CI – 041M
C.G. – P.L. 94
Balises encadrant
les demandes
d'accommodement



Le projet de loi 94 : un projet de loi qui dénature la notion d'accommodement raisonnable et qui nuit à l'intégration

Mémoire de la Ligue des droits et libertés

présenté devant

la Commission des institutions

dans le cadre des consultations
sur le PL 94, *Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements*

7 mai 2010

65, de Castelnau Ouest, bureau 301 – Montréal (Québec) H2R 2W3
Téléphone : (514) 849-7717 – Télécopieur : (514) 849-6717 – Courriel : info@liguedesdroits.ca

Présentation de la Ligue

La Ligue des droits et libertés poursuit, comme elle l'a fait tout au long de son histoire, différentes luttes contre la discrimination et contre toute forme d'abus de pouvoir, pour la défense des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. Son action a influencé plusieurs politiques gouvernementales et a contribué à la création d'institutions vouées à la défense et à la promotion des droits de la personne, notamment l'adoption de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec, la création de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, l'abolition de la peine de mort, la démocratisation de l'accès à la justice, la création du régime de l'aide juridique, la mise en place du système de protection de la jeunesse. Elle défend la reconnaissance de tous les droits humains pour les personnes migrantes, immigrantes et réfugiées. Elle revendique la pleine reconnaissance juridique des droits économiques, sociaux et culturels et, plus particulièrement dans le contexte de la dérive sécuritaire, elle se bat pour le plein respect des droits civils et politiques. Elle interpelle, tant sur la scène nationale qu'internationale, les instances gouvernementales afin que celles-ci adoptent des législations, mesures et politiques conformes à leurs engagements à l'égard des instruments internationaux de défense des droits humains et pour dénoncer des situations de violation de droits dont elles sont responsables. Elle mène des activités d'information, de formation, de sensibilisation visant à faire connaître le plus largement possible les enjeux de droits pouvant se rapporter à l'ensemble des aspects de la vie en société. Ses actions visent l'ensemble de la population de même que certains groupes placés, selon différents contextes, en situation de discrimination.

Fondée en 1963, la Ligue des droits et libertés est un organisme à but non lucratif, indépendant et non partisan, qui vise à faire connaître, à défendre et à promouvoir l'universalité, l'indivisibilité et l'interdépendance des droits reconnus dans la Charte internationale des droits de l'Homme. La Ligue des droits et libertés est affiliée à la Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme (FIDH).

Rappelons que la Ligue des droits et libertés a participé notamment aux travaux de la Commission Bouchard/Taylor ainsi qu'à la consultation et aux auditions publiques de la *Commission des affaires sociales s*ur le projet de loi 63*, Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*.

1. Un débat qui masque des enjeux politiques et sociaux

Réunie en Congrès en avril 2010, la Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH) avait exprimé « *sa vive préoccupation face à la banalisation, en Europe, de discours politiques et d'attitudes de plus en plus xénophobes et discriminatoires. Le durcissement constant des législations sur l'entrée et le séjour des étrangers, l'introduction dans les programmes politiques (…) de mesures portant directement atteinte aux droits fondamentaux des ressortissants non-européens, entraînent des manifestations de violence et des situations de ségrégation, toutes deux insupportables. Ce rejet s'étend à ceux et celles qui sont présentées comme Étrangers alors qu'ils possèdent une des nationalités européennes, leur appartenance religieuse à l'Islam étant devenue la source de pratiques discriminatoires, voire de législations de même nature (…) adoptées comme en Suisse ou en projet comme en France et en Belgique (…) on ne saurait faire des musulmans des citoyens à part, faisant l'objet de discriminations dissimulées sous divers prétextes ou avouées(…)* La FIDH terminait sa déclaration en mettant en garde les États de faire de certains groupes ciblés des instruments politiques devenant « *le marqueur récurrent des échéances électorales* ».

