

Mémoire

présenté à la
Commission des institutions
Assemblée nationale du Québec

Consultation générale

Projet de loi n° 62

**Loi favorisant le respect de la neutralité
religieuse de l'État et visant notamment
à encadrer les demandes d'accommodements
religieux dans certains organismes**

Par

*Les Juristes pour la laïcité et la neutralité
religieuse de l'État*

Représentés par M^e Julie Latour

Le 2 novembre 2016

TABLE DES MATIÈRES

A. Résumé du mémoire	1
B. Introduction	5
• Notre démarche	
• Un contexte législatif qui doit viser l'intérêt général	
• Les leçons à tirer des projets de loi n ^{os} 94 et 60	
• L'urgence d'agir	
• Validité constitutionnelle et état du droit	
I. La nécessité de bonifier le projet de loi n^o 62	9
• Un débat démocratique universel	9
• <i>Statu quo</i> : une liberté de religion en conflit avec elle-même	9
• <i>Statu quo</i> : un silence constitutionnel et législatif lourd d'impact	11
• <i>Statu quo</i> : la négation de la liberté de conscience	12
• <i>Statu quo</i> : une insécurité juridique et une confusion croissantes	12
• Enchâsser la laïcité et la neutralité de l'État : des <u>principes fondamentaux</u>	13
• Analyse des mesures proposées	15
II. Les amendements proposés au projet de loi n^o 62	
• Une facture accrue inhérente à une loi fondamentale	21
• Inexplicable asymétrie entre les projets de loi n ^{os} 59 et 62	21
• Ajout d'un préambule- texte suggéré	22
• Nouveau paragraphe au préambule de la Charte des droits	24
• Nouvel article 9.1 à la Charte des droits	24
• Nouvel article 9.2 à la Charte des droits	24
• Nouvel article 50.2 à la Charte des droits	25

•	Ajout du devoir de réserve des employés de l'État et d'une prohibition du port de signes religieux ostentatoires pour le personnel de l'État en exercice d'autorité	26
•	Les très inquiétantes implications du 3e alinéa de l'article 9 – accommodements des services à visage à découvert – pour le respect de l'égalité hommes-femmes	26
	C. Conclusion	29
	Signataires	30

Mémoire au sujet du projet de loi n° 62

A. Résumé du mémoire

« Il ne suffit pas pour réunir les hommes de déclarer ou même garantir leurs droits. Ils ont besoin d'une forme de vie commune. L'avenir de la nation (...) est un enjeu qui nous rassemble tous. »

Pierre Manent, *Situation de la France*, Desclée de Brouwer, 2015, p. 173.

Nous sommes des juristes spécialisés en droit constitutionnel et en droit public, de tous âges et de tous horizons, qui souhaitons contribuer à l'important débat public qui a présentement cours autour du projet de loi 62.

L'Assemblée nationale, toutes allégeances politiques confondues, détient une grande responsabilité dans la résolution tant attendue de cet important débat de société qui anime la société québécoise depuis 15 ans quant à l'affirmation, la définition et l'aménagement du principe de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et de son corollaire, le principe de neutralité religieuse de l'État. Il s'agit d'un débat de société qui nous rejoint tous et toutes et qui pose la question de quelle société nous voulons pour demain.

Cet enchâssement des principes de laïcité et de neutralité étatique en matière religieuse s'avère nécessaire, tant dans une optique déclarative qu'interprétative, car il répond à un besoin de sûreté juridique quant à ce qu'implique le concept de liberté de conscience et de religion. Il est également rendu important de procéder à cet enchâssement maintenant, en raison de l'évolution sociale accélérée que nous connaissons.

La laïcité est constitutive du principe même de liberté de religion, car c'est par l'avènement de la neutralité de l'État dans le domaine religieux que l'ouverture à la liberté de religion pour tous les croyants et croyantes de diverses religions peut se matérialiser. La laïcité est donc une condition essentielle d'un véritable pluralisme, qui inclut le respect de toutes les convictions religieuses, tout autant que la liberté de conscience des citoyens. La liberté de croire, de même que celle de ne pas croire.

Pour que notre société puisse aller de l'avant, nous sommes d'avis que le projet de loi n° 62 doit être significativement bonifié. Si, de l'aveu même de son titre, le projet de loi n° 62 ambitionne de *favoriser le respect* de la *neutralité religieuse de l'État*, encore faut-il que ce même projet de loi reconnaisse prioritairement le principe de neutralité étatique et celui de la séparation de l'État et de la religion, les définisse et les enchâsse comme principes juridiques fondamentaux au sein de la constitution formelle du Québec, via la Charte des droits et libertés de la personne¹. Tout encadrement des demandes d'accommodements religieux doit prioritairement impliquer une affirmation claire des principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État québécois dans la *Charte des droits et libertés de la personne*.

Le renforcement de la législation proposée s'avère également crucial afin de maintenir l'intégrité du droit face aux normes religieuses, qui constitue la marque distinctive d'une société démocratique.

Nous traiterons en **introduction** des leçons à tirer des projets de loi précédents sur le sujet (projets de loi n^{os} 94, 60 et 491), de l'urgence d'agir pour le législateur et du fait que les défenseurs du *statu quo* se fondent sur des principes juridiques désuets qui ne tiennent pas compte de l'évolution de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada qui a reconnu à l'État une plus grande marge de manœuvre dans son devoir de légiférer pour le bien commun, face aux revendications individuelles en matière de liberté religieuse.

Tout récemment, dans l'affaire *Mouvement laïque québécois*² de 2015, la Cour suprême a déclaré que « **l'obligation de neutralité religieuse de l'État relève d'un impératif démocratique** ». Et, traçant les contours de l'obligation de neutralité de l'État en matière de liberté de conscience et de religion, elle a opté pour la *neutralité réelle*³ et a rejeté le concept de *neutralité bienveillante* qui correspond au statu quo actuel de la « laïcité ouverte ». Il y a donc là un signal au gouvernement de la nécessité d'agir.

¹ L.R.Q. c. C-12 (ci-après désignée sous son titre complet, ou sous les vocables « *Charte des droits* » ou « *Charte québécoise* »).

² *Mouvement laïque québécois c. Ville de Saguenay* [2015] 2 R.C.S. 3, au paragraphe 76 (ci-après « *Mouvement laïque québécois* »).

³ *Ibid.*, au paragraphe 79.

Nous expliquerons dans la **partie I**, en quoi il nous apparaît opportun, tant aux plans politique que juridique, d'insuffler une vigueur accrue au projet de loi n° 62, afin de remédier à un silence constitutionnel lourd d'impact et de donner un socle à la liberté de conscience et de religion. En l'instance, en matière d'atteinte à la neutralité religieuse, on recherche, par les demandes répétées d'accommodement, l'assouplissement d'une norme générale qui n'est pas énoncée, ce qui porte atteinte au principe de la primauté du droit, principe fondateur de notre régime constitutionnel.

Par la suite, dans la **partie II**, nous traiterons de la facture proposée du projet de loi n° 62 et nous expliquerons les modifications et ajouts que nous suggérons d'y apporter afin d'en bonifier la teneur, afin que le projet de loi s'accorde mieux avec la nature de son objet qui requiert de le considérer comme une Loi fondamentale.

i. Nous recommandons en ce sens que le projet de loi n° 62 modifie la *Charte des droits et libertés* afin que :

Les principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État i.) figurent à son préambule, ii) de même parmi les éléments à être considérés dans l'application de la clause interprétative que constitue l'article 9.1, et iii) qu'ils y soient définis dans un nouvel article 9.2. Nous suggérons en outre qu'il y soit dit, au Chapitre V portant sur les dispositions interprétatives, que tous les droits et libertés énoncés dans la *Charte des droits et libertés* doivent être interprétés conformément à ce principe (nouvel article 50.2).

