces arguments ne permet à Safeway de se soustraire à la conclusion que son régime d'assurance maladie et accidents créait une discrimination fondée sur la grossesse.

- c* Les deux premières prétentions, savoir que la grossesse n'est ni un accident, ni une maladie et celle qu'il s'agit d'un état voulu sont assez semblables. Je suis tout à fait d'accord qu'on ne saurait, à proprement parler, qualifier la grossesse de maladie ou d'accident. C'est cependant un motif de santé suffisant pour ne pas se présenter au travail et, à ce titre, il n'aurait pas dû être exclu du régime de Safeway. Le caractère discriminatoire de cette exclusion ressort clairement quand on considère la nature véritable, ou la raison d'être sous-jacente du régime de prestations de Safeway. La raison d'être sous-jacente de ce régime est le désir louable d'indemniser les personnes incapables de travailler pour des motifs réels de santé. La grossesse appartient manifestement à ces motifs. En établissant une distinction entre la maladie et les accidents d'une part et la grossesse d'autre part, Safeway cherche à camoufler une distinction indéfendable. Il semble incontestable que dans notre société la grossesse est un motif de santé valable de s'absenter du travail. Il va sans dire que la grossesse a une importance primordiale dans notre société. De fait, son importance en rend la description difficile. Il est fallacieux d'établir un parallèle entre la grossesse et, par exemple, la décision de subir une opération de chirurgie esthétique, comparaison que l'intimée fait pourtant implicitement dans son argumentation. Si l'état de santé lié à la procréation ne constitue pas un motif légitime de s'absenter du travail, il est difficile d'en imaginer un autre. Considérée dans son contexte social, la grossesse constitue un motif de santé parfaitement légitime de ne pas se présenter au travail et, à ce titre, elle devrait donner droit aux
- d*
- e*
- f*
- g*
- h*
- i*
- j*

different from any other health-related reason for absence from the workplace.

Furthermore, to not view pregnancy in this way goes against one of the purposes of anti-discrimination legislation. This purpose, which was noted earlier in the quotation from *Andrews, supra*, is the removal of unfair disadvantages which have been imposed on individuals or groups in society. Such an unfair disadvantage may result when the costs of an activity from which all of society benefits are placed upon a single group of persons. This is the effect of the Safeway plan. It cannot be disputed that everyone in society benefits from procreation. The Safeway plan, however, places one of the major costs of procreation entirely upon one group in society: pregnant women. Thus in distinguishing pregnancy from all other health-related reasons for not working, the plan imposes unfair disadvantages on pregnant women. In the second part of this judgment I state that this disadvantage can be viewed as a disadvantage suffered by women generally. That argument further emphasizes how a refusal to find the Safeway plan discriminatory would undermine one of the purposes of anti-discrimination legislation. It would do so by sanctioning one of the most significant ways in which women have been disadvantaged in our society. It would sanction imposing a disproportionate amount of the costs of pregnancy upon women. Removal of such unfair impositions upon women and other groups in society is a key purpose of anti-discrimination legislation. Finding that the Safeway plan is discriminatory furthers this purpose.

In sum, if an employer such as Safeway enters into the field of compensation for health conditions and then excludes pregnancy as a valid reason for compensation, the employer has acted in a discriminatory fashion. In view of this finding, it should be noted that the Safeway plan would be considered discriminatory even if it did not exclude coverage for non-pregnancy-related illness and

prestations prévues par le régime de Safeway. Pour l'employée, les conséquences économiques de l'incapacité d'exécuter les tâches que son travail comporte sont les mêmes que cette incapacité résulte d'une grossesse ou d'un autre motif de santé entraînant l'absence du travail.

De plus, ne pas considérer la grossesse de cette façon va à l'encontre de l'un des objets des lois anti-discrimination. Comme il ressort de l'extrait précité de l'arrêt *Andrews*, cet objet est la suppression des désavantages injustes imposés à des personnes ou à des groupes dans la société. Il peut y avoir un désavantage injuste lorsqu'on laisse porter à un seul groupe de personnes les coûts d'activités qui profitent à l'ensemble de la société. C'est l'effet du régime de Safeway. Il est incontestable que tous les membres de la société profitent de la procréation. Le régime de Safeway fait cependant porter un des principaux coûts de la procréation à un seul groupe dans la société: les femmes enceintes. Donc, en faisant une distinction entre la grossesse et toutes les autres raisons de santé pour ne pas travailler, le régime impose un désavantage injuste aux femmes enceintes. Dans la deuxième partie des présents motifs, je dis qu'il est possible de considérer ce désavantage comme un désavantage imposé à l'ensemble des femmes. Il ressort en outre de cet argument qu'en ne concluant pas que le régime de Safeway est discriminatoire, on saperait un des objectifs des lois anti-discrimination. On le ferait en avalisant une des façons les plus marquées de désavantager les femmes dans notre société. Ce serait avaliser l'imposition aux femmes d'une part disproportionnée des coûts de la grossesse. La suppression des fardeaux injustes imposés aux femmes et aux autres groupes dans la société constitue un objet clef des lois anti-discrimination. Conclure que le régime de Safeway est discriminatoire sert cet objet.

En résumé, si un employeur tel Safeway fournit un régime d'assurance santé et en exclut la grossesse comme motif valable d'indemnisation, il agit de façon discriminatoire. Étant donné cette conclusion, il faut souligner que le régime de Safeway serait considéré comme discriminatoire même s'il n'excluait pas l'indemnisation des maladies et des accidents qui n'ont pas de rapport avec la gros-

accidents. It is enough that the plan excludes compensation for pregnancy. That it makes a further exclusion for non-pregnancy-related conditions compounds the discrimination and highlights how the plan's designers viewed pregnancy.

It is also noteworthy that the plan by its own terms, does not exclude pregnancy-related absence from compensation for the major part of the nine months of pregnancy. Although a normal pregnancy is somewhat less than forty weeks in duration, pregnant women, under the plan, are not disentitled until ten weeks before the anticipated week of childbirth. During the first twenty-nine weeks of pregnancy, Safeway does not refuse to compensate pregnant employees on the ground that pregnancy is neither an accident nor an illness. It is not compelling to argue that pregnancy is not compensated after twenty-nine weeks because it is a voluntary condition, when, to that point, pregnancy has been compensated under the sickness and disability plan.

The third argument, that the plan cannot be discriminatory because the respondent had no intention to discriminate, has little or no force in light of the decision of this Court in *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536. In that case, the Court held that the effect of an impugned practice, not the underlying intent, was the governing factor in determining whether the practice gave rise to discrimination. Intent to discriminate is not a necessary element of discrimination.