La Ligue des droits et libertés souscrit entièrement à ces préoccupations. Elle demande à la classe politique québécoise de considérer les impacts discriminatoires que leurs décisions pourraient avoir sur des groupes ciblés de même que leur effet d'entraînement sur le comportement de la société à l'égard de ces groupes.

Le projet de loi 94 a été mis de l'avant par le gouvernement québécois, alors que le débat sur l'identité nationale et l'adoption d'une charte de la laïcité ne cesse de ressurgir dans l'espace public à la faveur de certains événements fortement médiatisés : avis de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse portant sur la politique d'accommodement appliquée par la SAAQ lors de l'évaluation de conduite, consultations particulières qui ont porté sur le projet de loi n° 16, *Loi favorisant l'action de l'Administration à l'égard de la diversité culturelle*, expulsion d'un cours de francisation d'une étudiante portant le niqab.

À chacune de ces occasions, certain-e-s réagissent en réclamant la primauté du droit à l'égalité des hommes et des femmes sur les autres droits proclamés dans la Charte et l'adoption d'une charte de la laïcité. On estime que ces éléments seraient en mesure de résoudre d'office les conflits de droits et de valeurs qui surgissent dans la société, liés à l'exercice de la liberté de religion.

La Ligue des droits et libertés est plutôt d'avis qu'il n'existe aucune recette magique, que ce soit une charte ou une loi sur la laïcité, qui sera en mesure de répondre à ces attentes. Il faut aussi considérer que les conflits de droits impliquant les pratiques ou croyances religieuses sont relativement peu nombreux et se règlent plutôt bien au moyen des mécanismes existants[1].

Rappelons également que la laïcité ne doit pas être considérée comme une valeur en soi mais comme une manière de régir le rapport entre les religions et l'État dans une société démocratique fondée sur l'égalité de tous et toutes. La séparation de l'État et des Églises, la

[1] Citons ici le cas de l'Hôpital Général Juif. Dans un jugement rendu le 26 octobre 2007 le Tribunal des droits de la personne condamnait l'Hôpital Général Juif pour avoir réservé des postes à des préposés masculins afin de permettre à des hommes d'être soignés par des personnes de même sexe. Le Tribunal reconnaissait que l'objectif poursuivi était légitime mais que le respect du droit des bénéficiaires de recevoir des soins intimes d'une personne de même sexe devait être concilié avec le respect du droit des préposées de ne pas subir de discrimination fondée sur le sexe. Les moyens mis en œuvre par l'hôpital pour satisfaire les bénéficiaires étaient inacceptables parce qu'ils ne tenaient pas suffisamment compte des droits des préposées. L'hôpital a dû refaire ses devoirs pour respecter les droits des patients et des préposées.

neutralité de l'État ainsi que la liberté de conscience et de religion sont les fondements de la laïcité. Ces fondements sont déjà garantis par les chartes des droits puisque celles-ci obligent l'État à respecter la liberté de croyance sans discrimination et donc en toute neutralité – ce qui rend d'autant plus inappropriée la référence à Dieu dans le préambule de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les chartes garantissent que la liberté religieuse doit s'exercer dans le respect des autres droits reconnus, en particulier l'égalité entre les hommes et les femmes. Rappelons par ailleurs que le Canada et le Québec ont pris des engagements qui stipulent que les coutumes et les traditions ne doivent pas servir à justifier des discriminations à l'égard des femmes, entre autres, en signant la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (CEDEF).

Quant à l'idée de subordonner la liberté de croyance à l'égalité des hommes et des femmes, la Ligue soutient qu'on ne peut dissocier la liberté de croyance de la liberté de conscience sans laquelle un être humain ne peut prétendre à l'autonomie et à la liberté. Le droit à l'égalité inclut le droit d'adhérer aux croyances de son choix et celui de ne pas y adhérer. Le droit à l'égalité inclut le droit d'exprimer ce choix librement, autant pour les femmes que pour les hommes. Vouloir restreindre la capacité des femmes d'exprimer leurs convictions, que l'on soit d'accord ou pas avec ces convictions, équivaut à juger les femmes inaptes à décider pour elles-mêmes.

