

COMMENTAIRES SUR LE DOCUMENT GOUVERNEMENTAL

***PARCE QUE NOS VALEURS, ON Y CROIT
ORIENTATIONS GOUVERNEMENTALES EN MATIÈRE D'ENCADREMENT
DES DEMANDES D'ACCOMMODEMENT RELIGIEUX, D'AFFIRMATION DES VALEURS
DE LA SOCIÉTÉ QUÉBÉCOISE AINSI QUE DU CARACTÈRE LAÏQUE
DES INSTITUTIONS DE L'ÉTAT***

Document adopté à la 600^e séance extraordinaire de la Commission,
tenue le 16 octobre 2013, par sa résolution COM-600-3.1.1



Claude Boies, avocat
Secrétaire de la Commission

Analyse, recherche et rédaction :

Jean-Sébastien Imbeault, chercheur
M^e Evelyne Pedneault, conseillère juridique
Direction de la recherche, de l'éducation-coopération et des communications

Traitement de texte :

Ramon Avila
Chantal Légaré
Direction de la recherche, de l'éducation-coopération et des communications

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....	1
1 LA CHARTE DES DROITS ET LIBERTÉS DE LA PERSONNE.....	2
1.1 Les origines et l'objet de la Charte québécoise des droits et libertés.....	2
1.2 La Charte et la non-hiérarchisation des droits et libertés de la personne	3
1.3 Conflits de valeurs et conflits de droits	4
2 LA LAÏCITÉ ET LA NEUTRALITÉ DE L'ÉTAT COMME GARANTIE DE LA LIBERTÉ DE RELIGION ET DU DROIT À L'ÉGALITÉ	5
2.1 La laïcité de l'État.....	6
2.2 L'obligation de neutralité de l'État découle déjà de la liberté de religion	7
2.3 Une inscription inappropriée à la <i>Charte des droits et libertés de la personne</i>	8
3 LE PORT DE SIGNES RELIGIEUX.....	9
3.1 L'interdiction de signes religieux « ostentatoires » par les agents de l'État : une atteinte aux droits protégés par la <i>Charte des droits et libertés de la personne</i>	10
3.2 Une atteinte aux droits et libertés non justifiée en droit	11
3.3 Des interdictions contraires aux obligations relatives au programme d'accès à l'égalité	13
3.4 Les exigences du recours à la clause dérogatoire.....	14
4 L'ACCOMMODEMENT RAISONNABLE.....	15
4.1 L'accommodement raisonnable : une notion bien définie et encadrée	15
4.2 La formalisation de l'accommodement raisonnable.....	17
4.3 La modification des limites existantes à l'accommodement raisonnable	18
CONCLUSION	20

INTRODUCTION

Le 10 septembre dernier, le ministre responsable des Institutions démocratiques et de la Participation citoyenne, M. Bernard Drainville, rendait public le document d'orientations gouvernementales intitulé *Parce que nos valeurs, on y croit*¹.

La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (ci-après « la Commission »)² prend acte qu'il s'agit d'un document d'orientations politiques de l'ordre d'un énoncé de valeurs et non de mesures créatrices de droits et d'obligations. Elle étudiera d'ailleurs dans le détail toute mesure — législative, réglementaire ou autre — qui découlerait de cette proposition. Devant l'ampleur des enjeux que posent les orientations présentées quant au respect des droits et libertés protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne*³, la Commission entend néanmoins commenter le document gouvernemental. Les présents commentaires sont produits, d'une part, à la lumière des travaux que la Commission mène sur le droit à l'égalité et la liberté de religion depuis de nombreuses années⁴ et, d'autre part, en se fondant sur son expertise dans le traitement des plaintes en matière de discrimination et des demandes d'accommodement raisonnable⁵.

La Commission a pour mission d'assurer par toutes mesures appropriées la promotion et le respect des principes contenus dans la *Charte des droits et libertés de la personne*⁶. À ce titre, elle tient à rappeler l'importance fondamentale des droits et libertés garantis par la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, incluant le droit à l'égalité pour toutes et tous. Elle tient également à exposer les inquiétudes que soulèvent les orientations proposées, entre autres quant à l'impact qu'elles pourraient avoir sur ces droits et libertés.

Les commentaires de la Commission sont de différents ordres et concernent plusieurs des propositions mises de l'avant dans le document gouvernemental. La Commission tient à rappeler que 1) d'importantes considérations doivent être prises en compte lorsqu'on envisage de modifier la *Charte des droits et libertés de la personne* et que 2) la notion de laïcité doit être interprétée de façon à garantir la liberté de religion et le droit à l'égalité. La Commission entend également démontrer que, si elles étaient adoptées, 3) les mesures visant l'interdiction du port de signes religieux pour les employés de l'État et 4) les modifications proposées en lien avec la notion d'accommodement raisonnable porteraient atteinte à la Charte québécoise.

1 LA CHARTE DES DROITS ET LIBERTÉS DE LA PERSONNE

La première orientation proposée suggère d'abord d'inscrire dans la *Charte des droits et libertés de la personne* « les valeurs de la société québécoise, dont la neutralité de l'État et le caractère laïque des institutions publiques, et d'y baliser les demandes d'accommodement religieux »⁷. Or, trois considérations d'importance doivent entrer en ligne de compte lorsqu'on envisage de modifier la Charte québécoise des droits et libertés : 1) les origines et l'objet de la Charte, 2) son économie générale de même que 3) la distinction entre les conflits de droits et les conflits de valeurs.

1.1 Les origines et l'objet de la Charte québécoise des droits et libertés

Adoptée à l'unanimité par l'Assemblée nationale du Québec en 1975, la *Charte des droits et libertés de la personne* s'inspire du droit international des droits de la personne. La *Déclaration universelle des droits de l'homme*⁸ de même que le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*⁹ et le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*¹⁰ ont entre autres largement influencé les auteurs de la Charte québécoise¹¹ et le contenu de celle-ci¹². Il s'agit d'ailleurs de trois documents auxquels le Canada et le Québec adhèrent. Or, à travers ces documents, on vise notamment à « promouvoir une organisation sociale devant atteindre une égalité réelle entre tous les êtres humains au sein de la société, et donc notamment, [à] protéger les minorités »¹³.

L'interprétation des droits protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne* doit d'ailleurs se faire à la lumière de ces instruments et demeurer compatible avec les normes du droit international en matière de droits de la personne¹⁴. En ce sens, le Québec ne devrait pas légiférer en contradiction avec les engagements internationaux auxquels il a adhéré¹⁵.

De la même façon, le préambule de la *Charte des droits et libertés de la personne* sert à en expliquer l'objet et la portée¹⁶. Dans le cadre de l'actuel débat, trois paragraphes du préambule de la Charte québécoise permettent de bien cerner la portée des droits et libertés qu'elle contient. Ainsi, soulignons « que tous les êtres humains sont égaux en valeur et en dignité et ont droit à une égale protection de la loi »¹⁷, « que le respect de la dignité de l'être humain, l'égalité entre les femmes et les hommes et la reconnaissance des droits et libertés dont ils sont titulaires constituent le fondement de la justice, de la liberté et de la paix »¹⁸ et « que les droits

et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général »¹⁹. Le dernier paragraphe du préambule nous indique en outre que la Charte a pour objet « d'affirmer solennellement [...] les droits fondamentaux de la personne afin que ceux-ci soient garantis par la volonté collective et mieux protégés contre toute violation »²⁰.

1.2 La Charte et la non-hiérarchisation des droits et libertés de la personne

La *Charte des droits et libertés de la personne* reconnaît des droits et libertés à toutes et tous, et ce, en pleine égalité. Conformément au droit international, elle constitue un ensemble cohérent de droits et libertés universels, indivisibles, interdépendants et interreliés²¹. Ses auteurs ont donc pris soin de ne pas hiérarchiser les droits et libertés qu'elle contient et c'est ainsi qu'elle doit être interprétée : de façon à assurer la reconnaissance effective de ces droits et libertés. Tous les droits ont la même valeur juridique et tous doivent être exercés dans le respect des autres droits, interprétés les uns par rapport aux autres. Aucun droit n'est plus important que les autres.

Les tribunaux ont d'ailleurs développé des moyens qui permettent de respecter les droits de chacun même dans les situations où il peut y avoir conflit entre ces droits. Ils prennent alors en considération les circonstances concrètes de chaque situation afin d'apporter des solutions respectueuses des droits de chacun, en conformité avec les principes de la *Charte des droits et libertés de la personne*²².

Arbitrer des conflits de droits ne devrait jamais être synonyme d'occulter des droits et libertés protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne*. Une telle approche serait contraire à celle-ci. Ainsi, les conflits de droits qui peuvent survenir entre la liberté de religion et le droit à l'égalité ou même entre les motifs « sexe » et « religion » du droit à l'égalité doivent plutôt être réglés en tenant compte de l'interdépendance des droits de la personne. Il s'agit de trouver l'équilibre entre les droits en cause et tenter la conciliation lorsqu'ils s'opposent dans chaque situation factuelle²³. La *Charte des droits et libertés de la personne* comporte d'ailleurs en elle-même les mécanismes nécessaires pour assurer l'équilibre recherché entre l'exercice de la liberté religieuse et le principe de l'égalité entre les femmes et les hommes²⁴.

1.3 Conflits de valeurs et conflits de droits

Les origines de la *Charte des droits et libertés de la personne*, son objet de même que le fait qu'elle constitue un ensemble cohérent, où tous les droits ont la même valeur, doivent être pris en compte lorsqu'on vient modifier cette Charte. Or, au moins trois éléments semblent ne pas avoir été pris en considération dans le document d'orientations gouvernementales à cet égard.

Un, il faut distinguer les conflits de *valeurs* des conflits de *droits* puisque seuls ces derniers sont visés par les protections offertes par la *Charte des droits et libertés de la personne*. Une situation où s'opposent des valeurs ne se traduira pas nécessairement par une atteinte aux droits et libertés. Des tensions hypothétiques ou de principe ne se traduisent pas non plus systématiquement en conflits de droits réels. On ne peut parler de conflits de droits qu'en présence de droits qui s'entrechoquent dans le cadre de leur exercice concret et dans des circonstances précises²⁵. La question qui doit se poser est la suivante : l'exercice d'un droit par une personne porte-t-il atteinte à l'exercice d'un autre droit par une autre personne, et ce, dans un contexte factuel précis²⁶? On ne peut opposer à un droit qu'un autre droit. On ne peut donc restreindre la portée d'un droit sur la seule base que l'exercice de celui-ci peut offenser les valeurs de certains ou même de la majorité. Cela risquerait d'avoir pour effet de porter atteinte à l'essence même de la *Charte québécoise et aux droits et libertés* qu'elle vise à protéger.

Deux, l'égalité entre les femmes et les hommes n'est pas seulement une « *valeur* commune de la société québécoise »²⁷ ou un « principe »²⁸ comme le suggère le document d'orientations gouvernementales. Elle est plus que cela, c'est un droit garanti par la *Charte des droits et libertés de la personne* depuis 1975. Le fait de référer à une valeur ou un principe, au lieu d'un droit, risque d'affaiblir la teneur du droit à l'égalité entre les femmes et les hommes. Or, c'est bien à cela que la Charte québécoise engage la société, atteindre l'égalité réelle²⁹.

Pour tendre vers cette égalité réelle, il faut d'abord prendre acte du fait que le même traitement pour tous, ou l'égalité formelle, ne mène pas nécessairement à la véritable égalité. Ainsi, le droit à l'égalité réelle implique qu'on s'attarde aux effets concrets qu'auront les mesures envisagées sur les droits des personnes visées et non seulement à des généralisations qui nous font passer à côté de nombreuses situations discriminatoires. Soulignons d'ailleurs à cet égard que le droit à l'égalité garanti par la Charte se définit par l'exercice concret des droits et libertés de

la personne. Comment, à la lumière de la proposition gouvernementale, pourrait-on par exemple assurer le droit des femmes qui portent un signe religieux d'être embauchées en pleine égalité? Cela n'aurait-il pas pour conséquence de marginaliser encore davantage des femmes qui, en raison des stigmas associés à leur religion ou leur origine ethnique, font déjà face à d'importants obstacles discriminatoires sur le marché du travail?

Certes, il reste encore du chemin à faire pour atteindre cette égalité entre les femmes et les hommes, il ne s'agit pas de le nier. Pour y arriver, il ne suffit toutefois pas de multiplier les déclarations de principes ou les énoncés de valeurs. Il faut plutôt viser à assurer la réalisation effective des droits qui sont déjà reconnus par la Charte, notamment par le renforcement des droits économiques et sociaux³⁰.

Enfin, le troisième élément a trait à la prudence qui s'impose lorsqu'on envisage de modifier la *Charte des droits et libertés de la personne*. Rappelons qu'en raison du caractère fondamental des droits et libertés qu'elle protège, la Charte québécoise a un statut quasi constitutionnel qui lui assure « une suprématie de principe par rapport aux lois ordinaires »³¹. Ainsi, chaque proposition de modification à la Charte doit être examinée avec la plus grande attention. Cette prudence est de mise parce qu'il importe de mesurer l'ensemble des conséquences qu'une modification peut provoquer sur la protection conférée à des libertés et droits fondamentaux. Pour reprendre une analogie déjà utilisée, « ces droits peuvent être présentés comme étant les maillons d'une chaîne. Chaque maillon est aussi important que les autres, car c'est la combinaison et l'interdépendance de tous ces droits qui assurent la solidité et l'équilibre de la chaîne »³². Ainsi, modifier la Charte à la pièce sans tenir compte de sa cohérence interne compromet l'équilibre des droits et libertés qu'elle garantit et, en conséquence, pourrait limiter sans justification l'exercice d'autres droits et libertés.

2 LA LAÏCITÉ ET LA NEUTRALITÉ DE L'ÉTAT COMME GARANTIE DE LA LIBERTÉ DE RELIGION ET DU DROIT À L'ÉGALITÉ

Au-delà des considérations générales liées à l'économie de la Charte québécoise, la Commission émet des doutes quant à la pertinence d'y inscrire « les valeurs de la société québécoise, dont la neutralité de l'État et le caractère laïque des institutions publiques ». D'une part, il est légitime de s'interroger sur l'utilité d'une telle inscription dans la Charte puisque l'État

québécois doit déjà répondre d'une obligation de neutralité. D'autre part, on semble ici encore confondre les concepts de valeurs et de droits.

2.1 La laïcité de l'État

Le document d'orientations gouvernementales présente la laïcité des institutions publiques comme « une valeur commune de la société québécoise »³³. Les « principes de la neutralité religieuse, de la séparation des religions et de l'État et du caractère laïque des institutions »³⁴ y sont toutefois énoncés sans clarifier les distinctions qui s'imposent entre ces notions.

La laïcité n'est pas une valeur, il s'agit plutôt d'un attribut ou d'une caractéristique de l'État. Définie pour la première fois en 1877 par le *Dictionnaire de Littré*, la laïcité est « le fait de l'État neutre entre les religions, tolérant de tous les cultes »³⁵. Puis, cette définition a évolué afin d'y inclure la séparation de l'Église et de l'État³⁶. Tel que défini, le principe de la laïcité exige un État neutre et tolérant envers tous les cultes, quels qu'ils soient; il doit viser à la protection de la liberté de religion et du droit à l'égalité. Il s'agit donc d'un aménagement politique qui, dans le contexte des droits et libertés, met en œuvre deux moyens – la séparation de l'Église et de l'État et la neutralité de l'État – en vue d'assurer l'exercice concret de deux droits de la personne — la liberté de conscience et de religion puis le droit à l'égalité³⁷.

Ainsi, même s'il est vrai qu'il n'y a pas de norme juridique explicite de laïcité inscrite dans une loi³⁸, on trouve au Québec les éléments d'une laïcité effective au plan juridique. Le principe de laïcité de l'État n'est pas « incertain dans sa mise en application » du fait qu'il n'est pas inscrit dans les lois comme on le prétend dans le document gouvernemental³⁹. Au contraire, sa portée découle directement des droits et libertés garantis par la *Charte des droits et libertés de la personne*, une loi quasi constitutionnelle et qui a préséance sur les autres lois⁴⁰. Il suffit de s'y attarder un peu pour trouver dans la protection liée à la liberté de religion, tous les éléments de la laïcité de l'État.

Les principes qui fondent la protection des droits et libertés de la personne viennent clairement encadrer l'expression de la laïcité. Au plan juridique, la finalité de la laïcité devient donc la protection de la liberté de conscience et de religion et du droit à l'égalité. Par conséquent, toute tentative d'inscrire la laïcité dans un cadre juridique doit avoir pour effet de respecter les libertés

et droits fondamentaux de toute personne. Référent, au nom de la laïcité, seulement à la neutralité ou au principe de séparation de l'Église et de l'État occulte l'objet même de la laïcité en niant au passage la liberté de religion et la mise en œuvre du droit à l'égalité.

2.2 L'obligation de neutralité de l'État découle déjà de la liberté de religion

À ce titre, rappelons seulement que le droit fondamental à la liberté de religion, protégé en vertu des articles 3 et 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* est défini comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse. Il inclut « le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique »⁴¹. Ainsi, « si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre »⁴².

En ce sens, le but même de la protection garantie en vertu de la liberté de religion est d'empêcher l'État d'imposer aux citoyens une conception religieuse particulière⁴³. Tant par ses structures institutionnelles que par ses normes et ses pratiques, l'État ne peut favoriser ou défavoriser une religion. Il ne peut non plus contraindre quiconque à avoir, ou à ne pas avoir, certaines croyances ou à adopter, ou ne pas adopter, certaines pratiques religieuses.

Les tribunaux encadrent d'ailleurs la liberté de religion sur la base d'un critère individuel, le critère de la sincérité de la croyance⁴⁴, ce qui implique d'importantes considérations eu égard à l'obligation de neutralité de l'État. D'une part, ce critère de la sincérité de la croyance force l'État à respecter tant les pratiques religieuses plus minoritaires que les obligations religieuses établies ou partagées par un plus grand nombre de fidèles⁴⁵. D'autre part, en s'appuyant sur ce critère subjectif, l'État doit s'abstenir d'agir comme arbitre ou interprète des dogmes religieux⁴⁶ pour apprécier et évaluer la conformité de telle ou telle croyance⁴⁷. Ce critère permet donc de bien situer l'obligation de neutralité religieuse et la séparation de l'Église et de l'État, non pas comme une fin, mais comme deux moyens mis en place pour assurer la protection des droits et libertés de la personne.

Précisons toutefois que cette obligation légale de neutralité religieuse ne s'impose qu'à l'État, à ses institutions et ses fonctions. Sauf exception, elle ne s'applique pas aux individus, qu'ils soient employés ou agents de l'État ou encore usagers des services publics. C'est pour cette raison, qu'à titre d'exemple, la Commission a considéré que la lecture de la prière dans le cadre d'une assemblée d'un conseil municipal contrevenait à l'obligation de neutralité religieuse⁴⁸, mais qu'un employé de l'État ou un usager de service public n'enfreint pas cette obligation en arborant un signe religieux⁴⁹. L'obligation de neutralité religieuse qui s'impose avant tout à l'État, et non aux individus, garantit le respect du droit à l'égalité et le libre exercice de la liberté de religion⁵⁰.

Ainsi, la Commission doute de l'utilité et de la pertinence « d'inscrire, dans la Charte québécoise des droits et libertés, les valeurs de la société québécoise, dont la neutralité de l'État et le caractère laïque des institutions publiques » tel que le propose le document d'orientations gouvernementales. Mais, plus encore, la Commission estime qu'une telle inscription pourrait être source d'incohérences juridiques importantes. La proposition gouvernementale implique en effet d'inverser l'équation à la base même de la laïcité : au lieu de considérer la neutralité de l'État et le principe de séparation entre l'Église et l'État comme des moyens d'assurer les droits et libertés de la personne, on en fait une finalité. Ce faisant, au nom de la laïcité, on porte atteinte aux droits et libertés qu'elle est censée protéger⁵¹.

2.3 Une inscription inappropriée à la *Charte des droits et libertés de la personne*

Si le gouvernement tenait malgré tout à confirmer dans une loi la norme de neutralité religieuse à laquelle est déjà contraint l'État québécois, la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec n'est pas le lieu approprié pour une telle inscription.

Rappelons que la *Charte des droits et libertés de la personne* représente un tout cohérent et comporte son propre équilibre interne. Il y a donc lieu de s'inquiéter des impacts juridiques que pourrait provoquer une modification à cet équilibre. Comme le principe de neutralité découle du droit à la liberté de religion protégé par la Charte québécoise, on peut se demander de quelle façon l'ajout de cette référence aux « valeurs de neutralité et de laïcité » viendrait modifier l'interprétation des droits protégés par la Charte.

Par ailleurs, la question se pose : où, dans la *Charte des droits et libertés de la personne*, souhaite-t-on inscrire de telles valeurs? Un tel ajout implique de prendre en considération l'économie générale de cette Charte, mais également sa structure propre. Or, ces « valeurs de neutralité et de laïcité » ne constituent ni une liberté ou un droit fondamental⁵² ni une modalité du droit à l'égalité⁵³. Il ne s'agit pas non plus de droits politiques⁵⁴, de droits judiciaires⁵⁵ et encore moins de droits économiques et sociaux⁵⁶.

Veut-on plutôt introduire ces notions dans le préambule ou encore au chapitre V de la *Charte des droits et libertés de la personne* relatif aux dispositions spéciales et interprétatives⁵⁷? La Commission est préoccupée par le fait qu'une inscription des valeurs liées à la neutralité dans le préambule de la Charte puisse être interprétée de manière à limiter la portée des droits et libertés qu'elle protège. Le cas échéant, la modification proposée impliquerait sans doute d'importantes conséquences pour les personnes qui bénéficient de ces protections. Il en est de même pour ce qui est des dispositions spéciales et interprétatives. La neutralité de l'État étant déjà prise en compte dans l'application concrète de la liberté de religion et du droit à l'égalité sans discrimination fondée sur la religion, l'ajout d'une règle d'interprétation à cet égard aurait-il réellement un impact juridique? Et si tel est le cas, cet ajout aurait-il pour effet de diminuer la portée des libertés et droits déjà garantis?

Ces questions sont d'autant plus légitimes que le document d'orientations gouvernementales propose justement de s'inspirer des « valeurs de neutralité et de laïcité » pour restreindre la liberté de religion, et ce, alors qu'une telle restriction serait sans doute jugée contraire à la *Charte des droits et libertés de la personne*.

3 LE PORT DE SIGNES RELIGIEUX

La troisième orientation gouvernementale propose d'interdire le port de signes religieux « ostentatoires »⁵⁸ par le personnel de l'État dans l'exercice de ses fonctions⁵⁹. L'objectif poursuivi par le gouvernement est que le personnel de l'État projette, voire même qu'il incarne, une image de neutralité⁶⁰. La Commission est d'avis qu'une telle mesure porterait atteinte aux droits protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne* et que cette atteinte serait non justifiée en droit. Or, si le gouvernement souhaite tout de même aller en ce sens, il devra avoir

recours à la clause dérogatoire, un geste grave qui doit être entrepris avec la plus grande circonspection et qui doit répondre à d'importantes exigences de fond et de forme.

3.1 L'interdiction de signes religieux « ostentatoires » par les agents de l'État : une atteinte aux droits protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne*

Nous l'avons vu, le droit de manifester ses croyances religieuses⁶¹, notamment par le port de signes religieux, est directement protégé par la liberté de religion prévue à la *Charte des droits et libertés de la personne*. Cette charte interdit clairement toute distinction ou exclusion qui serait fondée sur un motif interdit de discrimination, dont la religion, et qui aurait pour effet de compromettre un droit qu'elle garantit⁶². Parmi ces droits, citons notamment le droit d'exercer sa liberté de religion, incluant la liberté d'exprimer ses croyances⁶³ et le droit à l'égalité en emploi⁶⁴. Or, l'interdiction proposée suggère justement une telle distinction qui aurait pour effet d'exclure des personnes d'un nombre important d'emplois, et ce, en fonction du port d'un signe religieux et des perceptions qu'on lui infère. Ainsi, l'interdiction des signes religieux « ostentatoires » proposée porterait directement atteinte à l'exercice de la liberté de religion, mais également à la liberté d'expression ainsi qu'au droit à l'égalité en emploi⁶⁵. En fait, elle découle non seulement d'une mauvaise conception de la liberté de religion telle qu'elle est protégée par la *Charte des droits et libertés de la personne* et par le droit international des droits de la personne, mais elle traduit également de manière erronée l'obligation de neutralité qui s'impose à l'État.

Rappelons que l'exigence de neutralité religieuse s'applique d'abord aux institutions de l'État ainsi qu'à ses normes et pratiques. Cependant, les agents de l'État n'y sont pas soumis, sinon par une exigence d'impartialité dans l'exécution de leurs tâches, par les obligations relatives au devoir de réserve qu'ont certains d'entre eux, ainsi que par une interdiction de prosélytisme⁶⁶. Selon la jurisprudence, le prosélytisme renvoie à l'enseignement et à la propagation des croyances⁶⁷. Le document d'orientations gouvernementales définit toutefois cette notion en y intégrant des éléments qui lui sont étrangers. Ainsi, le port de signes religieux dits « ostentatoires » ou « apparents » par le personnel de l'État y est décrit comme une forme de « prosélytisme passif » ou « silencieux » qui serait intrinsèquement « [...] incompatible avec la neutralité de l'État, le bon fonctionnement de ses institutions et leur caractère laïque »⁶⁸.

Il n'est pas raisonnable de présumer de la partialité d'un employé de l'État du simple fait qu'il porte un signe religieux. Cette extension de la définition du prosélytisme au port de signes

religieux « ostentatoires », « indépendamment du comportement de la personne »⁶⁹, fausse de manière importante l'approche développée en matière de protection de la liberté de religion et ouvre la porte à une restriction qui serait contraire à la *Charte des droits et libertés de la personne*.

3.2 Une atteinte aux droits et libertés non justifiée en droit

En vertu de l'article 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, la loi peut aménager l'exercice des droits et libertés. Si cet aménagement porte atteinte à une liberté fondamentale, l'État doit cependant être en mesure de justifier sa norme, sans quoi celle-ci sera jugée incompatible avec la *Charte des droits et libertés de la personne*⁷⁰. Une telle justification se fait selon une démarche largement confirmée par la jurisprudence⁷¹. Ainsi, l'État doit d'abord démontrer, preuve à l'appui, 1) que l'objectif poursuivi est urgent et réel; 2) que la mesure en cause est rationnellement liée à l'objectif poursuivi; 3) que les moyens utilisés sont proportionnels à celui-ci et 4) que les effets bénéfiques de la mesure l'emportent sur les effets néfastes. Or, la Commission considère que l'interdiction proposée ne réussit pas ce test.

Dans un premier temps, l'objectif poursuivi n'apparaît pas urgent et réel, et ce, pour plusieurs raisons. D'abord, vouloir tendre à ce que les agents de l'État projettent « une image de neutralité », voire incarnent celle-ci, nous semble un détournement de l'obligation de neutralité, telle qu'elle est définie.

Ensuite, dans le contexte québécois, l'objectif poursuivi peut difficilement être qualifié d'urgent au point de devoir enfreindre la *Charte des droits et libertés de la personne*. Quel problème cette solution vise-t-elle à régler? Comment justifier l'urgence de l'objectif lorsqu'on ne présente aucun cas où le port de signes religieux par le personnel de l'État québécois aurait compromis la neutralité religieuse de l'État? À titre indicatif, soulignons que les données d'enquêtes et du service-conseil en accommodement raisonnable recueillies par la Commission, ne rapportent aucune situation dans laquelle le port de signes religieux par un employé de l'État aurait menacé le principe de neutralité religieuse. De plus, aucune autre information à cet effet n'a été portée à l'attention de la Commission, que ce soit dans le cadre de ses activités de recherche, d'éducation-coopération, de communication ou encore dans la gestion qu'elle fait des programmes d'accès à l'égalité. La volonté de prévenir d'hypothétiques situations n'est pas de

nature à convaincre de la nécessité d'une interdiction qui porte atteinte aux droits et libertés de la personne. À cet égard, rappelons que plus l'effet préjudiciable est grave, plus l'objectif poursuivi par la norme ou la mesure législative doit être important.

L'absence d'objectifs urgents et réels suffirait en soi à écarter la justification gouvernementale. Regardons néanmoins de plus près le caractère rationnel (2) et proportionnel (3) du moyen envisagé de même que l'équilibre entre les effets bénéfiques et néfastes qu'il peut provoquer (4).

D'abord, le lien entre l'objectif poursuivi par le gouvernement et le moyen envisagé pour y parvenir semble plus intuitif que rationnel. Au lieu d'étayer rationnellement les liens entre objectif et moyens par l'étude des faits, la proposition gouvernementale donne préséance à d'éventuelles impressions ou perceptions. Il convient plutôt de rappeler que l'apparence de l'agent de l'État ne constitue pas un indicateur adéquat déterminant sa capacité à agir de manière impartiale. Le fait pour un agent de l'État de porter un signe religieux ne suffit pas pour conclure que le service rendu sera affecté par ses croyances ou qu'il imposera au client une pratique ou une norme qui serait contraire à sa liberté de conscience : « Il ne peut non plus permettre de conclure que la neutralité de l'institution publique est remise en cause puisque le service offert demeure neutre »⁷².

Ensuite, la neutralité d'apparence des agents de l'État n'appartient pas à une gamme de moyens susceptibles de porter le moins possible atteinte au libre exercice de la liberté de religion. Il suffit de rappeler que la mesure proposée viserait l'ensemble des signes religieux « ostentatoires », et ce, pour tous les emplois⁷³. La clause de retrait proposée n'apparaît pas non plus limiter suffisamment la portée de cette interdiction.

Enfin, il serait pour le moins difficile de démontrer que les effets bénéfiques de cette interdiction l'emportent sur ses effets néfastes. L'entrave au libre exercice de la liberté de religion est plus qu'insignifiante ou négligeable. Elle compromet l'accès à un emploi chez les personnes dont le système de valeurs religieux comporte des exigences vestimentaires qui seraient jugées « ostentatoires ». Au passage, la Commission tient d'ailleurs à remettre en question l'idée selon laquelle l'interdiction « de manifester des croyances religieuses durant les heures de travail n'entraînerait pas la négation des croyances »⁷⁴. Le recours à ce raisonnement banalise

l'atteinte qui est créée. Rappelons que la liberté de religion repose sur la croyance sincère d'un individu et non sur la perception qu'on peut en avoir. Ce critère protège justement contre les ingérences de l'État ou de la majorité dans un domaine qui relève de la conscience de chacun.

Dans les faits, les personnes visées se retrouveront devant un choix qui est contraire au droit à l'égalité réelle : ou bien contrevenir à sa religion, ou bien abandonner son emploi. Qui plus est, l'interdiction peut avoir des effets disproportionnés auprès de certaines catégories de la population, au premier chef les femmes, les minorités racisées, les membres de minorités religieuses ou encore les personnes immigrantes.

À défaut de pouvoir être justifiée en vertu de l'article 9.1 de la Charte québécoise, l'interdiction de port de signes religieux devrait être jugée invalide.

3.3 Des interdictions contraires aux obligations relatives au programme d'accès à l'égalité

La Commission ayant également pour mission de surveiller la mise en œuvre des programmes d'accès à l'égalité en emploi, il nous semble par ailleurs important de rappeler que la *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi dans des organismes publics*⁷⁵ institue un cadre particulier d'accès à l'égalité en emploi dans les organismes publics⁷⁶. Cette loi vise à corriger la situation des personnes faisant partie de cinq groupes victimes de discrimination en emploi, soit les groupes « femmes », « personnes handicapées », « Autochtones » de même que les personnes qui font partie d'une « minorité visible » ou d'une « minorité ethnique »⁷⁷.

Parmi les organismes visés par la proposition d'interdire le port de signes religieux « ostentatoire », près de 500 sont également ciblés par cette loi⁷⁸. Ces organismes qui regroupent au total près de 600 000 employés ont dû mettre en place un programme d'accès à l'égalité afin de corriger la discrimination en emploi qui frappe encore davantage les femmes ou les membres des minorités visibles ou ethniques. Alors que les personnes appartenant à ces groupes font déjà face à d'importants obstacles sur le marché du travail, les mesures envisagées auront vraisemblablement un impact négatif sur la mise en œuvre effective du droit à l'égalité en emploi des personnes visées.

De plus, l'imposition d'obligations qui entrent en contradiction avec les objectifs de la *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi* placerait les organismes qui sont assujettis à cette dernière dans une situation fort difficile. En fait, les mesures prévues constitueraient un obstacle majeur à l'atteinte des objectifs de représentation fixés. Cela entraînerait par ailleurs un déséquilibre important entre les organismes assujettis à cette loi et ceux qui ne seraient soumis qu'aux règles prévues par le document d'orientations gouvernementales.

3.4 Les exigences du recours à la clause dérogatoire

Au-delà de la possibilité qu'offre l'article 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* de limiter, dans certaines circonstances, la mise en œuvre des droits et libertés garantis, l'article 52 de la même Charte affirme la prépondérance des droits et libertés protégés par les articles 1 à 38, et ce, sur toute autre loi⁷⁹. En ce sens, les articles 3 et 10 de la Charte, qui garantissent la liberté de religion et le droit à l'égalité, auraient préséance sur une loi qui interdirait le port de signe religieux pour les agents de l'État.

Le même article 52 de la Charte reconnaît que le législateur ne peut déroger à ces articles par une disposition législative que s'il l'énonce explicitement. Sinon, elles devraient être déclarées invalides.

Or, même si le législateur décidait de déroger expressément à la *Charte des droits et libertés de la personne*, la Commission rappelait encore récemment⁸⁰ que cette décision « est un geste grave qui ne doit être entrepris qu'avec la plus grande circonspection »⁸¹. S'inspirant des instruments internationaux relatifs aux droits de la personne, la Commission ajoutait que « seules des circonstances exceptionnelles peuvent justifier une disposition dérogatoire et que celle-ci doit toujours se limiter à la stricte mesure exigée par une situation »⁸². D'importantes exigences devraient donc être prises en compte avant d'avoir recours à la dérogation expresse, tant sur le plan du fond que de la forme. Il importe de ne pas banaliser une telle possibilité.

Soulignons par ailleurs que même si le législateur dérogeait expressément à la Charte québécoise des droits et libertés, les mesures proposées seraient néanmoins contraires à la *Charte canadienne des droits et libertés*⁸³, à moins de recourir à la clause dérogatoire qui y est

inscrite. Elles contreviendraient également aux obligations découlant des instruments internationaux auxquelles le Québec a adhéré en matière de droits et libertés de la personne.

4 L'ACCOMMODEMENT RAISONNABLE

Le document d'orientations gouvernementales s'attarde par ailleurs au concept d'accommodement raisonnable. D'une part, la première orientation propose de « définir les concepts d'accommodement et de contrainte excessive dans la Charte québécoise des droits et libertés de la personne, de façon à encadrer les demandes d'accommodement religieux et à renforcer l'égalité entre les femmes et les hommes »⁸⁴. D'autre part, la cinquième orientation entend « baliser les demandes d'accommodement religieux et prévoir une obligation pour les ministères, organismes et établissements de se doter de politiques de mise en œuvre »⁸⁵, notamment « afin d'encadrer les demandes de congé pour des fins religieuses »⁸⁶.

4.1 L'accommodement raisonnable : une notion bien définie et encadrée

Il n'existe pas de vide juridique en matière d'accommodement raisonnable. La jurisprudence des trente dernières années a en effet réitéré à plusieurs reprises la définition associée au concept qui découle directement du droit à l'égalité :

« [L'obligation d'accommodement] consiste à prendre des mesures raisonnables pour s'entendre avec le [demandeur], à moins que cela ne cause une contrainte excessive : en d'autres mots, il s'agit de prendre les mesures qui peuvent être raisonnables pour s'entendre sans que cela n'entrave indûment l'exploitation de l'entreprise de l'employeur et ne lui impose des frais excessifs. »⁸⁷

La notion d'accommodement raisonnable est en soi un concept évolutif qui doit être appliqué dans chaque situation particulière dans des contextes très variables, et ce, pour tous les motifs interdits de discrimination, soit la « race », la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier celui-ci.

Cela dit, la définition de l'obligation d'accommodement raisonnable est demeurée intacte depuis les trente dernières années. Seuls les critères d'évaluation de la contrainte excessive ont été

précisés au fil du temps, selon les circonstances propres à chaque cas. L'accommodement raisonnable s'applique aujourd'hui à une variété de milieux, dont l'emploi, les services et le logement. La mise en application de cette mesure d'intégration a, entre autres, permis aux femmes enceintes et aux personnes handicapées d'éviter des situations de discrimination. Ainsi, une personne victime de discrimination peut formuler une demande d'accommodement raisonnable. Le fournisseur de services ou l'employeur visé par la demande a alors l'obligation de rechercher avec la personne qui fait la demande un compromis raisonnable.

C'est la notion de contrainte excessive qui encadre les demandes d'accommodement en vue de limiter celles-ci à ce qui est « raisonnable ». Il est d'ailleurs important de rappeler que certaines précautions doivent être prises au moment d'appliquer les critères de contrainte excessive. D'une part, cet exercice doit se faire selon une approche individuelle, adaptée aux circonstances de chaque cas. Il ne peut reposer sur des solutions toutes faites à l'avance ou sur des automatismes. D'autre part, les critères doivent être appliqués de manière souple et conforme au bon sens. Ils ne devraient jamais servir de prétextes à ne pas accommoder. Dans le même sens, une simple contrainte ou un désagrément ne suffit pas pour limiter l'accommodement. Il en va de même des perceptions ou craintes non fondées. La peur de créer un précédent et les préférences présumées de la clientèle ne sont pas considérées comme des inconvénients suffisants pour ne pas accommoder.

La jurisprudence a largement défini et précisé les balises visant à définir ce qu'est une contrainte excessive. Ainsi, la contrainte excessive survient lorsqu'une demande d'accommodement aurait l'une ou l'autre de ces conséquences : 1) des coûts prohibitifs, 2) une entrave importante au bon fonctionnement de l'organisation ou bien 3) une atteinte véritable au droit d'autrui⁸⁸. Il est donc clairement établi qu'une demande d'accommodement qui se traduirait en une atteinte au droit à l'égalité, sans égard au motif de discrimination en cause, serait rejetée.

La Commission s'interroge donc sur la nécessité de définir et de formaliser dans la *Charte des droits et libertés de la personne* une obligation juridique qui est déjà définie et largement appliquée.

4.2 La formalisation de l'accommodement raisonnable

Le document d'orientations gouvernementales propose d'encadrer les accommodements en ayant recours aux notions de « valeurs communes » et de « valeurs collectives fondamentales ». En fait, la formulation retenue dans le document crée une confusion entre les notions d'accommodement raisonnable et « d'accommodement religieux ». Certains passages visent les accommodements raisonnables, pris largement, alors que d'autres traitent des « accommodements religieux ». Dans les deux cas, les mesures proposées posent problème.

Dans un premier temps, en lien avec l'objectif gouvernemental de définir la notion d'accommodement raisonnable et de contraintes excessives applicable à tous les motifs de discrimination, soulignons que la formalisation proposée devrait être conforme à l'interprétation qu'en ont donnée les tribunaux. Une définition qui s'éloignerait d'une telle interprétation risquerait non seulement de créer des distorsions et de nombreux problèmes d'application, mais également d'être jugée contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés* et, donc, inconstitutionnelle. Rappelons en effet que les notions d'accommodement raisonnable et de contrainte excessive ont été définies par la jurisprudence et sont appliquées tant dans le cadre de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec que de la *Charte canadienne*.

Or, la proposition qui est faite de préciser les notions d'accommodement raisonnable et de contrainte excessive sur la base des « valeurs communes » et de « valeurs collectives fondamentales » ne nous semble pas conforme au cadre juridique actuel. De plus, ces notions sont imprécises et susceptibles d'entraîner des effets négatifs sur l'exercice concret des droits et libertés. Les risques d'atteintes aux droits s'en trouvent démultipliés, et ce, pour les demandes d'accommodement fondées sur tous les motifs de discrimination interdits. En fait, contrairement à l'objectif annoncé par le document d'orientation, l'introduction de ces éléments est vraisemblablement de nature à favoriser l'incertitude dans la prise de décision relative à l'accommodement alors que des balises claires existent déjà.

Dans un deuxième temps, l'usage qui est fait de la notion d'« accommodement religieux », en plus d'être réducteur, témoigne des risques de distorsions encourus par cette formalisation. Rappelons que la notion d'accommodement raisonnable vise les treize motifs de discrimination interdite prévue à la *Charte des droits et libertés de la personne*. Le déplacement opéré vers

l'expression « accommodement religieux » peut créer certaines confusions, notamment en réduisant l'accommodement raisonnable au seul motif « religion ». Le régime distinct qui est proposé en matière d'accommodement raisonnable fondé sur le motif religion n'est pas sans écueils pour l'ensemble des motifs interdits de discrimination. Changer la définition de la notion d'accommodement raisonnable pourrait entre autres diminuer la portée de la protection offerte au nom du droit à l'égalité.

De plus, la formulation employée favorise la perception selon laquelle l'exercice de la liberté de religion nécessiterait des balises supplémentaires parce qu'elle comporterait une menace intrinsèque aux autres droits. Comprendre ainsi la notion d'accommodement raisonnable revient à nier l'importance qui doit être accordée à la justification des motifs invoqués pour refuser un accommodement.

Le fait d'obliger les ministères, organismes et établissements visés à se doter d'une politique de gestion des demandes d'accommodement raisonnable serait d'ailleurs au même effet. Cela provoquerait un foisonnement d'interprétations qui multiplieraient les incertitudes et les coûts en plus de créer d'importantes contradictions qui risqueraient de porter atteinte à l'exercice concret des droits et libertés de nombreuses personnes.

4.3 La modification des limites existantes à l'accommodement raisonnable

La Commission s'interroge sur la volonté annoncée par la proposition gouvernementale de modifier les balises qui encadrent actuellement les demandes d'accommodement raisonnable en définissant la notion de contrainte excessive.

La première des modifications proposées viserait d'abord à « renforcer l'égalité entre les femmes et les hommes » et à faire de ce principe la première condition d'acceptation des demandes d'accommodement. Or, la *Charte des droits et libertés de la personne* offre d'ores et déjà une protection contre la discrimination fondée sur le sexe et garantit le droit à l'égalité entre les hommes et les femmes depuis 1975⁸⁹. C'est de cette norme quasi constitutionnelle que découle l'obligation d'accommodement raisonnable qui s'impose en situation de discrimination. En ce sens, comme toute autre demande qui porterait atteinte au droit à l'égalité fondé sur l'un ou l'autre des motifs de discrimination interdits, une demande d'accommodement dont l'effet

porterait atteinte aux droits d'une ou de plusieurs femmes doit être refusée. Aussi, la disposition interprétative de l'article 50.1, intégrée à la Charte en 2008⁹⁰, réitère que « les droits et libertés énoncés dans la présente Charte sont garantis également aux femmes et aux hommes ». Il est donc légitime de questionner l'utilité et la pertinence de mettre en relief le principe d'égalité entre les femmes et les hommes comme prérequis à tout accommodement.

Les craintes que la Commission entretient à l'égard d'une telle proposition sont d'autant plus sérieuses que la modification proposée est susceptible de porter atteinte à la cohérence interne de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Il ne faudrait pas que l'introduction d'un principe ait pour effet d'amoindrir ou de contredire les garanties relatives au droit à l'égalité déjà offertes, trois fois plutôt qu'une, par la Charte québécoise des droits et libertés. D'une part, la condition selon laquelle un « accommodement ne pourrait être consenti que s'il respecte d'abord le principe d'égalité entre les femmes et les hommes » risque de limiter l'exercice du droit à l'égalité sur la base d'un conflit de droits apparent — et non réel — ou même d'un conflit de valeurs. D'autre part, la mise en relief de ce critère et son positionnement à la première étape du test proposé sont susceptibles de créer une hiérarchisation entre les droits. Or, tel que souligné dans la première partie de nos commentaires, une telle hiérarchisation des droits est non-souhaitable, mais également contraire à la Charte. Introduire un critère de contrainte excessive qui prédominerait sur les autres viendrait occulter l'exercice d'équilibre des droits qui doit prévaloir dans le cadre de tout exercice d'évaluation d'une demande d'accommodement raisonnable.

Le document d'orientations gouvernementales propose par ailleurs de modifier les balises définissant la contrainte excessive en précisant qu'une demande d'accommodement qui s'adresse à une institution publique ne pourrait compromettre sa neutralité religieuse, son caractère laïque et la séparation des religions et de l'État. Or, la Commission questionne sérieusement la pertinence d'un tel ajout puisqu'il va de soi, dans l'état actuel du droit, qu'une demande d'accommodement qui compromettrait la neutralité religieuse de l'État devrait être refusée. Par exemple, les tribunaux n'accéderaient pas à une demande où l'une des parties exigerait que le déroulement et l'issue d'un procès soient déterminés par une loi religieuse.

La Commission serait également préoccupée par l'ajout d'une telle balise qui donne très peu d'indications sur le degré d'ouverture et de prise en compte de la diversité religieuse auquel

doivent souscrire les institutions publiques, tant vis-à-vis de leurs employés que de leurs clientèles. La neutralité religieuse de l'État ainsi que la séparation des religions et de l'État sont à comprendre comme des moyens de garantir l'exercice de la liberté de conscience et de religion et d'assurer l'égalité réelle de toutes et tous. Les interpréter de manière restrictive risque de créer des atteintes aux libertés et droits fondamentaux des agents de l'État, mais également des usagers des institutions publiques. Contrairement à l'objectif gouvernemental annoncé, limiter l'accommodement raisonnable fondé sur le motif religion, en l'excluant des institutions publiques sans motifs sérieux, irait non seulement à l'encontre de la jurisprudence des dernières décennies, mais également de la laïcité de l'État. En fait, en introduisant un critère prédominant relativement au caractère laïque des institutions publiques, on crée un déséquilibre entre les facteurs à évaluer dans le traitement des demandes d'accommodement. On permettrait ainsi à l'État d'imposer des critères qui le feraient se soustraire à son obligation de neutralité religieuse.

La Commission s'inquiète donc des conséquences que pourraient entraîner les modifications aux balises encadrant les demandes d'accommodement et définissant la contrainte excessive. Sans compter que les balises actuelles ayant également été définies dans le cadre de la *Charte canadienne des droits et libertés*, les modifications proposées risquent d'être jugées inconstitutionnelles, à moins de recourir à la clause dérogatoire qui y est prévue.

CONCLUSION

Le rôle de la Commission n'est pas de donner son opinion sur l'opportunité ou la légitimité des mesures proposées. À titre d'expert de la *Charte des droits et libertés de la personne*, son mandat consiste à se prononcer sur la conformité des propositions aux droits et libertés garantis par la Charte, et ce, afin d'assurer la promotion et le respect de celle-ci. Une charte des droits et libertés sert à assurer une protection particulière aux droits fondamentaux de toute personne, incluant les personnes faisant partie de minorités ou de groupes défavorisés, afin d'améliorer le fonctionnement d'une société et de protéger les droits de ses membres.

Les orientations gouvernementales ne s'inscrivent pas dans l'esprit et la lettre de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Elles sont plutôt en rupture avec ce texte quasi constitutionnel

adopté à l'unanimité par l'Assemblée nationale au milieu des années 1970. En fait, il s'agit de la proposition de modification de la Charte la plus radicale depuis son adoption.

Selon l'analyse de la Commission, une loi qui interdirait le port de signes religieux par les employés des organismes publics serait manifestement en violation des dispositions de la Charte québécoise. Ces dispositions ne résisteraient pas aux jugements des tribunaux dans l'état actuel de la jurisprudence et elles ne pourraient donc avoir effet et être valides que si elles sont assorties d'une clause dérogatoire. Le recours à une telle clause ne se fait cependant pas sans respecter d'importantes exigences de fond et de forme.

Notre analyse a aussi démontré que le concept de laïcité, tel que proposé par le gouvernement, n'appartient tout simplement pas à un outil de protection des droits et libertés de la personne, tel que la *Charte des droits et libertés de la personne*. Si le concept de laïcité n'est certes pas illégitime en soi, il doit plutôt trouver son expression juridique à l'extérieur de la Charte québécoise des droits et libertés; celle-ci doit continuer à traduire le concept de laïcité dans l'obligation de neutralité religieuse qui s'impose déjà à l'État québécois en vue de garantir les libertés fondamentales et le droit à l'égalité.

En ce qui a trait aux propositions relatives à l'égalité entre les femmes et les hommes, la Commission tient à rappeler l'importance d'assurer le droit à l'égalité pour toutes et tous. L'expérience montre cependant que le seul fait d'énoncer ce droit n'a pas suffi à garantir davantage l'atteinte à l'égalité réelle entre les hommes et les femmes et qu'il faut plutôt s'attarder à la réalisation effective des droits reconnus par la *Charte des droits et libertés de la personne*.

Enfin, la Commission a démontré que la volonté de formaliser les accommodements raisonnables uniquement en matières religieuses comporte son lot de difficultés conceptuelles. Une formalisation pour l'ensemble des accommodements raisonnables, si elle est possible, n'en serait pas moins problématique si elle s'écarte des règles actuelles définies par la jurisprudence. D'une part, restreindre la portée de l'obligation d'accommodement en matière religieuse serait contraire aux règles et principes actuellement applicables; d'autre part, il existe un risque réel qu'en définissant les notions d'accommodement raisonnable et de contrainte excessive en s'éloignant de l'état du droit, on restreigne également la portée des

accommodements accordés en vertu des autres motifs de discrimination, notamment pour les personnes en situation de handicap. En outre, la multiplication des politiques d'accommodement dans les secteurs publics et parapublics pourra entraîner des situations contradictoires et porter atteinte aux droits et libertés des employés.

Alors que la Charte comporte en elle-même les mécanismes pour répondre adéquatement à la situation actuelle en matière de signes religieux et d'accommodement, la mise en œuvre des orientations proposées pourrait mener à de plus grandes incertitudes au détriment, notamment, des droits des personnes concernées et de l'objectif d'assurer une plus grande sécurité juridique au sein des organisations.

En terminant, la Commission rappelle que les présents commentaires portent sur un document d'orientations gouvernementales de l'ordre d'un énoncé de valeurs et qu'elle étudiera dans le détail toute mesure, législative ou autre, qui découlerait de cette proposition.

- 1 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Parce que nos valeurs, on y croit. Orientations gouvernementales en matière d'encadrement des demandes d'accommodement religieux, d'affirmation des valeurs de la société québécoise ainsi que du caractère laïque des institutions de l'État*, Québec, septembre 2013, [En ligne]. http://www.nosvaleurs.gouv.qc.ca/medias/pdf/Valeurs_document_orientation.pdf.
- 2 La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse est un organisme indépendant, constitué par la *Charte des droits et libertés de la personne* (L.R.Q., c. C-12, art. 57 al. 1), dont les membres sont nommés par l'Assemblée nationale sur proposition du premier ministre.
- 3 *Id.*
- 4 Voir notamment : COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la Commission des institutions de l'Assemblée nationale sur le Projet de loi n° 94, Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'administration gouvernementale et dans certains établissements*, mai 2010, [En ligne]. http://www.cdpedj.qc.ca/publications/Projet_Loi_94_Accommodement_Raisonnable.pdf; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Avis sur les directives de la Régie de l'assurance maladie du Québec en matière d'accommodement raisonnable*, mars 2010, [En ligne]. http://www.cdpedj.qc.ca/publications/Avis_RAMQ_Accommodement.pdf; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Commentaires sur la politique d'accommodement appliquée par la Société de l'assurance automobile du Québec lors de l'évaluation de conduite*, janvier 2009, [En ligne]. http://www.cdpedj.qc.ca/publications/acommodements_politique_SAAQ_commentaires_Commission.pdf; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Examen de la conformité du cours d'éthique et culture religieuse à la Charte*, novembre 2008, [En ligne]. http://www.cdpedj.qc.ca/publications/cours_ethique_culture_religieuse.pdf; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Document de réflexion. La Charte et la prise en compte de la religion dans l'espace public*, juin 2008, [En ligne]. http://www.cdpedj.qc.ca/publications/Charte_religion_espace_public.pdf.
- 5 Charte, préc., note 2, art. 74 et suivants.
- 6 *Id.*, art. 71.
- 7 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 12.
- 8 *Déclaration universelle des droits de l'homme*, Rés. 217 A (III), Doc. off. A.G. N.U., 3^e sess., suppl. n° 13, p. 17, Doc. N.U. A/810 (1948).
- 9 *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, (1966) 993 R.T.N.U. 3, R.T. Can. 1976 n° 46.
- 10 *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, (1966) 999 R.T.N.U. 171, R.T. Can. 1976 n° 47.
- 11 André MOREL, « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne », dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*, Montréal, Les éditions Thémis, 1989, 1, 17. Voir également : Jacques-Yvan MORIN, « Une charte des droits de l'Homme pour le Québec », (1963) *McGill L.J.* 9, 273.
- 12 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Après 25 ans. La Charte québécoise des droits et libertés, Vol. 1, Bilan et recommandations*, 2003, p. 101.
- 13 BARREAU DU QUÉBEC, *Les droits fondamentaux : une protection pour toutes et tous. Mémoire du Barreau du Québec présenté à la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles*, décembre 2007, [En ligne]. <http://www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2007/200712-accomodements-raisonnables.pdf> (Consulté le 13 septembre 2013), p. 12.
- 14 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, préc., note 12, p. 101.
- 15 Michel COUTU et Pierre BOSSET, « Étude n° 6 La dynamique juridique de la Charte », dans COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Après 25 ans. La Charte québécoise des droits et libertés, Vol. 2, Études*, 2003, p. 246, 286.
- 16 *Loi d'interprétation*, L.R.Q., c. I-16, art. 40 al. 1.

- 17 Charte, préc., note 2, préambule, par. 2.
- 18 *Id.*, préambule, par. 3.
- 19 *Id.*, préambule, par. 4.
- 20 *Id.*, préambule, par. 5.
- 21 *Déclaration et programme d'action de Vienne*, Rés. 48/141, Doc. Off. A.G. N.U., 48^e sess. Doc. N.U. A/CONF. 157/23 (1993).
- 22 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la Commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale, Projet de loi n° 63, Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, février 2008, [En ligne].
http://www.cdpdj.qc.ca/Publications/pl63_modification_preambule_Charte.pdf, p. 10.
- 23 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (juin 2008), préc., note 4, p. 63. Voir notamment : *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, par. 72; *Chiasson et Commission des droits de la personne du Québec c. Centre d'accueil Villa Plaisance*, [1996] R.J.Q. 511 (TDPQ), par. 79-80.
- 24 *Id.*
- 25 *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, [2004] 3 R.C.S. 698, par. 50.
- 26 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (juin 2008), préc., note 4, p. 57.
- 27 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 5.
- 28 *Id.*, p. 13.
- 29 *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143. Voir également : *Commission scolaire St-Jean-sur-Richelieu c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1994] R.J.Q. 1227 (C.A.); *Gaz métropolitain inc. c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, [2011] R.J.Q. 1253 (C.A.), par. 36.
- 30 Voir notamment : M. COUTU et P. BOSSET, préc., note 15; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, préc., note 22, p. 11.
- 31 Charte, préc., note 2, art. 52. Voir notamment : *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville de)*, [1998] R.J.Q. 688 (C.A.), par. 59; conf. en appel devant la Cour suprême du Canada : *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville de)*; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville de)*, [2000] 1 R.C.S. 665.
- 32 BARREAU DU QUÉBEC, préc., note 13, p. 34.
- 33 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1.
- 34 *Id.*, p. 8.
- 35 Micheline MILOT, *La laïcité*, Montréal, Novalis, 2008, p. 10, citant Émile LITTRÉ, *Dictionnaire de la langue française*, Paris, Hachette, 1877.
- 36 *Id.*
- 37 Jean BAUBÉROT et Micheline MILOT, *Laïcités sans frontières*, Paris, Éditions du Seuil, 2011, p. 87.
- 38 On retrouve néanmoins les attributs d'un processus de « laïcisation silencieuse » qui était à l'œuvre très tôt dans notre trajectoire socio-historique. Voir Micheline MILOT, *Laïcité dans le Nouveau monde – Le cas du Québec*, Brepolis, coll. Bibliothèque de l'École des hautes études section des sciences religieuses, 2002, pp. 36-37 et 67-68. Voir également : Pierre BOSSET, *Le droit et la régulation de la diversité religieuse en France et au Québec : une même problématique, deux approches*, Communication, colloque Gouvernance politique et régulation de la diversité religieuse : perspectives comparatives France-Québec, 72^e Congrès annuel de l'ACFAS, 11 mai 2004; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (juin 2008), préc., note 4, p. 15.
- 39 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 8.

- 40 Charte, préc., note 2, art. 52.
- 41 *R. c. Big M. Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, par. 94.
- 42 *Id.*, par. 95.
- 43 Pierre BOSSET, *Pratiques et symboles religieux : Quelles sont les responsabilités des institutions?*, Allocution présentée dans le cadre de la journée de formation permanente organisée conjointement par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse et le Barreau du Québec sur « Les 25 ans de la Charte québécoise », Montréal, 27 octobre 2000, [En ligne].
http://www.cdpdj.qc.ca/Publications/pratiques_symboles.pdf, p. 14.
- 44 Voir notamment : *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, [2012] 1 R.C.S. 235; *Bruker c. Marcovitz*, [2007] 3 R.C.S. 607; *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551.
- 45 Voir notamment : *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834, 840; *R. c. Big M. Drug Mart Ltd.*, préc., note 41, par. 96.
- 46 *Syndicat Northcrest c. Amselem*, préc., note 44, par. 50.
- 47 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (juin 2008), préc., note 4, p. 6.
- 48 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Prière au conseil municipal de Saguenay. La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse considère que la récitation d'une prière porte atteinte aux droits*, Communiqué de presse, 15 mai 2008, [En ligne].
http://www.cdpdj.qc.ca/Documents/COMM_Priere_Saguenay.pdf; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Laval (Ville de)*, [2006] R.J.Q. 2529 (TDPQ).
- 49 Voir notamment : COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (mars 2010), préc., note 4; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (janvier 2009), préc., note 4. Voir également la troisième partie du présent document.
- 50 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (juin 2008), préc., note 4, p. 30.
- 51 J. BAUBÉROT et M. MILOT, préc., note 37, p. 140-158.
- 52 Charte, préc., note 2, chapitre I.
- 53 *Id.*, chapitre I.1.
- 54 *Id.*, chapitre II.
- 55 *Id.*, chapitre III.
- 56 *Id.*, chapitre IV.
- 57 *Id.*, chapitre V.
- 58 La Commission remarque que le terme « ostentatoires » utilisé dans le cadre des propositions d'orientations gouvernementales proposées comporte un élément d'intention non compatible avec les droits et libertés et notamment l'interprétation qui doit être donnée à la liberté de religion au sens de la *Charte des droits et libertés de la personne*.
- 59 Serait visé par cette mesure l'ensemble du personnel des ministères et organismes du gouvernement, du système de justice provincial, des services policiers municipaux et la Sureté du Québec, des services correctionnels québécois, des commissions scolaires, des centres de la petite enfance, des garderies privées subventionnées et des bureaux coordonnateurs de la garde en milieu familial. Le personnel des municipalités, du réseau public de la santé et des services sociaux, des collèges d'enseignement général et professionnel, et des universités serait également visé, à moins d'un vote majoritaire de leur conseil municipal, de leur conseil de l'arrondissement ou de leur conseil d'administration en faveur d'un droit de retrait valable pour une période de cinq ans renouvelable.
- 60 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 16.
- 61 *R. c. Big M. Drug Mart Ltd.*, préc., note 41.
- 62 Charte, préc., note 2, art. 10.

63 *Id.*, art. 3 et 10.

64 *Id.*, art. 10 et 16.

65 *Id.*, art. 3, 10 et 16.

66 À cet égard, même les services de garde subventionnés sont soumis à une Directive gouvernementale relative aux activités ayant pour objectif l'apprentissage d'une croyance, d'un dogme ou de la pratique d'une religion spécifique dans un centre de la petite enfance ou une garderie subventionnée. La Directive vise notamment à éviter que « des activités sont entreprises, de façon répétée, afin d'amener l'enfant à intégrer l'apprentissage d'une croyance, d'un dogme ou de la pratique d'une religion spécifique [et que] les échanges éducatifs entre le personnel éducateur et l'enfant reflètent une volonté constante d'imprégner ce dernier d'une croyance, d'un dogme ou de la pratique d'une religion spécifique ». MINISTÈRE DE LA FAMILLE ET DES AÎNÉS, *Guide d'application de la Directive relative aux activités ayant pour objectif l'apprentissage d'une croyance, d'un dogme ou de la pratique d'une religion spécifique dans un centre de la petite enfance ou une garderie subventionnée*, [En ligne]. http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/guide_directive-app-religieux.pdf (Consulté le 20 septembre 2013), p. 5.

67 *Congrégation des Témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650, par. 65 (j. LeBel, dissident); *Congregation of the Followers of the Rabbis of Belz to Strengthen Torah c. Val-Morin (Municipalité de)*, [2008] QCCA 577, par. 30.

68 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 16.

69 *Id.*

70 Charte, préc., note 2, art. 9.1.

71 *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712.

72 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (mars 2010), préc., note 4, p. 5.

73 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 15.

74 *Id.*, p. 16.

75 *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi dans des organismes publics*, L.R.Q., c. A-2.01.

76 *Id.*, art. 2.

77 *Id.*, art. 1.

78 *Id.*

79 Charte, préc., note 2, art. 52.

80 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la Commission des institutions de l'Assemblée nationale sur le Projet de loi n° 28, Loi instituant le nouveau Code de procédure civile*, septembre 2013, [En ligne]. http://www.cdpdj.qc.ca/Publications/memoire_PL28_code_procedure_civile.pdf, p. 7 et suivantes.

81 *Id.*, p. 7.

82 *Id.*

83 *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.U.)].

84 GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, préc., note 1, p. 13.

85 *Id.*, p. 18.

86 *Id.*

87 *Ontario (Commission ontarienne des droits de la personne) c. Simpsons-Sears Ltd.*, [1985] 2 R.C.S. 536, par. 23.

88 COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Réflexion sur la portée et les limites de l'accommodement raisonnable en matière religieuse*, 2005, [En ligne].

http://www.cdpcj.qc.ca/Publications/religion_accommodement_avis.pdf, p. 10. La Commission reproduisait la catégorisation établie par Christian BRUNELLE dans *Discriminations et obligation d'accommodement raisonnable en milieu de travail syndiqué*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, pp. 248 à 251.

89 Charte, préc., note 2, art. 10.

90 *Id.*, art. 50.1; *Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, 2008, c. 15.