Nous estimons que l'ajout des définitions précitées à la *Charte des droits et libertés* permettrait de donner minimalement corps au devoir de neutralité religieuse des membres des organismes de l'État qui figure à la section II du projet de loi n° 62 (articles 4 à 6), de même qu'à la notion de « principe de la neutralité religieuse de l'État » figurant à l'article 10, alinéa 3, proposé.

Le projet de loi n° 62 devrait aussi être doté d'un préambule afin d'en expliquer l'objet et la portée.

ii. Ajout d'un devoir de réserve pour les employés de l'État et de la prohibition du port de signes religieux pour le personnel de l'État en exercice d'autorité

En outre, considérant que la neutralité de l'État doit être réelle et apparente, conformément à la jurisprudence sur le sujet, nous sommes d'avis que **le projet de loi n° 62 devrait également prévoir le devoir de réserve** des employés de l'État quant à l'expression de leurs croyances religieuses **et l'interdiction du port de signes religieux ostentatoires par les personnes exerçant au sens large l'autorité au nom de l'État**, dont les juges, procureurs de la couronne, policiers, gardiens de prison, tout le personnel des tribunaux et les enseignants, de la maternelle au secondaire.

iii. Inquiétantes implications du 3^e alinéa de l'article 9 - accommodement à la prescription du visage à découvert – pour le respect de l'égalité entre les femmes et les hommes

Enfin, nous nous expliquons mal que le 3^e alinéa de l'article 9 du projet de loi n° 62 vienne affaiblir la règle générale de la prescription du visage à découvert et permette d'emblée l'accommodement à cette prescription, et ce tant pour la personne à qui le service est fourni que pour le membre du personnel d'un organisme.

Une telle caution du port du niqab par l'État, qui devrait pourtant donner l'exemple en ce domaine, ne signifie-t-elle pas que le principe d'égalité entre les hommes et les femmes, qui constitue une valeur fondatrice du Québec moderne, devient dès lors une coquille vide ? Comment interpréter cette démission, alors qu'il s'agit d'un principe qui ne devrait pas être compromis lors de l'octroi par l'État d'un accommodement fondé sur un motif religieux, selon le 3^e alinéa de l'article 10 du projet de loi n° 62? **Nous suggérons donc la suppression du 3^e alinéa de l'article 9.**

B. Introduction

« **Plus le contexte est *diversifié*** et plus nous avons **besoin de règles** pour **mettre en dialogue** cette diversité du monde qui a toujours existé, mais qui est aujourd'hui à l'intérieur de chacun. » (soulignement ajouté)

Wassyla Tamzali (*Une femme en colère, lettre d'Alger aux Européens désabusés*, Gallimard, 2009, p.130)

Le présent mémoire est présenté à titre personnel par ses signataires.

- **Notre démarche**

Nous les signataires, à titre de juristes spécialisés en droit constitutionnel et en droit public, voulons exprimer quelles bonifications pourraient ajouter une vigueur et une valeur concrète projet de loi n° 62, sans entamer sa validité constitutionnelle. Dans cette optique, nous voulons tout d'abord énoncer en quoi l'objectif que poursuit le Gouvernement avec ce projet de loi devrait être plus ambitieux par rapport aux moyens qu'il met présentement de l'avant pour atteindre cet objectif **(I)** dans une perspective d'incarner l'intérêt général. Dans cette optique, nous voulons en second lieu formuler un certain nombre de critiques et de suggestions afin de bonifier la teneur du projet de loi **(II)**.

Le premier objet de notre intervention concerne donc l'opportunité politique et juridique, en gardant en tête la légalité anticipée de nos recommandations. Notre opinion à cet égard relève pour beaucoup cependant de notre expérience et de nos connaissances juridiques. Et il en va de même pour le second objet de notre intervention, la facture du projet de loi n° 62.

- **Un contexte législatif qui doit viser l'intérêt général**

Depuis bientôt dix ans, le projet de loi n° 62 constitue la troisième tentative du législateur québécois de donner corps aux principes de la laïcité et de neutralité religieuse de l'État et d'encadrer les demandes d'accommodements religieux dans les organismes étatiques,

après les deux tentatives infructueuses que furent les projets de loi n° 94⁴ de 2010 et n° 60⁵ de 2013. On peut également y ajouter le projet de loi 491⁶ présenté en 2014 par l'ex-députée et Première vice-présidente de l'Assemblée nationale Fatima Houada-Pépin.

Vu l'ampleur des forces vives de la société civile qui furent mobilisées depuis une décennie afin de favoriser l'affirmation concrète du principe de laïcité pour dénouer cette question, et l'urgent besoin de clarté juridique en ce domaine, nous estimons que le projet de loi n° 62 devrait faire œuvre utile pour l'avenir et incarner l'important consensus social autour de cette question qui se dégage depuis une décennie.

- **Les leçons à tirer des projets de loi n°s 94 et 60**

Essentiellement, le projet de loi n° 94 a provoqué un malaise assez généralisé, du fait qu'il visait à formaliser l'exception que constitue l'accommodement, alors même que la règle de base de la neutralité de l'État n'y était pas formellement proclamée au plan constitutionnel, bien que le projet de loi ait contenu à son article 4 une courte définition du « principe de la neutralité religieuse selon lequel l'État ne favorise ni ne défavorise une religion ou une croyance particulière ». Le projet de loi n° 94 a suscité de nombreuses représentations en commission parlementaire, en 2010 et 2011, et a fait l'objet d'une étude détaillée en commission, mais il n'a pas été présenté pour adoption.

Inversement, le projet de loi n° 60 de 2013, manifestait, dans son ensemble, une sorte de fébrilité. Bien que son objectif de définir et d'enchâsser le principe fondamental de la laïcité et de neutralité religieuse de l'État dans la *Charte des droits* s'avérait fort louable, la facture générale du projet de loi n° 60, qui le faisait par moment ressembler à une loi fiscale, ne semblait guère propice à l'objectif fondamental qu'il poursuivait.

Nous croyons que le devoir d'agir du législateur en ce domaine, qui demeure urgent et réel, réside minimalement dans un juste milieu entre ces deux projets de lois aux antipodes. Il nous apparaît légitime qu'un peuple s'interroge et s'exprime sur cette sorte d'enjeux, par le moyen d'une démocratie parlementaire, dans l'optique de favoriser

⁴ Projet de loi n° 94, *Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements.*

⁵ Projet de loi n° 60, *Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que l'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accommodement.*

⁶ Projet de loi n° 491, *Loi sur la neutralité religieuse de l'État et la lutte contre l'intégrisme religieux et modifiant la Charte des droits et libertés de la personne et la Loi sur le ministère du Conseil exécutif.*

l'expression de l'intérêt général énoncé à l'article 9.1 de la *Charte des droits*, prérequis d'un vivre-ensemble harmonieux.

- **L'urgence d'agir et les bonifications essentielles à l'efficacité législative du projet de loi n° 62**

L'État a le devoir, à titre de législateur, de donner aux tribunaux les outils nécessaires afin de leur permettre d'interpréter les lois et les chartes des droits en tenant compte des valeurs publiques fondamentales de notre société. Le *statu quo* constitue une atteinte au principe de la primauté du droit, principe fondateur de notre régime constitutionnel. En outre, notons que le droit civil est fondé sur une approche déductive et codifiée et qu'il tolère mal le cas par cas qui caractérise la notion d'accommodement raisonnable, issue de la *common law*, a fortiori sans balises législatives interprétatives.

- **Validité constitutionnelle et état du droit**

En ce qui a trait à la validité constitutionnelle des modifications que nous suggérons d'apporter au projet de loi n° 62, elle se fonde sur l'évolution dans la pensée de la Cour suprême du Canada depuis les arrêts *Bruker c. Marcovitz*⁷ de 2007 et *Colonie huttérite*⁸ de 2009, où la Cour a reconnu une plus grande marge de manœuvre à l'État dans son devoir de légiférer pour le bien commun, face aux revendications individuelles en matière de liberté religieuse.