La Ligue défend la liberté de conscience mais dénonce aussi les pratiques ou croyances religieuses qui oppriment les femmes et révèlent une conception non égalitaire des rapports entre les hommes et les femmes. Le niqab figure parmi ces pratiques et croyances. Il exprime une dépersonnalisation de la femme qui le porte et une forme d'emprisonnement. Ce n'est malheureusement pas la seule pratique religieuse relative à l'apparence des femmes qui est oppressante dans notre société, ni la seule forme d'aliénation par des normes vestimentaires patriarcales. Les images publicitaires et les modes commerciales assimilant les femmes et les filles à des objets sexuels sont tellement présentes actuellement qu'elles deviennent banalisées.

Les religions véhiculent une vision du monde qui, sur des questions essentielles comme celles de l'égalité entre les hommes et les femmes, l'accès à la contraception et l'avortement ainsi que la discrimination envers les gais et lesbiennes, va à l'encontre de celle défendue par la Ligue des droits et libertés. On aurait tort, cependant, d'associer chaque croyant aux idées mises de l'avant par les courants conservateurs religieux. De plus, faire porter le débat sur les signes religieux, en fait, presque uniquement sur le foulard ou le voile intégral porté par certaines femmes musulmanes, a pour effet de stigmatiser ces femmes et de porter atteinte à leur droit à l'égalité. Ce n'est pas en accentuant la discrimination que subissent ces femmes que leur droit à l'égalité sera atteint, mais plutôt, entre autres, en favorisant leur participation à la vie économique et sociale. Les lois ne doivent pas renforcer leur isolement social.

En effet, le droit à l'égalité se matérialise à travers tous les droits reconnus dans la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, dont le droit au travail, à un revenu décent, au logement, à l'éducation, à la santé... Or, au Québec, comme au Canada, ces droits n'ont pas la même valeur juridique que les droits civils et politiques.

À l'occasion de sa participation aux consultations de la Commission Bouchard-Taylor ainsi qu'aux auditions publiques de la Commission des affaires sociales sur le projet de loi 63*, Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, la Ligue avait porté le même message et identifié les mêmes enjeux de droits en réaction à l'idée d'une hiérarchisation du droit à l'égalité des femmes.

La Ligue y rappelait que toute forme de hiérarchisation des droits va à l'encontre des principes fondamentaux d'interdépendance et d'indivisibilité des droits humains[2] qui ont fortement influencé l'évolution des instruments de protection de ces droits et sont à la base même de la recherche de l'égalité réelle entre les hommes et les femmes.

Or, là où le bât blesse pour de trop nombreuses femmes, c'est qu'elles ne peuvent exercer en toute égalité leurs droits économiques, sociaux et culturels. Sans la mise en œuvre de ces droits, le droit à l'égalité est désincarné, vidé d'une partie de son sens, ramené à sa dimension formelle. Ce qui importe pour les femmes, c'est l'exercice en toute égalité de leur droit à un revenu décent, leur droit à la santé, à la sûreté, à la liberté…

Plutôt que de revendiquer la hiérarchisation du droit à l'égalité des femmes, il faut revendiquer des modifications de fond à la Charte qui auront une incidence réelle sur les conditions économiques et sociales qui font obstacle à la réalisation de ce droit : il faut accorder à tous les droits économiques, sociaux et culturels une portée juridique équivalente aux autres droits et libertés.