The fourth argument is that the plan is not discriminatory but merely underinclusive of the potential risks it could conceivably insure. Safeway alleges that the decision to exclude pregnancy from the scope of its plan is not a question of discrimination, but a question of deciding to compensate some risks and to exclude others. It seeks support for this argument from two American cases in which the Supreme Court of the United States held that the exclusion of pregnancy from compensation schemes did not constitute discrimi-

sesse. Il suffit que le régime exclue l'indemnisation pour la grossesse. Qu'il exclue aussi l'indemnisation des maux sans rapport avec la grossesse ajoute à la discrimination et révèle la façon dont les concepteurs du régime considéraient la grossesse.

Il convient aussi de souligner que, selon les conditions d'application du régime, celui-ci n'écarte pas l'indemnisation pour l'absence du travail pour raison de grossesse pendant la plus grande partie des neuf mois de la grossesse. Bien qu'une grossesse normale dure un peu moins de quarante semaines, en vertu du régime, les femmes enceintes peuvent toucher des prestations jusqu'à dix semaines avant la semaine prévue de l'accouchement. Pendant les vingt-neuf premières semaines de la grossesse, Safeway ne refuse pas d'indemniser les employées enceintes sous prétexte que la grossesse n'est ni un accident, ni une maladie. Il n'est pas convaincant de soutenir que l'employée enceinte ne reçoit pas de prestation après vingt-neuf semaines parce qu'il s'agit d'une situation voulue alors qu'elle pouvait en toucher jusqu'à ce moment en vertu du régime d'assurance maladie et invalidité.

Le troisième argument, selon lequel le régime ne peut pas être discriminatoire parce que l'intimée n'avait pas l'intention de faire de distinction prohibée n'a que peu de force, s'il en a, en raison de l'arrêt de cette Cour *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536. Dans cet arrêt, la Cour a statué que l'effet de la pratique contestée et non l'intention qui la motive est le facteur déterminant de la discrimination. L'intention de créer une discrimination n'est pas un élément nécessaire de la discrimination.

Le quatrième argument veut que le régime ne soit pas discriminatoire, mais qu'il ne couvre pas tous les risques qu'il est possible d'assurer. Safeway soutient que la décision d'exclure la grossesse de la couverture du régime ne relève pas de la discrimination, mais de la décision d'indemniser certains risques et d'exclure les autres. Elle appuie cet argument sur deux arrêts américains par lesquels la Cour suprême des États-Unis a statué que l'exclusion de la grossesse de régimes d'indemnisation ne constituait pas de la discrimination fondée

nation on the basis of sex. In *Geduldig v. Aiello, supra*, the Court held that a disability insurance system which did not provide compensation for pregnancy did not violate the equal protection clause of the Fourteenth Amendment. Two years later, in *General Electric Co. v. Gilbert, supra*, the Court affirmed this conclusion in the context of Title VII of the *Civil Rights Act of 1964*. In both cases the Court held the group insurance plans to be underinclusive of the risks they chose to insure but held that underinclusiveness did not necessarily amount to discrimination.

In my view, the reasoning in those two cases does not fit well within the Canadian approach to issues of discrimination. In both *General Electric* and *Geduldig* the United States Supreme Court held that distinctions involving pregnancy were constitutionally permissible if made on a reasonable basis, unless the distinctions were designed to effect invidious discrimination against members of one sex or another. In Canada, as I have noted, discrimination does not depend on a finding of invidious intent. A further consideration militating against the application of the concept of underinclusiveness in this context, stems, in my view, from the effects of so-called "underinclusion". Underinclusion may be simply a backhanded way of permitting discrimination. Increasingly, employee benefit plans have become part of the terms and conditions of employment. Once an employer decides to provide an employee benefit package, exclusions from such schemes may not be made in a discriminatory fashion. Selective compensation of this nature would clearly amount to sex discrimination. Benefits available through employment must be disbursed in a non-discriminatory manner.

Safeway's fifth argument derives from a creative interpretation of s. 7(2) of the Manitoba *Human Rights Act*. Section 7(2)(a) provides for exceptions to the general prohibition of discrimination embodied in s. 6 of the Act. The section explicitly permits employee benefits plans to draw distinctions on the basis of age, sex, marital status, physical or mental handicap, or family status where "the Commission is satisfied on the basis of

sur le sexe. Dans l'arrêt *Geduldig v. Aiello*, précité, la Cour a jugé qu'un régime d'assurance invalidité qui ne comportait pas d'indemnité pour la grossesse ne violait pas les dispositions sur l'égalité du Quatorzième amendement. Deux ans plus tard, dans l'arrêt *General Electric Co. v. Gilbert*, précité, la Cour a confirmé cette conclusion dans le contexte du Titre VII de la *Civil Rights Act of 1964*. Dans les deux arrêts, la Cour a conclu que ces régimes d'assurance collective ne couvraient pas les risques qu'ils décidaient d'exclure et que cette absence de couverture n'était pas nécessairement discriminatoire.

À mon avis, le raisonnement adopté dans ces deux arrêts ne convient pas bien à l'analyse canadienne des questions de discrimination. Dans les arrêts *General Electric* et *Geduldig*, la Cour suprême des États-Unis conclut que la constitution permet de faire des distinctions touchant la grossesse si elles ont un fondement raisonnable, pourvu que ces distinctions n'aient pas pour objet de créer une discrimination inique contre les personnes d'un sexe ou de l'autre. Je l'ai déjà signalé, au Canada, l'existence de la discrimination ne dépend pas d'une constatation d'intention inique. Les effets de la couverture dite sélective militent contre l'application de la notion de couverture sélective dans ce contexte. La couverture sélective constitue peut-être simplement un moyen détourné de permettre la discrimination. Les avantages sociaux sont de plus en plus souvent intégrés dans les conditions de travail. Dès qu'un employeur décide de fournir un régime d'avantages sociaux, il ne peut pas faire d'exclusions de façon discriminatoire. Une indemnisation sélective de cette nature reviendrait clairement à de la discrimination fondée sur le sexe. Les avantages fournis dans le cadre de l'emploi doivent être fournis sans discrimination.

