

Le 30 avril 2010

Madame Kathleen Weil
Ministre de la Justice du Québec
Édifice Louis-Philippe-Pigeon
1200, route de l'Église, 9^e étage
Québec (Québec) G1V 4M1

Objet : Projet de loi 94 intitulé « Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements »

Madame la Ministre,

Le Barreau du Québec a pris connaissance avec intérêt du projet de loi 94 que vous avez récemment présenté à l'Assemblée nationale et il désire vous faire part de ses commentaires et observations à ce sujet.

Comme le Barreau l'a souligné dans le mémoire qu'il a présenté à la Commission Bouchard-Taylor¹, l'État se divise en trois ordres de pouvoir : le Législatif, l'Exécutif et le Judiciaire. Ces trois ordres de pouvoir, bien qu'étant séparés, s'engagent dans une forme de dialogue social sur la définition, la coexistence et la mise en œuvre des droits et libertés et en particulier, du droit à l'égalité. Chacun de ces ordres de pouvoir doit assumer ses responsabilités.

En l'occurrence, il relève du Législatif et de l'Exécutif d'adopter et de mettre en application la législation visant à définir et à mettre en œuvre le droit à l'égalité.

C'est l'ensemble de ces considérations qui a amené le Barreau du Québec à formuler diverses recommandations dans le cadre de son mémoire présenté à la Commission Bouchard-Taylor. Ces recommandations s'articulent autour des thèmes suivants :

1. Le renforcement des moyens d'information sur le droit à l'égalité et les accommodements raisonnables et des mesures de soutien aux administrateurs ;
2. Le développement d'un discours public positif sur les droits de la personne et la diversité culturelle ;
3. Le renforcement de la protection des droits fondamentaux et des institutions qui les protègent.

¹ Mémoire du Barreau du Québec présenté à la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles *Les droits fondamentaux : une protection pour toutes et tous*, décembre 2007, p. 19

D'emblée, le Barreau du Québec appuie toute initiative qui vise à mettre en œuvre le droit à l'égalité par la reconnaissance, en termes explicites, de l'obligation de prévoir des accommodements sans contraintes excessives dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements. Le projet de loi 94 en est l'expression.

Rappelons que le Québec constitue un État démocratique gouverné par le droit. Les principes juridiques prééminents, applicables ici, sont inscrits dans la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ils garantissent les droits et libertés de toutes les personnes se trouvant au Québec, qu'elles soient citoyennes ou étrangères; de ce fait, ils protègent également les minorités. Le respect des droits et libertés de la personne est une valeur fondamentale largement partagée par les Québécoises et les Québécois. Ces droits, à valeur constitutionnelle, forment un ensemble cohérent, indivisible, universellement reconnu, qui garantit le respect de la dignité humaine.

Comme les tribunaux l'ont reconnu à maintes reprises, les accommodements raisonnables ne constituent pas une atteinte à la primauté du droit, mais en sont plutôt l'incarnation. Ainsi, le Barreau du Québec est d'avis que de tels accommodements ne sauraient être perçus comme étant menaçants pour la société ou pour les personnes. Ces accommodements constituent plutôt un outil de protection et d'intégration pour tous les citoyens sans égard, notamment à leur langue, leur sexe, leur handicap, leur race, leur religion, leur origine nationale ou ethnique, leur orientation sexuelle, leur conviction politique ou leur âge. Il s'agit ici du droit à l'égalité réelle et de la protection contre la discrimination dans une société libre et démocratique. Du point de vue du Barreau, les accommodements raisonnables sont partie intégrante de la mise en œuvre du droit à l'égalité prévu par la *Charte des droits et libertés de la personne*. Il ne s'agit pas ici de simples règles d'administration publique.

En droit, les mesures d'accommodements raisonnables constituent donc des mesures positives et inclusives, puisqu'elles sont associées à la mise en œuvre du droit à l'égalité. Dans cette perspective, le titre actuel du projet de loi pourrait laisser entendre que les accommodements constituent eux-mêmes une contrainte ou une limite à l'exercice des droits et libertés, alors que la réalité est tout autre. Cette réalité serait reflétée plus adéquatement si le projet de loi s'intitulait d'ailleurs : « *Loi sur les accommodements sans contraintes excessives dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements* ».

Nous formulons, ci-après, nos commentaires en regard des dispositions du projet de loi.

Article 1

« La présente loi a pour objet d'établir les conditions dans lesquelles un accommodement peut être accordé en faveur d'un membre du personnel de l'Administration gouvernementale ou d'un établissement ou en faveur d'une personne à qui des services sont fournis par cette administration ou cet établissement.

Constitue un accommodement l'aménagement, dicté par le droit à l'égalité, d'une norme ou d'une pratique d'application générale fait en vue d'accorder un traitement différent à une personne qui, autrement, subirait des effets préjudiciables en raison de l'application de cette norme ou de cette pratique. »

Commentaires

Afin d'éviter une application trop limitative du droit à l'accommodement raisonnable, et en rappelant que ce dernier emporte une obligation correspondante dictée par le droit à l'égalité, nous croyons que les mots « peut être », à la deuxième ligne du premier alinéa, doivent être remplacés par le mot « est ». Cela respecterait, au demeurant, le style de rédaction des lois en usage au Québec. Soulignons que les limitations et les balises sont établies à l'article 5.

Article 2

« Pour l'application de la présente loi, l'Administration gouvernementale est constituée :

- 1° des ministères du gouvernement ;
- 2° des organismes budgétaires, soit les organismes dont tout ou partie des dépenses sont prévues aux crédits qui apparaissent dans le budget de dépenses déposé à l'Assemblée nationale sous un titre autre qu'un crédit de transfert ;
- 3° des organismes dont le personnel est nommé suivant la *Loi sur la fonction publique* (L.R.Q., chapitre F-3.1.1) ;
- 4° des organismes dont la majorité des membres ou des administrateurs sont nommés par le gouvernement ou un ministre et dont au moins la moitié des dépenses sont assumées directement ou indirectement par le fonds consolidé du revenu ;
- 5° des organismes dont le fonds social fait partie du domaine de l'État ;
- 6° des organismes gouvernementaux mentionnés à l'annexe C de la *Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic* (L.R.Q., chapitre R-8.2).

Sont assimilés à un organisme de l'Administration gouvernementale le lieutenant-gouverneur, l'Assemblée nationale, toute personne que celle-ci désigne pour exercer une fonction qui en relève et tout organisme dont l'Assemblée nationale ou l'une de ses commissions nomme la majorité des membres. Est également assimilée à un tel organisme une personne nommée ou désignée par le gouvernement ou par un ministre dans le cadre des fonctions qui lui sont attribuées par la loi, le gouvernement ou le ministre. »

Article 3

« Sont des établissements au sens de la présente loi :

- 1° les commissions scolaires, le Comité de gestion de la taxe scolaire de l'île de Montréal, les établissements agréés aux fins de subventions en vertu de la *Loi sur l'enseignement privé* (L.R.Q., chapitre E-9.1), les institutions dont le régime d'enseignement est l'objet d'une entente internationale au sens de la *Loi sur le ministère des Relations internationales* (L.R.Q., chapitre M-25.1.1), les collèges d'enseignement général et professionnel et les établissements universitaires mentionnés aux paragraphes 1° à 11° de l'article 1 de la *Loi sur les établissements d'enseignement de niveau universitaire* (L.R.Q., chapitre E-14.1) ;
- 2° les agences de la santé et des services sociaux et les établissements publics et privés conventionnés visés par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* (L.R.Q., chapitre S-4.2), les ressources intermédiaires, les ressources de type familial et les résidences privées

d'hébergement visées par cette loi, les personnes morales et les groupes d'approvisionnement en commun visés par l'article 383 de cette même loi, ainsi que le Conseil cri de la santé et des services sociaux de la Baie-James institué en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* pour les autochtones cris (L.R.Q., chapitre S-5) ;

3° les centres de la petite enfance, les garderies, les bureaux coordonnateurs de la garde en milieu familial et les personnes reconnues à titre de responsable d'un service de garde en milieu familial subventionnés en vertu de la *Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance* (L.R.Q., chapitre S-4.1.1). »

Commentaires

La lecture combinée des articles 2 et 3 du projet de loi révèle une volonté de lui donner une très vaste portée quant à son champ d'application. Dans la mesure où cette énumération extensive des institutions et établissements assujettis à la loi a pour effet de consacrer clairement le principe que l'obligation d'accommodement raisonnable s'impose à l'État dans toutes ses ramifications, le Barreau se réjouit de cette intervention. Toutefois, sur le plan de la cohérence législative, il est difficile d'expliquer pourquoi les municipalités, pourtant souvent assimilées à une branche du gouvernement, ne seraient pas visées par le projet de loi alors que des organismes infiniment plus décentralisés, tels les garderies en milieu familial exploitées par des travailleurs et travailleuses autonomes, y sont paradoxalement assujettis.

Dans la même veine, la définition de ce que constitue un « établissement » au sens du projet de loi semble ici être notamment inspirée de la *Loi sur l'administration publique* (L.R.Q., c. A-6.01, arts. 3 et 4) et de la *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi dans des organismes publics* (L.R.Q., c. A-2.01, art. 2). Toutefois, les principes et paramètres utilisés pour élaborer cette liste ne paraissent pas clairs. Y a-t-il cohérence législative de la définition d'administration publique dans l'ensemble des lois du Québec ?

Enfin, conformément à la théorie générale de l'administration publique, les règles d'imputabilité gagneraient à être plus précises et claires. À titre d'exemple, comment les dispositions de la loi pourront-elles concrètement s'appliquer, par exemple dans les garderies en milieu familial ? Qui en sera imputable ?

Article 4

« Tout accommodement doit respecter la *Charte des droits et libertés de la personne* (L.R.Q., chapitre C-12), notamment le droit à l'égalité entre les femmes et les hommes et le principe de la neutralité religieuse de l'État selon lequel l'État ne favorise ni ne défavorise une religion ou une croyance particulière. »

Commentaires

Nous constatons que cette disposition, vu l'utilisation du mot « notamment », n'introduit pas de hiérarchisation entre les droits et libertés fondamentaux garantis par la Charte québécoise, en pleine égalité. En effet, tous les droits ont la même valeur et la dignité de chacun dépend du respect de tous les droits de la personne. En ce sens, il n'existe aucune hiérarchie des droits et libertés. Ces droits peuvent être présentés comme étant des maillons d'une chaîne et comme

chacun des maillons est aussi important que les autres, c'est l'interdépendance de tous ces droits qui assure la solidité et l'équilibre de la chaîne. Tous les droits sont essentiels et doivent donc être interprétés les uns en fonction des autres.

Par ailleurs, par souci de concordance avec le style de rédaction des lois en usage au Québec, d'une part, et avec la modification que nous proposons à l'article 1, d'autre part, nous suggérons de remplacer les mots « doit respecter » par le mot « respecte ». Le nouvel article 4 pourrait donc se lire ainsi :

« Tout accommodement respecte la Charte des droits et libertés de la personne (L.R.Q., chapitre C-12), notamment le droit à l'égalité entre les femmes et les hommes et le principe de la neutralité religieuse de l'État selon lequel l'État ne favorise ni ne défavorise une religion ou une croyance particulière. »

Article 5

« Un accommodement ne peut être accordé que s'il est raisonnable, c'est-à-dire s'il n'impose au ministère, à l'organisme ou à l'établissement aucune contrainte excessive eu égard, entre autres, aux coûts qui s'y rattachent et à ses effets sur le bon fonctionnement du ministère, de l'organisme ou de l'établissement ou sur les droits d'autrui. »

Commentaires

Tel que mentionné en introduction, un accommodement raisonnable constitue un moyen de mise en œuvre du droit à l'égalité. Puisque la mise en œuvre du droit à l'égalité constitue une action positive et inclusive au sens de la *Charte*, nous suggérons de reprendre la formulation de ces dispositions de la façon suivante. Cette formulation est également conforme au style de rédaction des lois pratiqué au Québec :

« Un accommodement est accordé sauf s'il est déraisonnable, c'est-à-dire s'il impose au ministère, à l'organisme ou à l'établissement une contrainte excessive eu égard, notamment, aux coûts qui s'y rattachent et à ses effets sur le bon fonctionnement du ministère, de l'organisme ou de l'établissement, sur la sécurité ou sur les droits d'autrui. »

Article 6

« Est d'application générale la pratique voulant qu'un membre du personnel de l'Administration gouvernementale ou d'un établissement et une personne à qui des services sont fournis par cette administration ou cet établissement aient le visage découvert lors de la prestation des services.

Lorsqu'un accommodement implique un aménagement à cette pratique, il doit être refusé si des motifs liés à la sécurité, à la communication ou à l'identification le justifient. »

Commentaires

Au deuxième alinéa, nous suggérons de remplacer le mot « doit » par le mot « peut » afin de ne pas limiter indûment la mise en œuvre du droit à l'accommodement raisonnable dans l'Administration gouvernementale, de manière à éviter ainsi de créer autant d'occasions de discrimination.

Par ailleurs, le mot « communication » est vague, imprécis, difficilement compréhensible quant à sa portée et est de nature à soulever de nombreux litiges inutiles. En outre, la jurisprudence en matière d'accommodements raisonnables n'a jamais retenu cette notion de « communication » parmi les facteurs pertinents pour juger du caractère excessif d'une demande d'accommodement. Dans ces conditions, nous croyons qu'il serait indiqué de modifier le deuxième alinéa comme suit :

« Lorsqu'un accommodement implique un aménagement à cette pratique, il peut être refusé si des motifs sérieux liés à la sécurité, aux exigences de la prestation ou à l'identification le justifient. »

Article 7

« Il appartient à la plus haute autorité administrative d'un ministère, d'un organisme ou d'un établissement d'y assurer le respect des prescriptions de la présente loi. »

Commentaires

Aucun commentaire.

Article 8

« Le ministre de la Justice est responsable de l'application de la présente loi. »

Commentaires

Le Barreau appuie le fait que le ministre de la Justice soit désigné responsable de l'application de la loi, puisqu'il s'agit ici de la mise en œuvre du droit à l'égalité prévu dans la *Charte des droits et libertés de la personne* et que le ministre de la Justice est chargé de l'application de celle-ci en vertu de l'article 138 de la *Charte des droits et libertés de la personne*.

Article 9

« Sous réserve de la *Charte des droits et libertés de la personne*, les dispositions de la présente loi ont préséance sur toute disposition ou stipulation inconciliable d'une loi, d'un règlement, d'un décret, d'un arrêté, d'une directive, d'une convention ou d'un autre acte ou document. »

Commentaires

Le Barreau appuie le fait que le caractère prépondérant de la *Charte des droits et libertés de la personne* sur toute autre norme soit clairement reconnu.

Article 10

« Les dispositions de la présente loi entreront en vigueur à la date ou aux dates fixées par le gouvernement. »

Commentaires

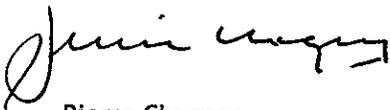
Aucun commentaire.

Pour conclure, le Barreau du Québec réitère l'importance d'une vision d'ensemble des droits et libertés prévus dans la *Charte des droits et libertés de la personne*, notamment en matière de droit à l'égalité et de protection contre la discrimination. La *Charte* constitue un tout cohérent, et c'est ce tout cohérent qui doit orienter les politiques publiques.

À cette fin, le Barreau invite le gouvernement à tenir, dans le cadre d'une commission parlementaire, une large consultation publique sur le statut et la portée de la *Charte des droits et libertés de la personne*, en examinant particulièrement les recommandations formulées en 2003 par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse à l'occasion du Bilan du 25^e anniversaire de la *Charte*. Le renforcement des garanties de la *Charte des droits et libertés de la personne* est grandement nécessaire, 35 ans après son adoption, afin de mieux répondre aux besoins de toutes les citoyennes et tous les citoyens en ce début de XXI^e siècle².

En espérant que nos commentaires et observations vous seront utiles en vue de bonifier le projet de loi, nous vous prions de recevoir, Madame la Ministre, l'expression de nos respectueuses salutations.

Le bâtonnier du Québec,



Pierre Chagnon

PC/jm

Référence : 0207

² Mémoire du Barreau du Québec présenté à la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles, *Les droits fondamentaux : une protection pour toutes et tous*, décembre 2007, p. 7