Rappelons à ce propos que la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse en a fait l'une de ses principales recommandations dans son Bilan des 25 ans de la Charte, réalisé en 2003. Elle invitait ainsi notre gouvernement à donner suite à ses engagements internationaux à l'égard du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, auquel il a accepté d'être lié en 1976. La Commission rappelait aussi au Québec la nécessité de se conformer aux recommandations pressantes qui lui ont été faites par le Comité des droits économiques, culturels et sociaux des Nations Unies lors de l'examen par cet organisme de l'évolution de ces droits au Canada et dans les provinces, en 1993[3] et 1998[4]. Avec encore plus d'insistance, le même organisme a réitéré cette recommandation en 2006[5] en précisant entre autres, que le Canada et les provinces devaient prendre immédiatement des mesures, notamment législatives, en vue de créer et d'offrir des recours utiles pour faire reconnaître tous les droits énoncés dans le Pacte.

---

2 Tel que le prévoit la Déclaration de Vienne de 1993 :
Tous les droits de l'Homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés. La communauté internationale doit traiter des droits de l'Homme globalement, de manière équitable et équilibrée, sur un pied d'égalité et en leur accordant la même importance.

3 *Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Canada*, E/C.12/1993/5. 3 juin 1993

4 *Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Canada, E/C.12/1/Add.31.10 décembre* 1998

5 *Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Canada*, E/C.12/1/CAN/CO/4, 5 mai 2006.

2. Le projet de loi 94 : un projet de loi inutile

Le projet de loi 94 est présenté comme établissant les conditions dans lesquelles un accommodement peut être accordé en faveur d'un membre du personnel dans l'Administration gouvernementale et dans certains établissements ou en faveur d'une personne à qui des services sont fournis par cette administration. La Ligue évalue que les dispositions juridiques actuellement en vigueur encadrent adéquatement la mise en œuvre du concept d'accommodement raisonnable et juge ce projet de loi inutile.

La Commission Bouchard/Taylor avait avancé la possibilité de baliser la liberté des tribunaux dans l'exercice de leur travail d'arbitrage en matière d'accommodements raisonnables. Comme c'est le cas en ce qui concerne le projet de loi 94, la Ligue considère que l'idée de baliser cet exercice par des dispositions législatives non incluses dans la Charte elle-même, est somme toute inutile puisque ces dispositions seraient elles aussi soumises à l'examen de la Charte.

Tenant compte du contexte dans lequel s'inscrit l'étude du projet de loi 94, la Ligue réitère qu'il est essentiel que les instruments de protection des droits de la personne soient protégés de toutes visées politiques pouvant miner leur essence, soit de protéger les droits des personnes plus susceptibles d'être victimes de discrimination.

Il faut par ailleurs rappeler la nature du concept d'accommodement raisonnable et son importance d'un point de vue à la fois juridique et social. Il s'agit d'une mesure individuelle de redressement visant à contrer l'effet discriminatoire imprévu d'une mesure et qui assure la progression de l'égalité réelle dans la société. Essentiellement, les mesures d'accommodement visent au départ à favoriser l'intégration d'une personne dans un contexte spécifique. Ultimement ces mesures agissent en faveur de l'intégration de groupes placés en situation de vulnérabilité comme ce fut le cas pour les femmes ou encore pour les personnes ayant des limitations fonctionnelles.

L'accommodement raisonnable ne doit pas être perçu comme une menace. En effet, comme nous l'avons mentionné devant la Commission Bouchard/Taylor, s'il y a un droit à l'accommodement, ce droit demeure balisé par sa «raisonnabilité» :

> *« L'obligation d'accommodement raisonnable doit son existence à une interprétation libérale et progressiste du droit à l'égalité retenue par les tribunaux dès le milieu des années 80. La Cour suprême, confrontée à une plainte de discrimination soumise par une vendeuse de magasin dont la pratique religieuse entrait en conflit avec son horaire de travail, a jugé qu'on était face à une forme indirecte de discrimination. L'employeur devait-il aménager l'horaire de travail de cette vendeuse pour lui permettre de respecter ses obligations religieuses? La Cour répondra à la question en rappelant que les chartes des droits garantissent le droit de ne pas être victime de discrimination dans l'emploi. De ce droit, découle l'obligation de prendre des mesures raisonnables pour s'entendre avec le plaignant, 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. »*[6]