Le cinquième argument invoqué par Safeway découle d'une interprétation inusitée du par. 7(2) de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba. L'alinéa 7(2)a permet des exceptions à l'interdiction de principe de la discrimination promulguée par l'art. 6. Cet alinéa permet expressément que des régimes d'avantages sociaux fassent des distinctions fondées sur l'âge, le sexe, l'état matrimonial, la déficience physique ou mentale, ou le

the guidelines set out in the regulations that the distinction is not discriminatory or that the employee benefit can be provided only if the distinction is permitted...". No regulations were ever prescribed pursuant to this section. Safeway attempts to "read in" regulations by pointing to regulations passed under the *Unemployment Insurance Act, 1971* dealing with employer-provided wage loss plans. Section 19(h)(vii) of the *Unemployment Insurance Act, 1971* regulations specifically discusses employer plans which do not compensate pregnant women during the seventeen-week "10-1-6" period. The presence of this regulation, the respondent asserts, indicates that exceptions of this nature must have been envisioned by the drafters of *The Human Rights Act* as constituting a permissible distinction pursuant to s. 7(2).

I cannot agree with the respondent's interpretation. The Manitoba legislature clearly considered the issue of discrimination in benefits plans. Distinction along sex lines might have been permissible in employee benefit plans, had regulations been passed pursuant to s. 7(2). The only conclusion to be reached from the absence of regulations under that provision is that discrimination in employee benefit packages is not permissible. It is not correct to attribute regulations to the *Human Rights Act* where no regulations have been passed under that Act.

For the foregoing reasons, I am of the view that the respondent's accident and sickness plan discriminates on the basis of pregnancy.

## VIII

### Is Discrimination on the Basis of Pregnancy Sex Discrimination?

Having found that the Safeway plan discriminates by reason of pregnancy, it is necessary to consider whether pregnancy-based discrimination is discrimination on the basis of sex. I venture to think that the response to that question by a non-legal person would be immediate and affirma-

statut familial [TRADUCTION] «si la Commission, en se fondant sur les lignes de conduite établies dans les règlements, conclut que la distinction n'est pas discriminatoire et que l'employé ne peut bénéficier des prestations que si la distinction est permise...» Aucun règlement n'a jamais été établi en vertu de ce paragraphe. Safeway tente d'introduire un règlement en invoquant le règlement d'application de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* qui porte sur les régimes d'assurance-salaire fournis par les employeurs. Le sous-alinéa 19h)(vii) du Règlement d'application de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* porte précisément sur les régimes fournis par les employeurs qui n'indemnissent pas les femmes enceintes pendant la période «10-1-6». L'existence de ce règlement, soutient l'intimée, indique que les rédacteurs de la *Loi sur les droits de la personne* ont vu dans les exceptions de cette nature une distinction permise en vertu du par. 7(2).

Je ne puis souscrire à l'interprétation proposée par l'intimée. Le législateur manitobain a expressément envisagé la question de la discrimination dans les régimes d'avantages sociaux. Les distinctions fondées sur le sexe auraient pu être permises dans des régimes d'avantages sociaux si un règlement d'application avait été adopté en vertu du par. 7(2). La seule conclusion qu'autorise l'absence de règlement d'application de cette disposition est que la discrimination n'est pas permise dans les régimes d'avantages sociaux. On ne saurait associer un règlement à la *Loi sur les droits de la personne* alors qu'aucun règlement d'application de la Loi n'a été promulgué.

Pour ces motifs, je suis d'avis que le régime d'assurance maladie et accidents de l'intimée crée une discrimination fondée sur la grossesse.

## VIII

### La discrimination fondée sur la grossesse est-elle de la discrimination fondée sur le sexe?

Après avoir conclu que le régime de Safeway crée une discrimination fondée sur la grossesse, il est nécessaire de déterminer si cette discrimination est de la discrimination fondée sur le sexe. Je serais porté à croire qu'une personne qui n'a pas de formation juridique répondrait spontanément par

tive. In retrospect, one can only ask—how could pregnancy discrimination be anything other than sex discrimination? The disfavoured treatment accorded Mrs. Brooks, Mrs. Allen and Mrs. Dixon flowed entirely from their state of pregnancy, a condition unique to woman. They were pregnant because of their sex. Discrimination on the basis of pregnancy is a form of sex discrimination because of the basic biological fact that only women have the capacity to become pregnant.

As I have noted, the respondent relies primarily on the decision of this Court in *Bliss v. Attorney General of Canada, supra*, to argue that discrimination by reason of pregnancy is not discrimination on the basis of sex. In *Bliss*, the Court was asked to decide whether s. 46 of the *Unemployment Insurance Act, 1971*, which restricted the eligibility of pregnant women to unemployment benefits, constituted sex discrimination contrary to s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App. III. Section 1(b) provides that each individual is entitled to "equality before the law" without discrimination due to, amongst other things, sex. The Court held that the complainant had not been deprived of the right to equality before the law. Section 30 of the *Unemployment Insurance Act, 1971* provided pregnancy benefits for the fifteen-week period commencing eight weeks before the anticipated date of childbirth. Section 46 limited the eligibility of pregnant women who were unable to work during this fifteen-week period to benefits under s. 30. The qualifying conditions for benefits under s. 30 were more onerous than those for other types of unemployment benefits. To receive benefits under s. 30, a woman had to have accumulated ten or more weeks of insurable earnings in the twenty weeks immediately preceding the expected date of birth. Basic employment insurance benefits merely required eight weeks of insurable employment in the relevant qualifying period. Ritchie J., speaking for the Court, acknowledged that the effect of ss. 30 and 46 of the Act was to impose conditions on women from which men were excluded, but stated that "[a]ny inequality between the sexes in this area is not created by legislation but by nature".

l'affirmative. Après coup, on ne peut que se demander comment la discrimination fondée sur la grossesse pourrait-elle être autre chose que de la discrimination fondée sur le sexe? Le traitement désavantageux auquel M<sup>mes</sup> Brooks, Allen et Dixon ont été soumises découloit entièrement de leur grossesse, un état exclusivement féminin. Elles étaient enceintes à cause de leur sexe. La discrimination fondée sur la grossesse est une forme de discrimination fondée sur le sexe à cause de la réalité biologique que seules les femmes ont la possibilité de devenir enceintes.