Et, tout récemment, dans l'affaire *Mouvement laïque québécois* de 2015, la Cour suprême, en invalidant le règlement sur la récitation de la prière au Conseil municipal de la ville de Saguenay, a rejeté le concept de *neutralité bienveillante*⁹ qui avait été retenu par la Cour d'appel du Québec et a déclaré que « **l'obligation de neutralité religieuse de l'État relève d'un impératif démocratique** »¹⁰.

⁷ *Bruker c. Marcovitz*, [2007] 3 R.C.S. 607, (ci-après « *Bruker* »).

⁸ *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567, (ci-après « *Colonie huttérite* »).

⁹ *Mouvement laïque québécois*, *supra*, note 2. au paragraphe 79.

¹⁰ *Ibid.*, au paragraphe 76.

Or, il apparaît que plusieurs juristes favorisant la « laïcité ouverte », de même que les commissaires Bouchard et Taylor lors de leurs travaux en 2007-2008¹¹, ont cristallisé leur interprétation du droit aux premiers arrêts de la Cour suprême du Canada rendus dans *Amsalem*¹² en 2004 et *Multani*¹³ en 2006, et semblent faire fi de l'évolution subséquente dans la pensée de la Cour.

¹¹ Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, *Fonder l'avenir – le temps de la conciliation*, Rapport abrégé, G. Bouchard et C. Taylor, Québec, 2008.

¹² *Syndicat Northcrest c. Amsalem*, [2004] 2 R.C.S. 551, (ci-après « *Amsalem* »).

¹³ *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [2006] 1 R.C.S. 256, (ci-après « *Multani* »).

I. La nécessité de bonifier le projet de loi n° 62

« Or, il n'existe pas au Québec une telle chose appelée charte de la laïcité. En l'absence d'un énoncé de principe officiel portant sur les valeurs que l'État entend protéger dans le cadre de son obligation de neutralité, il faut s'en tenir ... »

M. le juge Guy Gagnon, Cour d'appel du Québec, Saguenay (Ville de) c. Mouvement laïque québécois, 2013 QCCA 936 (CanLII), paragraphe 64.

- **Un débat démocratique universel**

De tout temps et dans toutes les sociétés, des tensions existent entre les défenseurs d'une société séculière et les tenants d'une vision confessionnelle de l'ordre social. Ces tensions sont plus ou moins exacerbées, selon les époques et les lieux. Le principe de laïcité de l'État s'avère en quelque sorte un défi toujours à renouveler. Le Québec n'y fait pas exception : le principe de laïcité soulève ici aussi les passions.

Voilà bientôt dix ans que le rapport détaillé de la Commission Bouchard-Taylor sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, mandatée par le précédent gouvernement libéral, en 2007-2008, qui a tenu des audiences dans tout le Québec, a recommandé l'adoption d'un livre blanc sur la laïcité¹⁴. Depuis lors, ce qu'on a appelé la *Crise des accommodements* n'a pu être dénouée et le problème reste entier, en particulier pour les gestionnaires des organismes publics, qui reçoivent des demandes d'accommodement au quotidien - tant de leur clientèle que de leurs effectifs - et qui ne sont pas adéquatement outillés dans leur prise de décision.

- **Statu quo : une liberté de religion en conflit avec elle-même**

Le principe de laïcité et de neutralité religieuse de l'État existe déjà en droit constitutionnel. Mais il n'y réside jusqu'ici que comme principe jurisprudentiel empirique. Les tribunaux l'ont déduit précisément du droit à la liberté de conscience et de religion qu'énoncent les chartes des droits de la personne, en tant que partie intégrante

¹⁴Supra, note 11, à la page 95.

de cette liberté de conscience et de religion. Puis, ils l'ont appliqué à un certain nombre de situations pour, par exemple, contrer une obligation législative de célébrer une fête religieuse¹⁵, une réglementation scolaire favorisant l'enseignement d'une religion dans les écoles publiques¹⁶ ou, encore, la pratique d'une municipalité de réciter une prière confessionnelle au début des réunions de son Conseil¹⁷.

Selon le droit constitutionnel existant, le principe de laïcité et de neutralité religieuse de l'État est donc une dimension essentielle du droit à la liberté de religion. Pour les tribunaux, sans cette neutralité, il prévaut un degré d'intégrisme, ou d'intégration de l'État et de la religion, qui dès le départ entrave la liberté de religion. Mais cet engagement de neutralité étatique ne s'avère pour l'heure qu'un principe jurisprudentiel, largement indéfini et incertain quant à sa signification concrète. Ceci n'est pas sans conséquence, car l'absence d'un cadre législatif afin d'aménager la neutralité de l'État génère **deux problèmes majeurs : un déficit démocratique de nature politique et une insécurité juridique.**

Dans l'arrêt *Mouvement laïque québécois*¹⁸ de 2015, la Cour suprême du Canada a clairement noté cette omission législative :

« 72. **Ni la Charte québécoise ni la Charte canadienne n'énoncent explicitement l'obligation de neutralité religieuse de l'État.** » (notre soulignement)

Nous notons également de ce qui précède que c'est au niveau hiérarchique supra législatif des Chartes des droits que le plus haut tribunal anticipe la présence de cette définition, tel que nous le suggérons en l'instance.

Le projet de loi 62 doit donc, de ce fait, impérativement affirmer le principe de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et son corollaire, celui de la neutralité religieuse de l'État) en les faisant entrer dans la Constitution du Québec, par le biais de la Charte des droits et libertés de la personne, sous la forme de principes juridiques exprimés législativement de façon explicite.

¹⁵ R. c. *Big M Drug Mart Ltd*, [1985] R.C.S. 295.

¹⁶ *Canadian Civil Liberties Assoc. c. Ontario (Ministry of Education)*, (1990) 65 D.L.R. (4th) 1 (C.A. Ont.).

¹⁷ *Mouvement laïque québécois*, supra note 2 et *Freitag c. Penetanguishene (Town)*, (2000) 179 D.L.R. (4th) 150 (C.A. Ont.).

¹⁸ *Mouvement laïque québécois*, supra note 2, au paragraphe 72.

Cette séparation de l'État et de la religion et l'obligation de neutralité de l'État en matière religieuse constituent le socle sociétal et juridique qui permet l'expression même de la liberté de religion et de la liberté de conscience prévues à l'article 3 de la *Charte québécoise*, à la fois sur les plans individuel et collectif. **Par conséquent, le nécessaire équilibre entre les droits individuels et collectifs est présentement rompu.**

- ***Statu quo* : un silence constitutionnel et législatif lourd d'impact**

Dans la majorité des démocraties occidentales, l'acte constitutionnel fondateur du pays prévoit un aménagement institutionnel de la religion dans la vie civique, allant de l'instauration d'une religion d'État à une laïcité intégrale. Le Canada fait exception à cette pratique, puisque la *Loi constitutionnelle de 1867* est muette à cet égard, sauf au niveau de l'aménagement de la confessionnalité scolaire (article 93, auquel le Québec a renoncé en 1997).

Un siècle plus tard, en 1982, la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁹ fut enchâssée à cette Constitution, laquelle consacre à son article 2a) la liberté de conscience et de religion, mais davantage d'un point de vue individuel qu'institutionnel.

En parallèle, bien que non reconnu formellement, le principe de laïcité a continué de s'inscrire dans le parcours institutionnel du Québec, en particulier depuis la dernière moitié du XX^e siècle. Nos institutions publiques sont laïques, incluant maintenant les commissions scolaires, et notre corpus de droit privé, au premier chef le *Code civil du Québec*, est séculier. Certains acquis laïques demeurent toutefois récents, puisque ce n'est que depuis 1982 que la notion d'enfant illégitime a été retirée du *Code civil du Québec* et que la pleine égalité des époux y est consacrée²⁰. Le Québec a donc façonné dans les faits un régime de laïcité qui lui est propre, considérant son parcours historique et sociologique, et sa tradition juridique civiliste singulière au Canada.

¹⁹ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11 (ci-après désignée sous son titre complet, ou sous le vocable « Charte canadienne »).

²⁰ *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, Lois du Québec, 1980, chapitre 39 ; voir les articles 392 et 393 du *Code civil du Québec*, L.Q., 1991, c. 64.

Le caractère séculier du Canada et du Québec fut reconnu dans divers arrêts de la Cour suprême du Canada²¹, mais il demeure un vacuum législatif quant à l'aménagement des modalités de l'obligation de neutralité religieuse de l'État québécois.

- ***Statu quo* : la négation de la liberté de conscience**

Le *statu quo* législatif, que l'on désigne sous le vocable de « laïcité ouverte », entraîne des atteintes à la liberté de conscience, une liberté fondamentale pourtant protégée au même titre que la liberté de religion. En effet, les objections de conscience et autres revendications fondées sur ce motif sont généralement reléguées, notamment par la *Commission des droits de la personne et de la jeunesse*, au rang de simple « conflit de valeurs »²², soi-disant non protégés par les chartes des droits et non de conflit de droits ouvrant la porte à un recours.

En outre, dans l'état actuel des choses, où l'on permet *de facto* à tous les fonctionnaires de l'État d'arborer des signes religieux, on peut se questionner, au-delà de l'entorse à la neutralité de l'État, sur le respect accordé à la liberté de conscience des citoyens qui n'adhèrent à aucune foi religieuse. Le principe de laïcité vise précisément l'égalité de tous les citoyens devant l'État et devant la Loi. La laïcité s'avère la condition essentielle au respect d'un véritable pluralisme sociétal.

- ***Statu quo* : une insécurité juridique et une confusion croissantes**

Cette absence de balises législatives interprétatives claires engendre la confusion et l'insécurité au plan juridique, en provoquant le recours systématisé au concept d'accommodement raisonnable.

Depuis l'enchâssement de la Charte canadienne, un droit prétorien s'est développé pour interpréter l'étendue de la liberté de religion et de conscience, lequel fut, à compter de

²¹ Voir notamment *R. c. Edwards Books and Art Ltd*, [1986] 2 R.C.S. 713, *Chamberlain c. Surrey School District No. 3*, [2002] 4 R.C.S.710, *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Village de Lafontaine*, [2004] 2 R.C.S. 650, *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, [2012] 1 R.C.S. 235 et *Mouvement laïque québécois*, supra note 2.

²² *Avis sur les directives de la Régie de l'assurance maladie du Québec en matière d'accommodement raisonnable*, par M^e Daniel Carpentier, Commission des droits de la personne et de la jeunesse (cat. 2.119-1.1), mars 2010, voir notamment à la page 5.

l'affaire *O'Malley*²³ de 1985, fondé sur la notion d'accommodement raisonnable, concept importé du droit du travail. Or, en droit du travail, l'équilibrage que requiert l'application du concept d'accommodement raisonnable est fortement balisé par les lois existantes (*Code civil du Québec, Code du travail, Loi sur les normes du travail*, etc.) et les termes des conventions collectives applicables, alors qu'en matière de conviction religieuse, l'aménagement institutionnel de la séparation des religions et de l'État, pourtant fondatrice de la liberté de religion et de la liberté de conscience, n'a toujours pas été reconnu de façon constitutionnelle ou autrement prépondérante.

En l'instance, en matière d'atteinte à la neutralité religieuse, on recherche, par les demandes répétées d'accommodement, **l'assouplissement d'une norme générale qui n'est pas énoncée, ce qui porte atteinte au principe de la primauté du droit, principe fondateur de notre régime constitutionnel**. La Cour suprême a établi dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges*²⁴ que l'un des aspects de la primauté du droit « (...) est le principe constitutionnel suivant lequel l'exercice de tout pouvoir public doit en bout de ligne tirer sa source d'une règle de droit²⁵ ».

Ceci génère en outre une judiciarisation excessive des rapports entre les acteurs sociaux. Et sous le couvert du cas par cas, les tribunaux sont appelés à établir des politiques publiques, exercice pour lequel ils ne sont pas outillés.

- **Enchâsser la laïcité et la neutralité de l'État : des principes fondamentaux**

C'est pour ces raisons essentielles, que nous venons d'exposer, que nous sommes d'opinion qu'il est souhaitable que le principes de séparation de l'État et des religions et celui de la neutralité religieuse de l'État soient introduits en tant que principes juridiques fondamentaux au sein de la Constitution formelle du Québec, c'est-à-dire dans la *Charte des droits et libertés de la personne*. L'enchâssement de ces principes est opportun, car il répond à un besoin de sûreté juridique quant à ce qu'implique le concept de liberté de

²³ *Commission ontarienne des droits de la personne et Theresa O'Malley c. Simpson-Sears Limites et al.*, [1985] 2 R.C.S. 536.

²⁴ *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de I.P.E.; Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de I.P.E.*, [1997] 3 R.C.S. 3.

²⁵ *Ibid.* au para. 10.

conscience et de religion, sûreté que les tribunaux apparaissent eux-mêmes souhaiter²⁶. Il est également rendu important de procéder à cet enchâssement maintenant, en raison de l'évolution sociale accélérée que nous connaissons.

À notre avis, le projet de loi n° 62 soulève plutôt une question de principe, de principe fondamental. Lorsque la Charte des droits québécoise a été adoptée en 1975, il s'agissait alors d'enchâsser dans la Constitution formelle du Québec, à la lumière du contexte d'alors, un certain nombre de valeurs sous forme de principes juridiques devant guider l'évolution de la société québécoise. Le projet de loi n° 62 doit justement ajuster la *Charte des droits* à un contexte évolutif différent. Face à une société qui se pluralise et se diversifie en accéléré, entre autres en matière religieuse, il est nécessaire que l'État, qui représente tous les citoyens, soit et apparaisse être neutre religieusement. Bref, le projet de loi n° 62 doit selon nous être vu comme un instrument de prévision et de prévention, et non simplement comme un remède.

La législation proposée est également cruciale afin de maintenir l'intégrité du droit face aux normes religieuses. Cette autonomie du droit constitue la marque distinctive d'une société démocratique et fonde la légitimité des décisions judiciaires, et par là, de tout notre système juridique.

Nous faisons nôtres les propos suivants de l'honorable juge LeBel (avec l'accord du juge Rothstein), dans son importante dissidence dans l'affaire *N.S.*²⁷, qui expriment avec acuité le rôle de la neutralité religieuse de l'État et de ses institutions:

« [73] La volonté de maintenir un système de justice indépendant et transparent, qui prend en compte les intérêts et la dignité de tous reste un élément clé des traditions sur lesquelles repose notre société démocratique. **La neutralité religieuse de l'État et de ses institutions, y compris des tribunaux et du système de justice, assure la vie et la croissance d'un espace public ouvert à tous, peu importe les croyances, le scepticisme ou l'incrédulité de chacun.** Les religions sont des voix parmi d'autres qui s'expriment dans l'espace public, qu'occupent également les tribunaux. » (notre soulignement)

²⁶ Voir notamment *Saguenay (Ville de) c. Mouvement laïque québécois*, 2013 QCCA 936, (CanLII), au paragraphe 64 et le jugement de la Cour suprême, supra, note 2, au paragraphe 72.

²⁷ *R. c. N.S.*, [2012] 3 RCS 726.

Et dans l'affaire *Mouvement laïque québécois*²⁸, la Cour suprême cite avec approbation les propos suivants du juge Lebel dans *Lafontaine*²⁹ (où, bien que dissident, la majorité ne le contredit pas sur ce point) :

« Sans exclure les religions et les Églises de la sphère des débats publics, cette évolution nous a amenés à situer davantage la vie religieuse et les choix qu'elle implique dans le domaine de la vie privée des individus ou des associations volontaires (M. H. Ogilvie, *Religious Institutions and the Law in Canada* (2^e éd. 2003), p. 27 et 56) »

(...)

Cette conception de la neutralité laisse une place importante aux Églises et à leurs membres dans l'espace public où se déroulent les débats sociaux, mais voit dans l'État un acteur essentiellement neutre dans les rapports entre les diverses confessions et entre celles-ci et la société civile. » (Soulignements du juge Gascon écrivant pour la Cour.)

- **Analyse des mesures proposées**

Le projet de loi n° 62 est étonnamment dépourvu de préambule afin d'expliquer son objet. Si l'on se fie à son titre et aux notes explicatives qui l'accompagnent, il « a pour objet d'établir des mesures visant à favoriser le respect de la neutralité religieuse de l'État ». **Ces mesures, nous dit son article 1, sont au nombre de trois** : il impose tout d'abord aux membres du personnel des organismes publics le devoir de neutralité religieuse dans l'exercice de leurs fonctions (articles 4, 5 et 6); il établit ensuite des mesures applicables dans le cadre de la prestation des services rendus par ces organismes publics (article 9- services à visage découvert) et énonce les conditions suivant lesquelles un accommodement pour un motif religieux peut être accordé (articles 10, 11 et 12).

La neutralité religieuse de l'État n'est jamais définie au sein du projet de loi ni ailleurs dans le corpus législatif du Québec, ce qui s'avère une omission législative à laquelle il faut remédier, tel que démontré plus haut. En ce qui a trait aux agents de l'État, leur obligation « de faire preuve de neutralité religieuse » n'est assortie d'aucun devoir corollaire de réserve dans l'expression de leurs croyances religieuses dans l'exercice de leurs fonctions, ce qui est étonnant si l'on compare avec les prescriptions des articles 10

²⁸ *Mouvement laïque québécois*, supra note 7, au paragraphe 72.

²⁹ *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650, aux paragraphes 66 et 67.

et 11 de la *Loi sur la fonction publique*³⁰ en matière d'expression politique. La liberté d'expression politique constitue une liberté civile fondamentale protégée elle aussi par les chartes des droits, au même titre que la liberté de religion.

Nous sommes d'avis que le projet de loi n° 62 devrait être bonifié par les mesures que nous suggérons dans la **partie II, en particulier les modifications proposées à la Charte des droits et libertés**. Nous suggérons également ce qui suit :

- **Le devoir de neutralité religieuse des employés de l'État en exercice d'autorité doit être réel et apparent**

Nous estimons que le projet de loi n° 62 doit donner minimalement corps au devoir de neutralité religieuse des membres des organismes de l'État qui figure à la section II (articles 4 à 6 du projet de loi n° 62), de même qu'à la notion de « principe de la neutralité religieuse de l'État » figurant à l'article 10, alinéa 3, proposé. À cet égard, comme le proposait le rapport de la Commission Bouchard-Taylor³¹, nous sommes d'avis que l'interdiction du port de signes religieux ostentatoires pour les personnes occupant certaines fonctions d'autorité qui « par leur nature même incarnent l'État et sa nécessaire neutralité » est justifiée. À l'instar du *Conseil du Statut de la femme* (« CSF ») dans son mémoire sur le projet de loi n° 60³², nous y ajouterions également l'ensemble du personnel de l'État présent dans une salle de Cour ou relié à la justice (pénale, criminelle, administrative), et les effectifs du secteur de l'enseignement primaire et secondaire (enseignants, éducatrices, directeurs d'école, personnel pédagogique et administratif). Notons que ce mémoire du CSF faisait suite à deux avis très étoffés du CSF³³ rendus en 2007 et en 2011 sur l'importance d'affirmer la laïcité et la neutralité religieuse de l'État québécois afin de préserver l'égalité entre les hommes et les femmes et de favoriser la quête d'égalité réelle des femmes.

³⁰ L.R.Q. c. F-3.1.1, article 10 : « Le fonctionnaire doit faire preuve de neutralité politique dans l'exercice de ses fonctions » ; article 11 : « Le fonctionnaire doit faire preuve de réserve dans la manifestation publique de ses opinions politiques ».

³¹ Supra, note 11, à la page 50.

³² <https://www.csf.gouv.qc.ca/wp-content/uploads/memoire-sur-le-projet-de-loi-n-60.pdf> (aux pages 19 et 20)

³³ *Droit à l'égalité entre les femmes et les hommes et liberté religieuse*, de septembre 2007 http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Droit_a_l_egalite_CSF.pdf et *Affirmer la laïcité, un pas de plus vers l'égalité réelle entre les femmes et les hommes* de mars 2011 <https://www.csf.gouv.qc.ca/wp-content/uploads/avis-affirmer-la-laicite-un-pas-de-plus-vers-legalite-reelle-entre-les-femmes-et-les-hommes.pdf>

Nous croyons, pour notre part, que l'évolution récente de la jurisprudence, tant en ce qui regarde le critère de l'existence d'une atteinte à la liberté de religion, qu'en ce qui concerne le caractère raisonnable d'une telle atteinte, permet de penser que la restriction en question est constitutionnelle. Et puis, sous l'influence de facteurs nouveaux, il arrive que l'état présent du droit doive évoluer: une charte des droits et son interprétation à un moment donné n'est pas la fin de l'histoire.

Compte tenu du fait que l'objectif poursuivi est la réalisation d'une dimension essentielle de la liberté de conscience et de religion, i.e. sa dimension sociétale, et que la restriction ne vise qu'un élément précis et limité d'une pratique prétendument religieuse, et cela au seul moment de l'exercice d'une fonction publique, cette mesure n'entraîne pas selon nous d'effets disproportionnés sur la liberté de religion comprise dans son entièreté.

À cet égard, l'affaire *Mouvement laïque québécois* de 2015 trace la voie d'une neutralité religieuse de l'État qui doit être clairement incarnée dans ses représentants, qui doivent s'abstenir de s'adonner à des pratiques incompatibles avec cette neutralité.³⁴

En voici les termes exacts³⁵ :

« (85). (...) **Quand, dans l'exercice de leurs fonctions, les représentants de l'État professent, adoptent ou favorisent une croyance à l'exclusion des autres**, les deux premiers critères de la discrimination mentionnés plus haut, soit l'existence d'une exclusion, distinction ou préférence fondée sur la religion, sont établis. » (notre soulignement)

Enfin, nous notons que la jurisprudence existante requiert un degré élevé d'impartialité de la fonction publique, soit une impartialité réelle et apparente³⁶.

³⁴ Henri Brun *et al.*, *Alter Ego, Chartes des droits de la personne*, 2016, Wilson & Lafleur, paragraphe 2a/12, à la page 9.

³⁵ *Mouvement laïque québécois*, supra note 7, au paragraphe 85.

³⁶ Voir notamment *Le procureur général de l'Ontario c. SEFPO*, [1987] 2 R.C.S. 2, *Fraser c. C.R.T.F.P.*, [1985] 2 R.C.S. 45 et *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825.

- **Évolution de la jurisprudence en matière de liberté de religion (2004-2015)**

L'analyse des arrêts marquants de la Cour suprême du Canada en matière de revendications liées à la liberté de religion démontre une évolution importante dans les préceptes interprétatifs applicables. En effet, la Cour suprême du Canada a initialement donné une interprétation large et libérale à la dimension individuelle de la liberté de religion, notamment dans les affaires *Amsalem*³⁷ de la souccah de 2004 et *Multani*³⁸ (kirpan à l'école) de 2006. Mais des arrêts plus récents démontrent une évolution dans la pensée de la Cour.

Tout d'abord, l'arrêt *Bruker*³⁹ de 2007, où la Cour suprême opte pour une approche plus objective de la liberté de religion, et requiert un *lien* entre l'obligation religieuse alléguée et les préceptes religieux, l'absence duquel remet en cause la sincérité de la croyance du demandeur. Ensuite, l'affaire *Commission scolaire des Chênes*⁴⁰ de 2012, concernant le programme scolaire *Éthique et culture religieuse*, qui a également apporté une nouvelle notion d'objectivité dans la nécessaire preuve de l'atteinte alléguée à la liberté de religion. Enfin, dans *Whatcott*⁴¹, en 2013, la Cour suprême a expressément admis que l'invocation d'une croyance sincère ne pouvait suffire à établir une atteinte à la liberté de religion.

Notons également l'affaire de la *Colonie huttérite*⁴² de 2009, qui allège considérablement le fardeau imposé à l'État afin de lui permettre de justifier une norme d'application générale portant atteinte à la liberté de religion.

Dans l'arrêt *Bruker*⁴³ de 2007, la Cour suprême opte pour une approche plus objective de la liberté de religion, et requiert un *lien* entre l'obligation religieuse alléguée et les préceptes religieux applicables, l'absence duquel remet en cause la sincérité de la croyance du demandeur. On y pose surtout implicitement une autre vision du multiculturalisme canadien, comme englobant aussi l'intérêt de la majorité. Dans sa

³⁷ *Amsalem*, supra note 12.

³⁸ *Multani*, supra note 13.

³⁹ *Bruker*, supra note 7, aux para. 68-69.

⁴⁰ *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, [2012] 1 R.C.S. 235, aux para. 2 et 23.

⁴¹ *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11 (CanLII).

⁴² *Colonie huttérite*, supra note 8. Voir également en ce sens *Québec (Procureur général) c. A.*, 2013 CSC 5 (CanLII).

⁴³ *Bruker*, supra note 7 aux para. 68-69.

décision, la Cour a concilié les deux valeurs en cause, soit la liberté de religion revendiquée par opposition à la valeur d'égalité entre les hommes et les femmes, pour faire prévaloir la seconde. Pour la Cour suprême :

(...) le droit à la protection des différences ne signifie pas que ces différences restent *toujours* prépondérantes. **Celles-ci ne sont pas toutes compatibles avec les valeurs canadiennes fondamentales et par conséquent, les obstacles à leur expression ne sont pas tous arbitraires**⁴⁴. (notre soulignement)

Dans l'affaire de la *Colonie huttérite*⁴⁵ de 2009, la Cour suprême a, contrairement à tous les tribunaux inférieurs, validé la législation de l'Alberta imposant depuis 2003 la photographie obligatoire sur les permis de conduire. Les membres de la Colonie huttérite s'étaient opposés, pour des motifs religieux, à l'obligation de se faire photographier. Ils ont contesté la validité de ce règlement. Bien que contrevenant à la liberté de religion, le règlement a été reconnu valide et justifié au sens de l'article premier de la Charte canadienne, le tribunal ayant pris en considération *l'objectif social important* visé par la mesure législative pour l'ensemble de la société.

Le jugement majoritaire, sous la plume de la juge en chef McLachlin, énonce qu'il « (...) **est inévitable que certaines pratiques religieuses soient incompatibles avec les lois et la réglementation d'application générale**⁴⁶. (notre soulignement)

En outre, la Cour ajoute que « la *Charte* garantit la liberté de religion, mais ne protège pas les fidèles contre tous les coûts accessoires à la pratique religieuse. Plusieurs pratiques religieuses entraînent des coûts dont la société juge raisonnable qu'ils soient supportés par les fidèles⁴⁷ ». Et pour le plus haut tribunal du pays: « Pouvoir conduire une automobile sur les voies publiques ne constitue pas un droit, mais un *privilège*⁴⁸. » (notre italique)

La Cour confirme que l'analyse fondée sur la notion d'accommodement raisonnable ne s'applique pas à l'action législative de l'État, mais uniquement aux rapports privés entre individus ou à des situations marquées par des circonstances précises.

⁴⁴ *Bruker*, *supra* note 7 au para. 2.

⁴⁵ *Colonie huttérite*, *supra* note 8.

⁴⁶ *Ibid.* au para. 90.

⁴⁷ *Ibid.* au para. 95.

⁴⁸ *Ibid.* au para. 98.

Enfin, dans l'affaire *Mouvement laïque québécois*⁴⁹, la Cour suprême expose le lien entre la nécessaire neutralité de l'État et la protection de l'intérêt général :

« En n'exprimant aucune préférence, l'État s'assure de préserver un espace public neutre et sans discrimination à l'intérieur duquel tous bénéficient également d'une véritable liberté de croire ou ne pas croire, en ce que tous sont également valorisés. (...) Un espace public neutre, libre de contraintes, de pressions et de jugements de la part des pouvoirs publics en matière de spiritualité, tend (...) à protéger la liberté et la dignité de chacun. »

⁴⁹ *Mouvement laïque québécois*, supra note 7, au paragraphe 75.

II. Les amendements proposés au projet de loi n° 62

- **Une facture accrue inhérente à une Loi fondamentale**

Le projet de loi n° 62 doit faire davantage à notre avis en matière de laïcité (séparation de l'État et des religions) et de neutralité religieuse de l'État. Sa timide facture, qui le fait ressembler à un simple énoncé réglementaire, ne sied guère à l'objectif fondamental qu'il poursuit qui est de *favoriser* le *respect* de la *neutralité religieuse de l'État* qu'il ne définit pourtant pas et qui n'est définie nulle part dans le corpus constitutionnel ou législatif du Québec. Le projet de loi n° 62 doit donc modifier la Constitution du Québec pour y introduire ce principe essentiel pour l'avenir de la société québécoise: il doit être concis, clair et bien ordonnancé, de manière à ce que son sens soit facilement compris de tous.

- **Inexplicable asymétrie entre les projets de loi n° 62 et 59**

Au plan de l'architecture législative, on ne peut que s'étonner de l'inexplicable asymétrie entre le projet de loi n° 62 et le projet de loi n° 59⁵⁰ qui furent présentés de façon concomitante le 10 juin 2015.

Alors que le projet de loi n° 59 était de facture très détaillée, doté d'un long préambule, qu'il contenait des modifications à la *Charte des droits et libertés de la personne* pour donner un statut quasi constitutionnel et une portée collective à l'interdiction du discours haineux (dispositions depuis lors retirées), et ce sans aucune nécessité démontrée ni étude d'impact préalable, voilà que le projet de loi n° 62 débute en énonçant laconiquement à son article 1 : « Vu la neutralité religieuse de l'État (...) » sans jamais la définir. En effet, par opposition, le projet de loi n° 62 n'affirme ni ne reconnaît le principe de laïcité et de neutralité religieuse de l'État dans la Charte.

⁵⁰ Initialement la *Loi édictant la Loi concernant la prévention et la lutte contre les discours haineux et les discours incitant à la violence et apportant diverses modifications législatives pour renforcer la protection des personnes* devenu *Loi apportant diverses modifications législatives pour renforcer la protection des personnes (titre modifié)*.

Cette omission totale de définir et d'enchâsser les principes fondamentaux de la laïcité et de la neutralité religieuse de l'État constitue le reproche le plus sérieux qui puisse être adressé à la facture du projet de loi n° 62. Selon nous cet essentiel devrait se situer, pédagogiquement, au début de la Loi proposée.

En outre, le projet de loi n° 62, dans son ensemble, manifeste une inquiétante parcimonie. Pour les tribunaux, le législatif parle par ses lois. Une législation aussi économe que le projet de loi n° 62 l'est à date, sur un enjeu sociétal aussi important, et qui nécessite tant de clarté, ne manquerait pas de susciter des inférences négatives sur « l'absence d'un énoncé de principe officiel portant sur les valeurs que l'État entend protéger dans le cadre de son obligation de neutralité (...) », pour reprendre les propos de la Cour d'appel du Québec dans la récente affaire de la récitation de la prière à l'hôtel de ville de Saguenay⁵¹.

En l'absence d'une telle définition des principes de neutralité étatique et de séparation de l'État et de la religion, comme principes juridiques fondamentaux au sein de la constitution formelle du Québec, via la *Charte des droits et libertés de la personne*, la détermination du domaine d'application de l'obligation de neutralité religieuse du personnel de l'État à l'article 4 et du principe de neutralité religieuse de l'État à l'article 10 sont dépourvus de tout contenu substantif et par là, de toute prévisibilité, ce qui devrait pourtant être le but premier du présent exercice législatif.

- **Ajout d'un préambule – texte suggéré**

Tel que cela est usuel, nous suggérons de doter le projet de loi d'un préambule, qui selon la *Loi sur l'interprétation*⁵², « sert à en expliquer l'objet et la portée ». Voici le libellé que nous proposons :

« ATTENDU QU'au terme de son évolution historique, l'État québécois est maintenant laïque;

ATTENDU QUE l'Assemblée nationale souhaite affirmer l'importance du principe de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et du principe de neutralité religieuse de l'État, lesquels constituent la pierre angulaire d'une société libre et démocratique;

⁵¹ Saguenay (Ville de) c. Mouvement laïque québécois, 2013 QCCA 936 (CanLII), paragraphe 64.

⁵² L.R.Q. c.I-16

ATTENDU QUE le principe de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et le principe de neutralité religieuse de l'État sont garants de la liberté de conscience, de l'émancipation personnelle et de l'égalité de tous les citoyens et citoyennes et assurent la protection de l'intérêt général;

ATTENDU QUE, de ce fait, les principes de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et de neutralité religieuse de l'État promeuvent le pluralisme sociétal, favorisent le respect d'un espace sociétal commun où tous se rejoignent dans la citoyenneté, ainsi que la fraternité et la cohésion sociale;

ATTENDU l'importance que l'Assemblée nationale accorde au respect de l'égalité réelle entre les femmes et les hommes;

ATTENDU QUE dans un contexte de diversité de religions et de croyances, le respect de la liberté de religion et de conscience de tous les citoyens et citoyennes exige plus que jamais que l'État soit laïque et apparaisse n'être d'aucune religion ou croyance;

ATTENDU QUE l'Assemblée nationale reconnaît qu'il y a lieu de définir ces principes de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et de neutralité religieuse de l'État;

ATTENDU QU'il est également nécessaire d'établir certaines balises pour le traitement des demandes d'accommodement pour des motifs religieux;

IL EST EN CONSÉQUENCE devenu nécessaire que ces principes de laïcité (séparation de l'État et de la religion) et de neutralité religieuse de l'État soient affirmés et définis dans la Constitution et que certains de leurs corollaires soient prévus par la loi;

LE PARLEMENT DU QUÉBEC décrète ce qui suit : »

- **Ajout d'une nouvelle section I : Modifications proposées à la *Charte des droits et libertés de la personne***

Ajouts au préambule, à l'article 9.1 existant et inclusion de deux nouveaux articles : 9.2 et 50.2

Nous suggérons de modifier le préambule et l'article 9.1 de la *Charte des droits et libertés*, par l'insertion des principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État. Dans un nouvel article 9.2, nous recommandons que les principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État soient définis dans la *Charte des droits*. Nous recommandons également qu'il y soit précisé, dans un nouvel article 50.2, au Chapitre V portant sur les

dispositions interprétatives, que tous les droits et libertés énoncés dans la Charte québécoise doivent être interprétés conformément à ce principe.

- **Modification au préambule de la Charte des droits** en introduisant le paragraphe suivant après le troisième alinéa :

« Considérant le caractère laïque et la neutralité religieuse de l'État; »

- **Ajout à l'article 9.1 à la Charte des droits**

Afin que la clause interprétative de la Charte des droits tienne compte des principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État, nous recommandons d'ajouter ce qui suit à l'article 9.1 (voir le souligné):

« **9.1.** Les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, des principes de laïcité (séparation de l'État et des religions) et de neutralité religieuse de l'État, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec.

La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice. »

- **Nouvel article 9.2 à la Charte des droits**

Pour le bénéfice de tous, et des tribunaux en particulier, nous estimons que le principe de laïcité et de neutralité religieuse de l'État devrait faire l'objet d'une définition dans la Loi projetée, laquelle pourrait logiquement se situer en un article 9.2 de la Charte des droits. Inspirée de la doctrine et de la jurisprudence, cette définition pourrait se lire comme suit:

« **9.2.** La laïcité est le principe de séparation de l'État et des religions qui implique l'affranchissement de l'État de l'emprise de tout pouvoir tiers - religieux ou issu d'une autre croyance - et la visée de l'intérêt général. De cela découle le principe de neutralité religieuse de l'État, qui signifie que l'État ne favorise aucune religion ou autre croyance et selon lequel les actes de l'État ne sont et n'apparaissent pas posés sous l'influence d'une religion ou autre croyance. Toute personne a droit au principe de laïcité (séparation de l'État et des religions) et au principe de neutralité de l'État envers les religions ou autres croyances.»

Il est à noter que la coexistence des termes « religion ou autre croyance » fait en sorte que tant le fait religieux que l'athéisme sont inclus. En outre, la notion de neutralité

inclut en droit non seulement la réalité des choses, mais aussi les apparences, l'image projetée.

Nouvel article 50.2 à la Charte des droits

Puisque la Cour suprême⁵³ a décidé que l'article 9.1 de la Charte québécoise des droits était l'équivalent de l'article 1 de la Charte canadienne des droits, c'est-à-dire une clause invitant à se demander seulement si est raisonnable ou non la règle de droit qui porte atteinte à un droit de la Charte, nous suggérons l'ajout d'un nouvel article (50.2) qui devrait étayer, nous le souhaitons, une jurisprudence qui tienne dorénavant compte des prescriptions de l'article 9.1, qui demande aux tribunaux d'assurer la protection des droits des citoyens du Québec en appréciant et en conciliant ces droits avec les droits d'autrui et les autres valeurs publiques, incluant la laïcité et la neutralité religieuse de l'État.

Ceci étant, afin de tenir compte également de la jurisprudence de la Cour suprême qui a décidé, il y a longtemps, que l'article 9.1 de la Charte des droits ne s'appliquait qu'aux dispositions de la Charte qui le précèdent, soit les articles 1 à 8, nous suggérons, par ce nouvel article, d'élargir son application à tous les droits prévus à la Charte, notamment à un conflit concernant le droit à l'égalité de l'article 10.

Le libellé du nouvel article 50.2 suggéré à la Charte des droits est le suivant :

« **50.2.** Tous les droits et libertés énoncés dans la présente Charte doivent être interprétés et appliqués conformément aux prescriptions de l'article 9.1. »

⁵³ *Ford c. PG du Québec*, [1988] 2 R.C.S. 790

- **Ajout du devoir de réserve des employés de l'État et d'une prohibition du port de signes religieux ostentatoires pour le personnel de l'État en exercice d'autorité**

Considérant que la neutralité de l'État doit être réelle et apparente et que l'État s'incarne dans le personnel qui agit en son nom, notamment à la lumière de l'arrêt *Mouvement laïque québécois*⁵⁴ nous suggérons d'ajouter les nouveaux articles 5 et 6 suivants au projet de loi n° 62 :

« 5. Un membre du personnel d'un organisme public doit faire preuve de réserve en ce qui a trait à l'expression de ses croyances religieuses dans l'exercice de ses fonctions. »

« 6. Un membre du personnel d'un organisme public qui exerce des fonctions d'autorité qui incarnent l'État et sa nécessaire neutralité, notamment un juge, un procureur, un policier, un agent correctionnel, un membre du personnel relié à la justice (pénale, criminelle, administrative), ou au secteur de l'enseignement primaire et secondaire (enseignants, éducatrices, directeurs d'école, personnel pédagogique et administratif), ne peut porter un signe religieux ostentatoire dans l'exercice de ses fonctions. »

- **Les très inquiétantes implications du 3^e alinéa de l'article 9 – accommodements des services à visage à découvert – pour le respect de l'égalité hommes-femmes**

Nous nous expliquons mal que le 3^e alinéa de l'article 9 du projet de loi n° 62 vienne affaiblir la règle générale de la prescription du visage à découvert pour la prestation et la réception des services gouvernementaux et permette d'emblée l'accommodement à la prescription du visage à découvert, et ce tant pour la personne à qui le service est fourni que pour le membre du personnel d'un organisme. Ceci implique que tant une employée de l'État qu'une citoyenne pourraient porter le niqab en ces circonstances. Le niqab exprime pourtant l'asservissement et l'indignité de la femme, et la négation de son identité. Donner droit de cité à un tel vêtement, marqueur d'oppression, par une représentante de l'État serait lui accorder une légitimité sociétale, et faire une entorse au

⁵⁴ *Mouvement laïque québécois*, *supra* note 2, au paragraphe 84.

respect de l'égalité entre les femmes et les hommes, une valeur publique fondatrice du Québec et du Canada modernes

De plus, en énonçant qu'un accommodement « est possible » et en ne soulevant pour justifier le refus de la demande d'accommodement que des motifs fondés sur la sécurité, l'identification ou le niveau de communication, ceci implique qu'une telle demande d'accommodement – soit la demande de porter le niqab ou même la burqa- ne serait pas contraire au droit à l'égalité entre les hommes et les femmes prévu au 2^e alinéa de l'article 10 du projet de loi 62 ? Une telle caution du port du niqab par l'État, qui devrait pourtant donner l'exemple en ce domaine, ne signifie-t-elle pas que le principe d'égalité entre les hommes et les femmes, qui constitue une valeur fondatrice du Québec moderne, devient dès lors une coquille vide ? À quoi aura-t-il servi alors de modifier la *Charte des droits et libertés de la personne*, par l'ajout de l'article 50.1 par le projet de loi n° 63 adopté en 2008, à l'instigation du *Conseil du statut de la femme*, comme suite au rapport Bouchard-Taylor, pour éviter ce droit à l'égalité de tout son contenu substantif et le livrer pieds et poing liés aux diktats du relativisme culturel alors que le droit des femmes à l'égalité est de portée universelle?

Comme l'exprime fort justement la professeure Osire Glacier, spécialiste du Maghreb : « (...) ce que revendiquent les partisans du relativisme culturel n'est pas le respect des préceptes religieux en soi, mais plutôt la sauvegarde de structures patriarcales de la cellule familiale, avec tous les rapports de domination et subordination qu'elles voudraient maintenir entre les sexes. ⁵⁵»

Les femmes ont été parties prenantes de l'édification du Québec et des avancées législatives et sociales qui définissent le Québec contemporain. Faut-il le rappeler, les femmes ne constituent ni un groupe restreint, ni une minorité, mais bien la moitié du genre humain. Ainsi, les modifications qui ont été apportées par l'article 50.1 de la Charte québécoise afin de rehausser la protection juridique accordée à l'égalité entre les sexes bénéficient à *toutes* les femmes du Québec, quelles que soient leurs origines.

⁵⁵ GLACIER, Osire (2009). « Droits de la personne et Islam. Les droits fondamentaux des femmes marocaines : entre la loi islamique et le droit international des droits de la personne », *Revue juridique Themis*, vol. 43, no 1, p. 205-217, à la page 213.

Au demeurant, la condition féminine a ceci de particulier et d'unique qu'elle se vit tant dans la sphère publique que privée, d'où la nécessité d'une vigilance accrue et constante afin d'assurer la protection de la dignité des femmes.

Aussi, à quoi bon créer un principe - celui du visage à découvert - si l'on n'a qu'à tendre la main à l'alinéa suivant pour trouver la clé pour y déroger ?

Enfin, si le législateur précise d'emblée qu'un accommodement permettant de déroger à la règle du visage découvert, notamment par le port du niqab, « est possible », tant pour la personne à qui le service est fourni que pour le membre du personnel d'un organisme alors, vraiment, quel accommodement pourra ensuite être refusé aux fins des articles 10, 11 et 12 ?

Nous recommandons donc de supprimer le 3^e alinéa de l'article 9 du projet de loi 62.

C. Conclusion

« **La notion de laïcité** (...) se fonde sur **trois exigences indissociables** (...): *la liberté de conscience assortie de l'émancipation personnelle, l'égalité de tous les citoyens* sans distinction d'origine, de sexe ou de conviction spirituelle, et *la visée de l'intérêt général* comme seule raison d'être de l'État. »
(emphase ajoutée)

Henri Pena-Ruiz, *La laïcité*, textes choisis et présentés, GF Flammarion, 2003, à la page 13.

Pour des raisons politiques et juridiques, nous sommes d'avis qu'il est hautement souhaitable que le projet de loi n° 62 soit significativement bonifié. Si, de l'aveu même de son titre, le projet de loi n° 62 a pour objet de *favoriser le respect de la neutralité religieuse de l'État*, ce projet de loi doit donc reconnaître prioritairement le principe de neutralité étatique et celui de la séparation de l'État et de la religion, les définir et les enchâsser à titre de principes juridiques fondamentaux au sein de la constitution formelle du Québec, via la *Charte des droits et libertés de la personne*. Tout encadrement des demandes d'accommodements religieux doit prioritairement impliquer une affirmation claire des principes de laïcité et de neutralité religieuse de l'État québécois dans *Charte des droits et libertés de la personne*.

À notre avis, le projet de loi n° 62 soulève une question de principe, de principe fondamental et doit être vu comme un instrument de prévision et de prévention, et non simplement comme un remède. L'absence de balises législatives en matière de neutralité de l'État entrave l'ingénierie constitutionnelle et politique essentielle à une société démocratique. L'État a le devoir, à titre de législateur, de donner aux tribunaux les outils nécessaires afin de leur permettre d'interpréter les lois et les chartes des droits en tenant compte des valeurs publiques fondamentales de notre société.

Tel que Montesquieu⁵⁶ l'a démontré, l'équilibre d'une démocratie réside dans l'interrelation qui doit exister entre chacun des trois pouvoirs qui composent l'État. L'exécutif, le législatif et le judiciaire doivent chacun assumer pleinement leur rôle afin

⁵⁶ Montesquieu (Charles de Secondat), *De l'esprit des lois*, Paris, Flammarion, 2008.

d'assurer la santé d'une démocratie. En l'instance, l'inaction du législatif a entraîné l'hyperactivité du judiciaire, via sa création, le principe d'accommodement, sa façon de « légiférer » dans le vide juridique existant. Ce vacuum est source d'imprévisibilité et de tensions sociales.

Tous s'accordent pour dire que les parlementaires québécois étaient pleinement habilités à voter l'adoption de la Charte des droits, en 1975. Forts de ce même postulat, nous soumettons qu'ils sont cette fois encore les plus aptes à modifier celle-ci, dans l'optique de l'intérêt général, afin de l'adapter à une réalité sociale changeante.

Le tout respectueusement soumis.

Les Juristes pour la laïcité et la neutralité religieuse de l'État :

Henri Brun, Professeur émérite
Faculté de droit, Université Laval

Julie Latour, Avocate
B.C.L., LL.B., New York State Bar
Ex- bâtonnière du Barreau de Montréal

Guy Rocher, Professeur émérite
Université de Montréal

Huguette St-Louis
Juge en chef de la Cour du Québec 1996-2003

Guy Tremblay, Professeur associé
Faculté de droit, Université Laval

Hon. Céline Hervieux-Payette c.p., LL.L.
Ex-Sénateur, Sénat du Canada

André Binette, Juriste spécialisé en
droit constitutionnel et autochtone

Denis L'Anglais, Avocat
spécialisé en droit de l'immigration

Maurice Arbour, Professeur associé
Faculté de droit, Université Laval

Marie-Laure Leclercq, Avocate