[6] *Commission ontarienne des droits de la personne (O'Malley) c. Simpsons-Sears, [1985] 2 R.C.S. 536, p. 555.*

L'obligation d'accommodement fait donc partie intrinsèque des chartes des droits et la définition qu'en donne la Cour suprême comporte en elle-même toutes les balises nécessaires à l'application du concept d'accommodement raisonnable. Il ne nous apparaît ni nécessaire ni opportun d'entraver cet exercice auquel se prêtent les tribunaux. Bien qu'ils soient perfectibles, ceux-ci demeurent le forum le plus adéquat. Ajoutons qu'à notre avis, la crainte d'un gouvernement par les juges et d'une infinité de procès n'est pas fondée. La Cour suprême expose le droit et donne les balises de son application. Comme le démontre la courte histoire de l'application de la Charte, si la Cour en arrive à la conclusion qu'une de ses décisions ne donne pas assez de balises d'application, elle n'hésite pas à en préciser la portée. Ainsi, la portée des décisions initiales relatives au droit à l'égalité a été par la suite encadrée par la décision «Law»[7] et il n'y a pas de raison de douter que, si elle estime que des éclaircissements s'avéraient nécessaires, la Cour n'hésitera pas à les apporter.

Mentionnons également que la Cour avait précisément mis en garde, dans l'arrêt Law, contre l'établissement de critères stricts susceptibles d'être appliqués de façon automatique lorsqu'il s'agit d'établir les principes de mise en œuvre du droit à l'égalité (et donc de l'accommodement raisonnable) :

> *« Il est logique de poser les principes fondamentaux qui sous-tendent le par. 15(1) en tant que lignes directrices à des fins d'analyse plutôt qu'en tant que critères stricts susceptibles d'êtres appliqués de façon automatique. L'analyse relative à l'égalité au sens de la Charte doit être faite en fonction de l'objet visé et du contexte. Les lignes directrices exposées dans les présents motifs sont précisément des points de référence conçus pour aider le tribunal à relever les facteurs contextuels pertinents dans le cadre d'une allégation de discrimination donnée et à évaluer l'effet de ces facteurs à la lumière de l'objet du par. 15(1).*
>
> *(…)*
>
> *Il est inapproprié de tenter de restreindre l'analyse relative au par. 15(1) de la Charte à une formule figée et limitée. Une démarche fondée sur l'objet et sur le contexte doit plutôt être utilisée en vue de l'analyse relative à la discrimination pour permettre la réalisation de l'important objet réparateur qu'est la garantie d'égalité et pour éviter les pièges d'une démarche formaliste ou automatique. »*

Enfin, dans la mesure où l'Administration publique aurait besoin d'un encadrement pour gérer l'application de la mise en œuvre du concept d'accommodement raisonnable, une directive administrative serait plus appropriée, notamment en ce qui concerne l'élaboration d'un code vestimentaire qui tiendrait compte des exigences reliées à l'exercice de l'emploi ou encore de la prestation de services que l'employé-e doit rendre ou que la personne doit recevoir. Un tel code aurait l'avantage d'être précis, lié à l'exercice d'un emploi spécifique, sans avoir pour autant la portée symbolique d'une loi.

---

7 *Law* c. *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497

3. Le projet de loi 94 : un projet de loi inquiétant

Il est particulièrement préoccupant de constater qu'un projet de loi ayant pour objectif d'établir des balises encadrant les demandes d'accommodement propose d'introduire en droit québécois une conception restrictive et négative de cette mesure qui vise à garantir le droit à l'égalité. Alors que l'accommodement est considéré jusqu'à maintenant comme une obligation juridique, comportant certes des limitations, l'article 1 du projet de loi 94 laisse entendre, sans aucune précision, que le concept d'accommodement n'impose aucune obligation puisqu'on y mentionne simplement que l'accommodement peut être accordé.