Comme je l'ai déjà signalé, l'intimée invoque surtout l'arrêt de cette Cour *Bliss c. Procureur général du Canada*, précité, pour soutenir que la discrimination fondée sur la grossesse n'est pas une discrimination fondée sur le sexe. Dans l'arrêt *Bliss*, cette Cour devait déterminer si l'art. 46 de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, qui imposait des limites à l'admissibilité des femmes enceintes aux prestations d'assurance-chômage, constituait de la discrimination fondée sur le sexe au sens de l'al. 1b) de la *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, app. III. L'alinéa 1b) affirme «le droit de l'individu à l'égalité devant la loi» quel que soit son sexe. La Cour a statué que la plaignante n'avait pas été privée du droit à l'égalité devant la loi. L'article 30 de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* accordait des prestations de grossesse pendant quinze semaines à compter de la huitième semaine avant la date présumée de l'accouchement. L'article 46 limitait l'admissibilité des femmes enceintes qui étaient incapables de travailler durant ces quinze semaines aux prestations prévues à l'art. 30. Les conditions d'admissibilité aux prestations prévues à l'art. 30 étaient plus onéreuses que celles qui s'appliquaient aux autres catégories de prestations d'assurance-chômage. Pour avoir droit aux prestations prévues à l'art. 30, une femme devait avoir exercé un emploi assurable pendant au moins dix semaines dans les vingt semaines qui précédaient immédiatement la date présumée de l'accouchement. Pour toucher les prestations normales d'assurance-chômage, il fallait avoir exercé un emploi assurable pendant au moins huit semaines pendant la période de référence. Le juge Ritchie, au nom de la Cour, reconnaît que les art. 30 et 46 de la Loi

He continued by quoting with approval the following *obiter* passage from the reasons of Pratte J. in the Federal Court of Appeal (at pp. 190-91):

The question to be determined in this case is therefore, not whether the respondent had been the victim of discrimination by reason of sex but whether she has been deprived of "the right to equality before the law" declared by s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. Having said this, I wish to add that I cannot share the view held by the Umpire that the application of section 46 to the respondent constituted discrimination against her by reason of sex. Assuming the respondent to have been "discriminated against", it would not have been by reason of her sex. Section 46 applies to women, it has no application to women who are not pregnant, and it has no application, of course, to men. If section 46 treats unemployed pregnant women differently from other unemployed persons, be they male or female, it is, it seems to me, because they are pregnant and not because they are women.

On this reasoning, pregnancy discrimination was held not to be discrimination on the basis of sex.

Over ten years have elapsed since the decision in *Bliss*. During that time there have been profound changes in women's labour force participation. With the benefit of a decade of hindsight and ten years of experience with claims of human rights discrimination and jurisprudence arising therefrom, I am prepared to say that *Bliss* was wrongly decided or, in any event, that *Bliss* would not be decided now as it was decided then. Combining paid work with motherhood and accommodating the childbearing needs of working women are ever-increasing imperatives. That those who bear children and benefit society as a whole thereby should not be economically or socially disadvantaged seems to bespeak the obvious. It is only women who bear children; no man can become pregnant. As I argued earlier, it is unfair to impose all of the costs of pregnancy upon one half of the population. It is difficult to conceive that distinctions or discriminations based upon pregnancy could ever be regarded as other than discrimination based upon

ont pour effet d'imposer aux femmes des conditions qui ne s'appliquent pas aux hommes, mais il affirme que «[t]oute inégalité entre les sexes en ce domaine n'est pas le fait de la législation, mais

a bien de la nature». Il poursuit en citant avec approbation l'opinion incidente suivante tirée des motifs du juge Pratte de la Cour d'appel fédérale (aux pp. 190 et 191):

b La question qu'il faut déterminer en l'espèce n'est donc pas celle de savoir si l'intimée a été victime de discrimination en raison du sexe mais plutôt si elle a été privée du «droit à l'égalité devant la loi» consacré par l'alinéa 1b) de la *Déclaration canadienne des droits*. Ceci étant dit, je désire ajouter que je ne puis partager l'opinion du

c juge-arbitre que l'application de l'article 46 à l'intimée constituait une discrimination à son égard en raison du sexe. À supposer que l'on eût fait de la «discrimination contre» l'intimée, ce n'aurait pas été en raison de son sexe. En effet, l'article 46 vise les femmes enceintes,

d mais non celles qui ne le sont pas, et encore moins les hommes. Si l'article 46 ne traite pas les femmes enceintes en chômage comme d'autres chômeurs, hommes ou femmes, c'est, à mon sens, parce qu'elles sont enceintes et non parce qu'elles sont des femmes.

e

Selon ce raisonnement, on a conclu que la discrimination fondée sur la grossesse n'était pas de la discrimination fondée sur le sexe.

f L'arrêt *Bliss* a été rendu il y a plus de 10 ans. Pendant cette période, la participation des femmes dans la main-d'œuvre a changé en profondeur. Avec dix ans de recul et d'expérience en matière de litiges relatifs à la discrimination dans les droits g de la personne et la jurisprudence qui en a résulté, je suis prêt à dire que l'arrêt *Bliss* est erroné ou, du moins, que maintenant on ne pourrait plus rendre le même arrêt. Allier travail salarié et maternité et

h tenir compte des besoins des femmes enceintes au travail sont des impératifs de plus en plus pressants. Il semble aller de soi que celles qui donnent naissance à des enfants et favorisent ainsi l'ensemble de la société ne devraient pas en subir un désavantage économique ou social. Seules les femmes portent des enfants; aucun homme n'en a la possibilité. Comme je l'ai déjà affirmé, il est injuste d'imposer tous les coûts de la grossesse à une seule moitié de la population. Il est difficile de concevoir qu'une distinction fondée sur la grossesse puisse être tenue pour autre chose que de la discri-

j

sex, or that restrictive statutory conditions applicable only to pregnant women did not discriminate against them as women. It is difficult to accept that the inequality to which Stella Bliss was subject was created by nature and therefore there was no discrimination; the better view, I now venture to think, is that the inequality was created by legislation, more particularly, the *Unemployment Insurance Act, 1971*. The capacity to become pregnant is unique to the female gender. As the appellants state in their factum: "The capacity for pregnancy is an immutable characteristic, or incident of gender and a central distinguishing feature between men and women. A distinction based on pregnancy is not merely a distinction between those who are and are not pregnant, but also between the gender that has the capacity for pregnancy and the gender which does not". Distinctions based on pregnancy can be nothing other than distinctions based on sex or, at least, strongly, "sex related". The Safeway plan was no doubt developed, as Brennan J. noted in the *General Electric* case, at pp. 149-50, "in an earlier era when women openly were presumed to play a minor and temporary role in the labor force".

The decision of this Court in *Brossard (Town) v. Quebec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 S.C.R. 279, augured the demise of *Bliss*. Writing for the Court, Beetz J. said, at p. 301:

For present purposes I note simply that the improbable distinction in *Bliss* between discrimination based on sex and discrimination based on pregnancy has been called into question and, even if it were to stand, the case might not be decided in the same manner today given this Court's recent recognition of adverse effect discrimination in *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536.

The approach to interpreting human rights legislation taken in *Bliss* is inconsistent with that enunciated by this Court in a number of decisions since *Bliss*. I refer, for example, to *Ontario*

mination fondée sur le sexe ou que des restrictions applicables légalement aux seules femmes enceintes ne comportent pas de discrimination contre elles en tant que femmes. Il est difficile d'accepter <sup>a</sup> que l'inégalité imposée à Stella Bliss dépendait de la nature et qu'en conséquence elle ne comportait pas de discrimination; je crois maintenant pouvoir dire qu'il s'agit plutôt d'une inégalité créée par la loi, plus précisément la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. La possibilité de devenir enceinte est propre au sexe féminin. Comme les apppellantes le soutiennent dans leur mémoire: [TRADUCTION] «La possibilité d'être enceinte est une caractéristique immuable ou un trait propre au sexe, qui distingue les hommes des femmes. Une distinction fondée sur la grossesse n'établit pas seulement une distinction entre les personnes enceintes et celles qui ne le sont pas, elle établit aussi une distinction <sup>b</sup> entre le sexe des personnes susceptibles de devenir enceinte et le sexe de celles qui ne le peuvent pas». Les distinctions fondées sur la grossesse ne peuvent être autre chose que des distinctions fondées sur le sexe ou, du moins, «très apparentées au sexe». Le régime de Safeway avait certainement été conçu, comme le dit le juge Brennan dans l'arrêt *General Electric*, aux pp. 149 et 150, [TRADUCTION] «à une époque où les femmes jouaient un rôle marginal et temporaire sur le marché du travail».

L'arrêt de cette Cour *Brossard (Ville) c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279, présage l'abandon de l'arrêt *Bliss*. Le juge Beetz y dit, au nom de la Cour, à la p. 301:

Aux fins de la présente analyse, je fais simplement remarquer que la distinction discutable, pour dire le moins, qui a été faite dans l'affaire *Bliss* entre la discrimination fondée sur le sexe et celle fondée sur la grossesse a été mise en doute et que, même si elle pouvait être maintenue, l'affaire ne serait peut-être pas tranchée de la même manière aujourd'hui étant donné que dans son arrêt récent *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, cette Cour a reconnu l'<sup>c</sup> existence de la discrimination par suite d'un effet préjudiciable.

L'interprétation des lois relatives aux droits de la personne suivie dans l'arrêt *Bliss* est incompatible avec celle que la Cour a proposée dans plusieurs arrêts rendus depuis. Ce sont par exemple

*Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd., supra; Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114, and *Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink*, [1982] 2 S.C.R. 145. La Forest J. summed up the thrust of these more recent cases in *Robichaud v. Canada (Treasury Board)*, [1987] 2 S.C.R. 84, at pp. 89-90:

The purpose of the Act is set forth in s. 2 as being to extend the laws of Canada to give effect to the principle that every individual should have an equal opportunity with other individuals to live his or her own life without being hindered by discriminatory practices based on certain prohibited grounds of discrimination, including discrimination on the ground of sex. As McIntyre J., speaking for this Court, recently explained in *Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, the Act must be so interpreted as to advance the broad policy considerations underlying it. That task should not be approached in a niggardly fashion but in a manner befitting the special nature of the legislation, which he described as "not quite constitutional"; see also *Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink*, [1982] 2 S.C.R. 145, per Lamer J., at pp. 157-58. By this expression, it is not suggested, of course, that the Act is somehow entrenched but rather that it incorporates certain basic goals of our society. More recently still, Dickson C.J., in *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission) (the Action Travail des Femmes case)*, [1987] 1 S.C.R. 1114, emphasized that the rights enunciated in the Act must be given full recognition and effect consistent with the dictates of the *Interpretation Act* that statutes must be given such fair, large and liberal interpretation as will best ensure the attainment of their objects.

In the case mentioned earlier, *Andrews v. Law Society of British Columbia*, McIntyre J. rejected a "similarly situated" test in an equality rights challenge under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Bliss was not a *Charter* case, nor is the case at bar, but the comment of McIntyre J. respecting Bliss is of surpassing interest. He stated (at pp. 167-68):

les arrêts *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, précité, *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, et *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145. Le juge La Forest a récemment résumé le sens de ces arrêts dans l'arrêt *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84, aux p. 89 et 90:

Suivant son art. 2, la Loi a pour objet de compléter la législation canadienne en donnant effet au principe selon lequel tous ont droit à l'égalité des chances d'épanouissement, indépendamment de motifs de distinction illicites dont ceux fondés sur le sexe. Comme le juge McIntyre l'a expliqué récemment, au nom de la Cour, dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, *d* on doit interpréter la Loi de manière à promouvoir les considérations de politique générale qui la sous-tendent. Il s'agit là d'une tâche qui devrait être abordée non pas parcimonieusement mais d'une manière qui tienne compte de la nature spéciale d'une telle loi dont le juge *e* McIntyre a dit qu'elle «n'est pas vraiment de nature constitutionnelle»; voir également *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145, le juge Lamer, aux pp. 157 et 158. Bien sûr, ce que laisse entendre cette expression n'est pas que la loi en cause est en quelque sorte enchaînée dans la Constitution, mais plutôt qu'elle exprime certains objectifs fondamentaux de notre société. Plus récemment encore, dans l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)* (l'arrêt *Action Travail des Femmes*), [1987] 1 R.C.S. 1114, le juge en chef Dickson a souligné la nécessité de reconnaître et de donner effet pleinement aux droits énoncés dans ladite loi, conformément à la *Loi d'interprétation* qui exige que les lois soient interprétées de la façon juste, large et libérale la plus propre à assurer la réalisation de leurs objets.

Dans l'arrêt *Andrews c. Law Society of British Columbia* déjà mentionné, le juge McIntyre a *i* rejeté le critère de la «situation analogue» dans une contestation fondée sur le droit à l'égalité garanti par la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'affaire Bliss ne s'appuyait pas sur la *Charte* non plus que l'espèce, mais le commentaire du juge McIntyre à l'égard de Bliss est d'un intérêt certain. Il y dit ceci, aux pp. 167 et 168:

Thus, mere equality of application to similarly situated groups or individuals does not afford a realistic test for a violation of equality rights. For, as has been said, a bad law will not be saved merely because it operates equally upon those to whom it has application. Nor will a law necessarily be bad because it makes distinctions.

A similarly situated test focussing on the equal application of the law to those to whom it has application could lead to results akin to those in *Bliss v. Attorney General of Canada*, [1979] 1 S.C.R. 183. In *Bliss*, a pregnant woman was denied unemployment benefits to which she would have been entitled had she not been pregnant. She claimed that the *Unemployment Insurance Act, 1971* violated the equality guarantees of the *Canadian Bill of Rights* because it discriminated against her on the basis of her sex. Her claim was dismissed by this Court on the grounds that there was no discrimination on the basis of sex, since the class into which she fell under the Act was that of pregnant persons, and within that class, all persons are treated equally.

Ainsi, la simple égalité d'application de la loi à des groupes ou à des individus qui se trouvent dans une situation analogue ne peut constituer un critère réaliste en ce qui concerne la violation des droits à l'égalité. En effet, comme on l'a déjà dit, une mauvaise loi ne peut être sauvegardée pour la simple raison qu'elle s'applique également à ceux qu'elle vise. Pas plus qu'une loi sera nécessairement mauvaise parce qu'elle établit des distinctions.

Professor Peter Hogg in *Constitutional Law of Canada* (2nd ed. 1985), speaking of the *Bliss* case, commented at p. 791:

Ritchie J., who wrote the unanimous opinion of the Court, denied that the discrimination in the Act was based on sex. He quoted with approval a dictum in the lower court to the effect that the disadvantaged class was defined by pregnancy rather than by sex, and Ritchie J. concluded that "any inequality between the sexes in this area is not created by legislation but by nature." This part of the reasoning is open to criticism. *Bliss* was not claiming the special maternity benefits, for which a longer period of qualification might well have been justifiable. She was claiming the regular benefits, to which she would have been entitled if her employment had been interrupted by layoff, illness or any cause other than pregnancy. The denial of benefits was the result of her pregnancy. Since pregnancy is a condition to which only women are vulnerable, the denial should have been characterized as sexual discrimination. It is true that the Act did not discriminate against all women, only pregnant women, but discrimination against some women should not be treated any differently than discrimination against all women.

Le professeur Peter Hogg commente ainsi l'arrêt *Bliss* dans *Constitutional Law of Canada* (2<sup>e</sup> éd. 1985) à la p. 791:

[TRADUCTION] Le juge Ritchie, qui a rédigé les motifs unanimes de la Cour, a affirmé que la discrimination dans la Loi n'est pas fondée sur le sexe. Il cite et confirme une opinion incidente de la cour d'instance inférieure selon laquelle la catégorie défavorisée est déterminée plutôt par la grossesse que par le sexe et il conclut que «toute inégalité entre les sexes en ce domaine n'est pas le fait de la législation, mais bien de la nature». Cette partie du raisonnement prête le flanc à la critique. Madame *Bliss* ne demandait pas des prestations spéciales de maternité qui auraient pu justifier une période de référence plus longue. Elle demandait les prestations normales auxquelles elle aurait eu droit si l'impossibilité pour elle de travailler avait résulté d'une mise à pied, de la maladie ou de toute autre cause hormis la grossesse. Le refus des prestations découlait de sa grossesse. Puisque la grossesse est un état qui s'applique seulement aux femmes, le refus aurait dû être qualifié de discrimination fondée sur le sexe. Il est vrai que la Loi ne créait pas de discrimination envers toutes les femmes, mais seulement à l'égard des femmes enceintes, mais la discrimination à l'égard de certaines femmes ne devrait pas être traitée différemment de la discrimination à l'égard de toutes les femmes.

I am not persuaded by the argument that discrimination on the basis of pregnancy cannot amount to sex discrimination because not all women are pregnant at any one time. While pregnancy-based discrimination only affects part of an identifiable group, it does not affect anyone who is not a member of the group. Many, if not most, claims of partial discrimination fit this pattern. As numerous decisions and authors have made clear, this fact does not make the impugned distinction any less discriminating.

David Pannick, Barrister and Fellow of All Souls College, Oxford, observed in his work *Sex Discrimination Law* (1985), at pp. 147-48, that:

The EAT [Employment Appeals Tribunal] was, however, correct to assume that the less favourable treatment (if any) of the pregnant woman was on the ground of her sex. Because only women can become pregnant, the complainant who is dismissed because she is pregnant can argue that she would not have been less favourably treated but for her sex. It requires a very narrow construction of the statute to exclude less favourable treatment on the ground of a characteristic unique to one sex. It is quite true that not all women are (or become) pregnant. But it is important to note that direct discrimination exists not merely where the defendant applies a criterion that less favourably treats all women. It also exists where special, less favourable, treatment is accorded to a class consisting only of women, albeit not all women. Suppose an employer announces that it will employ any man with stated qualifications but only a woman who has those qualifications and who is over six feet tall. Albeit not all women are excluded, the employer has directly discriminated against women because it has imposed a criterion which less favourably treats a class composed entirely of women.

I would make note also of the article "Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade" (1980), 1 C.H.R.R. c/7, at c/11, by Professor James MacPherson:

In *Bliss v. Attorney-General (Canada)* provisions of the federal Unemployment Insurance Act which treated

L'argument selon lequel la discrimination fondée sur la grossesse ne peut équivaloir à de la discrimination fondée sur le sexe parce que toutes les femmes ne sont pas enceintes en même temps <sup>a</sup> ne me convainc pas. Quoique la discrimination fondée sur la grossesse ne puisse frapper qu'une partie d'un groupe identifiable, elle ne peut frapper personne en dehors de ce groupe. Un grand nombre, sinon la majorité, des cas de discrimination partielle possèdent cette caractéristique. Comme de nombreux arrêts et de nombreux auteurs l'ont affirmé, cette réalité ne rend pas la distinction contestée moins discriminatoire.

<sup>c</sup> David Pannick, Barrister et Fellow du All Souls College (Oxford), dit dans son ouvrage *Sex Discrimination Law* (1985), aux p. 147 et 148:

[TRADUCTION] Le EAT [Employment Appeals Tribunal] avait raison de conclure que s'il y avait traitement désavantageux d'une femme enceinte, il dépendait d'une distinction fondée sur le sexe de cette personne. Parce que seules les femmes peuvent être enceintes, la plaignante qui a été renvoyée parce qu'elle était enceinte <sup>d</sup> peut soutenir qu'elle n'aurait pas été traitée de façon désavantageuse si ce n'était de son sexe. Il faudrait interpréter les lois de façon très restrictive pour arriver à écarter un traitement désavantageux qui se fondrait sur une caractéristique exclusive d'un seul sexe. Certes, toutes les femmes ne sont pas enceintes ou ne le deviennent pas. Mais il faut souligner qu'il n'y a pas de discrimination directe seulement si le défendeur applique un critère qui traite toutes les femmes moins favorablement. Il y a aussi discrimination si l'on applique un traitement spécial et défavorable à une classe de personnes uniquement composée de femmes, même si cela n'inclut pas toutes les femmes. Prenons l'exemple d'un employeur qui indiquerait qu'il embauchera tout homme qui possède certaines qualifications, mais seulement une femme qui possède les mêmes qualifications et qui mesure plus de six pieds. Même si toutes les femmes ne se trouvent pas exclues, cet employeur a exercé de la discrimination envers les femmes parce qu'il a imposé des conditions désavantageuses pour une catégorie de personnes composée uniquement de femmes.

<sup>i</sup> Je citerai aussi l'article du professeur James MacPherson, intitulé «Sex Discrimination in Canada: Taking Stock at the Start of a New Decade» (1980), 1 C.H.R.R. c/7, à c/11:

[TRADUCTION] Dans l'arrêt *Bliss c. Procureur général (Canada)* on a statué que les dispositions de la Loi sur

pregnant women more harshly than all other applicants for unemployment insurance were held not to constitute sex discrimination. "Any inequality between the sexes in this area", wrote Mr. Justice Ritchie for a unanimous Court, "is not created by legislation but by nature".

The argument that can be advanced in support of this conclusion is that the unemployment insurance legislation treats all women, except pregnant women, on an equal footing with men with respect to eligibility for benefits, and that the differentiation based on pregnancy works against women not qua women, but rather on the basis of a physical condition. It follows, the argument runs, that the differentiation in the legislation is between two classes of women, not between women and men.

In my view, this argument is not valid. The fact that discrimination is only partial does not convert it into non-discrimination. For example, federal legislation that treated some, but not all, Indians more harshly than whites would be discriminatory. Equally, an employer's decision not to hire a particular black solely because of his blackness would run afoul of provincial human rights legislation even though the employer hired other blacks. Legislation or the practice of individuals cannot be saved because they work only a partial discrimination. The legislation in *Bliss* works such a partial discrimination. Although most women are treated equally with men, a certain class, namely those women who are pregnant, are treated more harshly because they are pregnant. Since pregnancy is a condition unique to women, the legislation denies these women their equality before the law. By not recognizing this, and by concluding that differentiation on the basis of pregnancy is not sex-related, the Supreme Court of Canada has decided not to strike against one of the most long-standing and serious obstacles facing women in Canada, namely legislation and employer practices directed against pregnant women.

Reference might also be made to the judgment of Oppal J. of the Supreme Court of British Columbia in *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358, delivered January 28, 1988, in which the following appears, at pp. 364-65:

It may be unduly restrictive and somewhat artificial to argue that a distinction based on a characteristic such as pregnancy, which is shared only by some members of

l'assurance-chômage, une loi fédérale, qui traitait les femmes enceintes moins avantageusement que tous les autres prestataires de l'assurance-chômage, ne créait pas de discrimination fondée sur le sexe. Le juge Ritchie a écrit, dans le jugement unanime de la Cour, que «toute inégalité entre les sexes en ce domaine n'est pas le fait de la législation, mais bien de la nature».

Pour étayer cette conclusion on peut soutenir que les dispositions relatives à l'assurance-chômage traitent toutes les femmes, sauf les femmes enceintes, sur le même pied que les hommes pour ce qui est de l'admissibilité aux prestations et que la distinction fondée sur la grossesse défavorise les femmes non pas en tant que femmes, mais à cause d'une caractéristique physique. Il en résulte, selon cet argument, que la distinction apportée par les dispositions législatives s'applique à des catégories de femmes, mais ne constitue pas une distinction entre les hommes et les femmes.

À mon avis, cet argument est sans valeur. Que la discrimination ne soit que partielle n'en change pas la nature. Ainsi, une loi fédérale qui traiterait certains Indiens, mais pas tous les Indiens, plus durement que les blancs serait discriminatoire. De même, un employeur qui refuserait d'embaucher un noir particulier uniquement parce qu'il est noir contreviendrait aux lois provinciales sur les droits de la personne même si cet employeur embauchait d'autres noirs. Un texte de loi ou l'acte d'un individu n'est pas protégé parce qu'il n'est que partiellement discriminatoire. La loi visée par l'arrêt *Bliss* a un effet partiellement discriminatoire. Quoique presque toutes les femmes soient traitées comme les hommes le sont, une classe de personnes, soit les femmes enceintes, est traitée plus durement parce que ces femmes sont enceintes. Puisque la grossesse est un état où seules les femmes se trouvent, la loi prive ces femmes de l'égalité devant la loi. En refusant de le reconnaître et en concluant que la distinction fondée sur la grossesse n'est pas fondée sur le sexe, la Cour suprême du Canada a décidé de ne pas attaquer un des obstacles les plus vieux et les plus graves auxquels les femmes sont confrontées au Canada, savoir les lois et les pratiques d'embauche qui défavorisent les femmes enceintes.

On pourrait aussi citer la décision du juge Oppal, de la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans *Century Oils (Canada) Inc. v. Davies* (1988), 22 B.C.L.R. (2d) 358, rendu le 28 janvier 1988, aux pp. 364 et 365:

[TRADUCTION] Il est peut-être trop limitatif et même artificiel de soutenir qu'une distinction fondée sur un état, comme la grossesse, que tous les membres d'un

a group, is not discrimination against the whole group. It is no answer to say that, since pregnancy discrimination is not usually applicable to all women, it is not discrimination on the basis of sex, for discrimination which is aimed at or has its effect upon some people in a particular group as opposed to the whole of that group is not any the less discriminatory. This point was made by a board of inquiry under the former Human Rights Code, R.S.B.C. 1979, c. 186, in the case of *Zarankin v. Johnstone* (1984), 5 C.H.R.R. D/2274, at p. D/2276, ... wherein the board stated:

... an employer who selects only some of his female employees for sexual harassment and leaves other female employees alone is discriminating by reason of sex because the harassment affects only one group adversely.

It cannot be said that discrimination is not proven unless all members of a particular class are equally affected. The interpretation of sex discrimination which is suggested by the petitioner is unduly restrictive and probably runs contrary to contemporary societal expectations.

Finally, on this point, the respondent referred to *Canada Safeway Ltd. v. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 S.C.R. 180, in which this Court restored an arbitration award which found Safeway's "no beards" rule to be a "reasonable" rule. Safeway argues that, by analogy, this Court has already found that discrimination because of pregnancy is not discrimination because of sex. Reference was also made to *Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. x, in which a panel of this Court dismissed the Human Rights Commission's application for leave to appeal the decision that Safeway's "no beards" rule was not discrimination because of sex. The Manitoba Court of Appeal in a unanimous decision stated that the "no beards" rule was "definitely not a matter of sexual discrimination" ([1985] 1 W.W.R. 479, at p. 480). It is contended that there is an analogy between that case and the present situation; beards are peculiar to men as pregnancy is peculiar to women; however, not all men grow beards and not all women become pregnant. I do not find these cases helpful; I cannot find any useful analogy between a company rule denying

groupe ne partagent pas, ne crée pas de discrimination à l'égard de la totalité du groupe. On ne peut se justifier en affirmant que, puisque la discrimination fondée sur la grossesse ne vise pas toutes les femmes, il ne s'agit pas d'une discrimination fondée sur le sexe. En effet la discrimination qui vise ou atteint quelques membres d'un groupe particulier plutôt que la totalité du groupe n'en est pas moins discriminatoire. C'est ce qu'a affirmé un comité d'enquête entendant une plainte en vertu de l'ancien Human Rights Code, R.S.B.C. 1979, chap. 186, dans l'affaire *Zarankin v. Johnstone* (1984), 5 C.H.R.R. D/2274, à la p. D/2276 [...] en ces termes:

... un employeur qui soumet certaines de ses employées au harcèlement sexuel et n'importe pas d'autres employées exerce de la discrimination fondée sur le sexe parce que le harcèlement défavorise seulement un groupe.

On ne peut pas dire qu'il y a absence de preuve de discrimination à moins que tous les membres d'une catégorie particulière ne soient également touchés. L'interprétation de la discrimination fondée sur le sexe proposée par le demandeur est indûment restrictive et va probablement à l'encontre des attentes de la société contemporaine.

e Enfin, sur ce point, l'intimée a invoqué larrêt *Canada Safeway Ltd. c. Manitoba Food and Commercial Workers Union, Local 832*, [1981] 2 R.C.S. 180, par lequel cette Cour a rétabli une sentence arbitrale qui avait statué que le règlement de Safeway contre le port de la barbe était «raisonnable». Safeway soutient que, par analogie, cette Cour a déjà statué que la discrimination fondée sur la grossesse n'est pas une discrimination fondée sur le sexe. On a aussi mentionné l'affaire *Manitoba Human Rights Commission v. Canada Safeway Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. x, par lequel cette Cour a rejeté la demande d'autorisation de pourvoi de la Commission des droits de la personne à l'encontre de l'arrêt selon lequel la règle interdisant le port de la barbe n'était pas de la discrimination fondée sur le sexe. La Cour d'appel du Manitoba avait décidé à l'unanimité que la règle interdisant le port de la barbe n'était [TRADUCTION] «manifestement pas un sujet de discrimination fondée sur le sexe» ([1985] 1 W.W.R. 479, à la p. 480). On a soutenu qu'il y a une analogie entre cet arrêt et la situation en l'espèce; la barbe est spécifique aux hommes comme la grossesse est spécifique aux femmes, mais tous les hommes ne portent pas la barbe et

men the right to wear beards and an accident and sickness insurance plan which discriminates against female employees who become pregnant. The attempt to draw an analogy at best trivializes the procreative and socially vital function of women and seeks to elevate the growing of facial hair to a constitutional right.

I am also unpersuaded by the respondent's argument that legislative amendments to preclude pregnancy-based discrimination in the aftermath of *Bliss* indicate that the term sex discrimination does not include pregnancy. One cannot conclude from the fact that some provinces have added pregnancy as an express prohibited ground of discrimination in light of a restrictive definition of sex, that discrimination on the basis of sex does not encompass pregnancy-based discrimination.

## IX

### Discrimination on the Basis of Family Status

In addition to arguing that discrimination based on pregnancy is sex discrimination, the appellants allege that it is discrimination by reason of family status. As I have already found pregnancy discrimination to violate the prohibition on sex discrimination in the Manitoba *Human Rights Act*, it is not necessary to consider this issue and I refrain from doing so at this time.

## X

### Disposition

I am of the view that the respondent's accident and sickness plan discriminates on the basis of sex by excluding compensation for pregnant women during a seventeen-week period. I would therefore allow these appeals, and set aside the judgment of the Court of Appeal for Manitoba, with costs of the proceedings before the Manitoba courts and this Court. I would remit the complaints of the

toutes les femmes ne sont pas enceintes. Je ne trouve aucun appui dans ces arrêts. Je ne puis voir d'analogie utile entre une règle imposée par une société interdisant aux hommes le port de la barbe et un régime d'assurance maladie et accidents qui crée de la discrimination envers les employées qui sont enceintes. À essayer de voir une analogie, on ne réussit qu'à banaliser la fonction de procréation des femmes qui est essentielle pour la société et à chercher à conférer un statut constitutionnel au droit de se laisser pousser la barbe.

L'argument invoqué par l'intimée, selon lequel les modifications législatives visant à contrer la discrimination fondée sur la grossesse adoptées après l'arrêt *Bliss* constituent une indication que l'expression discrimination fondée sur le sexe n'inclut pas la grossesse ne me convainc pas. On ne peut conclure, parce que certaines provinces ont ajouté la grossesse à la liste des motifs exprès de discrimination prohibée à cause d'une définition restrictive du mot sexe, que la discrimination fondée sur le sexe n'englobe pas la discrimination fondée sur la grossesse.

## IX

### La discrimination fondée sur le statut familial

En plus de soutenir que la discrimination fondée sur la grossesse est de la discrimination fondée sur le sexe, les appelantes soutiennent qu'il y a discrimination en raison du statut familial. Puisque j'ai déjà conclu que la discrimination fondée sur la grossesse viole l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe énoncée dans la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba, il est inutile que j'examine cette question et je ne fais pas en l'espèce.

## X

### Dispositif

Je suis d'avis que le régime d'assurance maladie et accidents de l'intimée crée une discrimination fondée sur le sexe en privant les femmes enceintes de prestations pendant dix-sept semaines. En conséquence, je suis d'avis d'accueillir les pourvois, d'affirmer l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba, avec dépens des procédures devant les cours du Manitoba et en cette Cour. Je suis d'avis de ren-

appellants to the adjudicator for determination of the appropriate remedy pursuant to the Manitoba *Human Rights Act*.

*Appeals allowed with costs.*

*Solicitor for the appellants:* Tanner Elton, Winnipeg.

*Solicitors for the respondent:* Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg.

*Solicitor for the intervenor:* C. Lynn Smith, Vancouver.

voyer la plainte des appelantes à l'arbitre pour qu'il fixe le redressement approprié en vertu de la *Loi sur les droits de la personne* du Manitoba.

*Pourvois accueillis avec dépens.*

*Procureur des appelantes:* Tanner Elton, Winnipeg.

*Procureurs de l'intimée:* Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg.

*Procureur de l'intervenant:* C. Lynn Smith, Vancouver.