Aussi, plutôt que de mettre en valeur la portée de l'accommodement comme étant une mesure positive qui vise à favoriser l'intégration, le projet de loi 94 présente le concept d'accommodement de façon négative. En effet, à l'article 5, il est mentionné que l'accommodement ne peut être accordé que s'il est raisonnable alors que jusqu'à maintenant, selon la règle établie par les tribunaux, l'accommodement doit être accordé sauf s'il entraîne des contraintes déraisonnables ou excessives. Cette conception de l'accommodement mise de l'avant par le projet de loi 94 en dénature la portée. L'accommodement raisonnable n'a pas pour but de consacrer la différence mais, au contraire, de permettre la participation et favoriser l'intégration, malgré la différence. En conséquence, si l'on veut baliser par des dispositions législatives la mise en œuvre de l'obligation d'accommodement, ceci doit se faire dans une perspective positive en précisant que l'accommodement est accordé sauf s'il entraîne des contraintes déraisonnables ou excessives.

Le projet de loi 94 a une très large portée et risque d'avoir pour impact que la nécessité d'examiner chaque situation au mérite ne soit mise de côté, contrairement à l'esprit même de l'arrêt « Law »[8]. Or, rappelons que le projet de loi vise à la fois les membres du personnel de l'Administration gouvernementale ou d'un établissement et les personnes à qui des services sont fournis par cette administration ou cet établissement. De plus, la description de l'Administration gouvernementale apparaissant à l'article 2 ainsi que la liste des établissements apparaissant à l'article 3 semblent très vastes et excessives. Il est en effet particulièrement difficile, sinon impossible à la simple lecture d'en comprendre la portée avec précisions. Par exemple, comment sera-t-il possible d'appliquer la loi aux services de garde en milieu familial ?

Enfin, considérant le contexte général dans lequel s'inscrit le débat entourant l'adoption de ce projet de loi, l'un des éléments les plus préoccupants pour la Ligue des droits et libertés figure à l'article 6 du projet de loi lequel vise clairement, sans toutefois les nommer, les femmes musulmanes qui portent le niqab. En effet, puisque le projet de loi vise non seulement les membres du personnel de l'Administration gouvernementale mais également les personnes qui reçoivent les services, il est clair que cette disposition aura pour effet de renforcer l'exclusion sociale de ces femmes et de les priver de l'accès à des services auxquels toute autre personne a droit dans notre société. Cela risque d'avoir pour effet de renvoyer ces femmes dans l'isolement de la sphère privée. De plus, l'on peut craindre qu'une telle mesure ait pour effet de créer une pression pour une interdiction générale du port du niqab dans le domaine public et nous estimons que cette mesure deviendrait un obstacle à l'intégration et un motif de discrimination.

Par ailleurs, la Ligue relève que le projet de loi ne précise pas que les motifs qui peuvent être invoqués pour refuser un accommodement, soit la sécurité, la communication et l'identification,

[8] Idem.

doivent être sérieux et estime que le concept de communication est beaucoup trop vague pour constituer un motif de refus.

Conclusion

Pour être mise en œuvre, l'obligation d'accommodement n'a pas besoin de dispositifs législatifs supplémentaires que ceux qui existent actuellement, notamment dans la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec. On ne peut faire abstraction du contexte politique et social dans lequel se situe la démarche du gouvernement québécois et on ne peut non plus fermer les yeux sur les impacts négatifs des mesures proposées sur l'intégration sociale des personnes ciblées. La Ligue des droits et libertés fait appel à la responsabilité des autorités politiques et à celle de la société civile : la seule voie pour atteindre l'égalité, notamment entre les sexes, et lutter contre toute forme de discrimination demeure celle qui assure la réalisation de tous les droits humains, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels.