

Louis-Philippe Lampron

# La hiérarchie des droits

Convictions religieuses et  
droits fondamentaux au Canada

P.I.E. Peter Lang



Louis-Philippe Lampron

# La hiérarchie des droits

Convictions religieuses et  
droits fondamentaux au Canada

P.I.E. Peter Lang



## Introduction

Il est un mot qui résonne désagréablement dans une époque de « droits égaux pour tous » : c'est la hiérarchie.

Friedrich NIETZSCHE, *La volonté de puissance*<sup>1</sup>

Toute personne ayant à s'intéresser au thème de la religion au XXI<sup>e</sup> siècle sera inévitablement confrontée à un fascinant paradoxe. En effet, de nos jours, deux tendances aussi fortes qu'opposées se dégagent : alors que, d'un côté, de plus en plus d'individus s'affirment – et/ou s'affichent – comme athées, agnostiques, déistes, « non-pratiquants » ou pratiquant une forme de « religion à la carte »<sup>2</sup>, de l'autre émergent une radicalisation des pratiques religieuses traditionnelles<sup>3</sup> et plusieurs « nouveaux mouvements religieux » qui gagnent en popularité<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Tome 2, L. III, section 701, IV-IX, 1885 (réédité : Paris, Gallimard, 1995).

<sup>2</sup> Selon l'auteur Jean Delumeau, professeur au Collège de France : « On constate aujourd'hui, en Occident surtout, une mise en cause de la religion traditionnelle, mais aussi un nouveau ferment religieux, un réveil de la spiritualité caractérisé par la juxtaposition d'éléments venus parfois de traditions hétérogènes. On parle alors de "bricolage", de "religion à la carte", de "syncrétisme" à partir d'éléments achetés dans des "supermarchés spirituels" » : Jean DELUMEAU, *Des religions et des hommes*, Paris, Desclée de Brouwer, 1997, p. 460. Voir aussi Frédéric LENOIR, *Les métamorphoses de Dieu : la nouvelle spiritualité occidentale*, Paris, Plon, pp. 17-19 et 42-45. Pour des statistiques concernant la baisse de la pratique religieuse au Canada, voir : PRESSE CANADIENNE, « Un quart des Canadiens ne croient en aucun Dieu », *La Presse Canadienne*, 31 mai 2008 [En ligne : [http://www.matin.qc.ca/articles/20080601085607/pres\\_dun\\_quart\\_des\\_canadiens\\_croient\\_aucun\\_dieu\\_selon\\_sondage.html](http://www.matin.qc.ca/articles/20080601085607/pres_dun_quart_des_canadiens_croient_aucun_dieu_selon_sondage.html)], (page consultée le 22 août 2010) et Warren CLARK, « Religion – évolution de la pratique religieuse au Canada », (2003) 68 *Tendances sociales canadiennes* 2.

<sup>3</sup> On peut penser par exemple aux intégristes musulmans, aux ultra-orthodoxes juifs ou aux mouvements chrétiens fondamentalistes comme le mouvement états-unien *Born Again Christians*.

<sup>4</sup> Quelques exemples de « nouveaux mouvements religieux » ou, d'une manière plus péjorative, « sectes » : les témoins de Jéhovah, l'Église de Scientologie ou les mouvements krishna et raélien. Mentionnons par ailleurs que la « nouveauté » des « nouveaux mouvements religieux » semble devoir être évaluée par rapport à « l'ancienneté » des grandes religions traditionnelles (christianisme, judaïsme, hindouisme, islam), dont plusieurs sont déjà multimillénaires.

Au Canada, comme au sein de la plupart des autres pays qu'on peut qualifier de « nord-occidentaux »<sup>5</sup>, cette dichotomie se trouve renforcée par une dispersion de plus en plus marquée des affiliations religieuses et culturelles. À titre illustratif, le dernier recensement de la population canadienne effectué en 2001 a permis de constater que, même si les individus affirmant appartenir aux différents mouvements chrétiens sont toujours fortement majoritaires<sup>6</sup>, les religions non occidentales ont connu une croissance assez impressionnante en moins de dix ans<sup>7</sup>. Il est d'ailleurs plausible de croire que cette diversification religieuse de la population canadienne, mue par la hausse constante du taux d'immigration et l'éclatement ethnique de ce flux migratoire<sup>8</sup> ainsi que par la

<sup>5</sup> La définition de l'expression « États occidentaux » la plus généralement admise réfère aux pays qui ont été construits (ou dont la culture dominante est fondée) sur l'héritage des cultures et philosophies grecques et romaines, à l'exception des cultures orientales (voir à ce propos : Pierre ANGRIGNON et Jacques G. RUELLAND, *Civilisation occidentale : histoire et héritages*, Montréal, Éditions de la Chenelière, 1995, pp. 9-14 ainsi que Jean-Louis BODINIER et Jean BRETEAU, *Les fondements culturels du monde occidental*, Paris, Seuil, 1998). Or, la situation socio-économique extrêmement différente entre les pays de l'hémisphère nord, généralement plus riches et moins densément peuplés, et ceux de l'hémisphère sud, généralement plus pauvres et plus densément peuplés (à l'exception sans doute des États de l'Océanie) explique en grande partie le fait que le processus de diversification culturelle et religieuse des populations, mû par un flux d'immigration principalement orienté du Sud vers le Nord, soit plus marqué au sein des pays occidentaux du nord. Voir à ce propos : Gérard-François DUMONT, « Les nouvelles logiques migratoires au XXI<sup>e</sup> siècle », (2006) 17 *Outre-Terre* 15 ; Odon VALET, « L'émigration redistribue les cartes », dans Jean-Pierre DENIS et Alain FRACHON (dir.), *L'Atlas des religions : pays par pays, les clés de la géopolitique*, coéd. La vie/Le Monde, Paris, Malherbes, 2007, p. 30, aux pp. 30-31 et Laurence LAPORTE (dir.), *L'atlas géopolitique et culturel du Petit Robert des noms propres*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dictionnaire le Robert, 2002, pp. 45-49.

<sup>6</sup> CENTRE CANADIEN DE LA STATISTIQUE JURIDIQUE, *Les groupes religieux au Canada*, Ottawa, Industrie Canada, 2001, p. 4. Une plus récente étude menée par la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec confirmait en 2008 qu'aucune autre statistique canadienne officielle ne pourrait être obtenue en lien avec l'appartenance religieuse des citoyens canadiens avant le recensement de 2011 : CDPDJ, *Portrait ethnoreligieux du Québec en quelques tableaux*, Québec, CDPDJ, 2008, [en ligne : [http://www.cdpedj.qc.ca/fr/placedelareligion/docs/portrait\\_ethnoreligieux.pdf](http://www.cdpedj.qc.ca/fr/placedelareligion/docs/portrait_ethnoreligieux.pdf)], (page consultée le 3 juin 2010), p. 2.

<sup>7</sup> Par exemple, entre 1991 et 2001, le nombre d'individus de religion musulmane a plus que doublé au Canada (passant de 253 300 à 579 600) tandis que le nombre d'individus s'affirmant être de religion sikh et hindoue a augmenté de 89 % (pour atteindre, respectivement, les nombres de 278 400 et 297 200) : STATISTIQUE CANADA, *Recensement de 2001, série « analyses » : les religions au Canada*, Ottawa, Industrie Canada, 2003, p. 8.

<sup>8</sup> Canada : STATISTIQUES CANADA, « Recensement de la population : immigration, lieu de naissance et lieu de naissance des parents, citoyenneté, origine ethnique, minorités visibles et peuples autochtones », *Le Quotidien*, 21 janvier 2003, [en ligne : <http://www.statcan.ca/Daily/Francais/030121/q030121a.htm>], (page consultée le 22 août 2010) ; Québec : GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, Ministère des Rela-

tendance de plus en plus lourde à la fragmentation des « communautés de croyants »<sup>9</sup> liées aux divers courants religieux<sup>10</sup>, ira en croissant au cours des prochaines décennies.

Ce véritable « éclatement » des croyances et coutumes religieuses entraîne avec lui une augmentation proportionnelle des risques – et de situations avérées – de conflits impliquant une opposition de valeurs entre individus et/ou groupes d'individus au sein des nombreuses zones à l'intérieur desquelles des individus de culture ou de religion différentes sont forcés de cohabiter (pensons par exemple aux milieux de travail, aux institutions scolaires, aux hôpitaux ou aux espaces publics tels que les parcs, marchés, aires communes des organismes de services publics, voies de circulation, etc.)<sup>11</sup>.

Cette augmentation des risques et des conflits avérés s'explique en grande partie par une des caractéristiques fondamentales du phénomène religieux, à savoir l'existence d'une dogmatique religieuse, personnelle ou collective, « prescrivante » un ensemble de règles (ou normes) qui doivent être respectées par les adeptes des divers courants religieux. En effet, tout dépendant de l'étendue de leur portée sociale et du « degré

---

tions avec les citoyens et de l'Immigration, Direction de la population et de la recherche, *Caractéristiques de l'immigration au Québec : statistiques*, Québec, Ministère des Relations avec les citoyens et de l'Immigration, 2003, pp. 22-28 ; COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, *Accommodements et différences / Vers un terrain d'entente : la parole aux citoyens*, document de consultation, Québec, Gouvernement du Québec, 2007, pp. 9-11.

<sup>9</sup> Pour reprendre une très belle expression utilisée notamment par les professeurs Christelle Landheer-Cieslak, de la Faculté de droit de l'Université Laval dans un ouvrage publié en 2007 (*La religion devant les juges français et québécois de droit civil*, Coll. Minerve, Cowansville, Yvon Blais, 2007, pp. 494-495) et Renata UITZ (*La liberté de religion*, Strasbourg, Éditions du Conseil de l'Europe, 2008, p. 14).

<sup>10</sup> Voir notamment à cet égard la très intéressante étude faite par le philosophe Frédéric Lenoir et intitulée : « Religions historiques : réactions conservatrices et conflits politiques », troisième chapitre de son ouvrage *Les métamorphoses de Dieu, op. cit.*, note 2, pp. 98-150. Dans le même sens, voir aussi : Francis MESSNER, Pierre-Henri PRÉLOT et Jean-Marie WOEHLING (dir.), *Traité de droit français des religions*, Paris, Juris-Classeur, 2003, pp. 149-154.

<sup>11</sup> Voir notamment à ce sujet : Paul HORWITZ, « The Sources and Limits of Freedom of Religion in a Liberal Democracy : Section 2 (a) and Beyond », (1996) 54 *U.T. Fac. L. Rev.* 1, 3 ; Myriam PENDU, *Le fait religieux en droit privé*, Paris, Defrénois, 2008, p. 193 ; Jean-Marc LAROUCHE, *La religion dans les limites de la cité*, Montréal, Liber, 2008, pp. 10-15 ; Martin LAGASSE, « L'obligation d'accommodement raisonnable comme outil d'intégration des québécoises et québécois des minorités ethnoculturelles et religieuses », dans ÉDITIONS DE LA REVUE DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE, *Le droit face aux diversités culturelles et religieuses*, Sherbrooke, R.D.U.S., 1997, p. 83, aux pages 86-88.

d'impérativité »<sup>12</sup> que les adeptes leur confèrent, ces ensembles de règles religieuses, qu'elles soient *matérielles*<sup>13</sup> ou *immatérielles*<sup>14</sup>, peuvent atteindre un statut les rendant susceptibles d'entrer en conflit direct avec les normes d'application générale (qu'il s'agisse de lois, règlements, directives, etc.) qui encadrent la cohabitation des individus au sein des différentes zones « publiques »<sup>15</sup> d'un État donné.

Cet état de fait est problématique puisque, même s'il est vrai qu'une grande proportion des prescriptions dogmatiques associées aux différents mouvements religieux peuvent être respectées sans problème au sein d'une société démocratique telle que la société canadienne<sup>16</sup>, plusieurs d'entre elles impliquent, directement ou indirectement, une *opposition* avec soit les convictions personnelles d'autres individus, soit – et il s'agit là de la problématique à l'origine de notre projet de recherche – avec les prescriptions séculières de lois, règlements ou directives émanant des institutions politiques et économiques du Canada<sup>17</sup>. Un rapide

---

<sup>12</sup> C'est-à-dire un degré identifiant jusqu'à quel point un adepte d'une religion donnée se sent « obligé » de respecter la règle religieuse prescrite par le dogme propre à cette même religion.

<sup>13</sup> Nous définissons les prescriptions religieuses « matérielles » comme celles qui impliquent la réalisation d'un acte particulier par le ou les adeptes de la religion visée. Pensons par exemple aux différents jours sacrés au cours desquels certaines tâches sont soit interdites soit prescrites, aux interdits ou prescriptions alimentaires, aux indications concernant la manière de se vêtir, etc.

<sup>14</sup> Nous définissons les prescriptions religieuses « immatérielles » comme celles sur lesquelles se fondent les adeptes pour établir un code de valeurs en fonction duquel ils gouvernent leur vie. Pensons par exemple aux règles religieuses condamnant certains types de comportements (sexe avant le mariage, homosexualité, le fait d'entretenir des rapports avec des membres d'autres confessions, etc.) ou consacrant le droit d'adopter des comportements discriminatoires envers certaines catégories d'individus.

<sup>15</sup> Précisons ici que nous n'entendons pas limiter l'adjectif « publiques » au sens étatique du terme, mais bien l'étendre le plus largement possible à l'ensemble des zones dans lesquels doivent/peuvent cohabiter des individus de culture et/ou religion distinctes et qui sont soumises à des « règles d'application générale ».

<sup>16</sup> Pour une analyse intéressante des raisons potentielles expliquant pourquoi l'essentiel du droit canadien n'a pas été considéré entrer en contradiction avec les règles de la majorité des citoyens, voir : P. HORWITZ, *loc. cit.*, note 11, 2-3 ; Dans le même sens, mais concernant les différents régimes juridiques occidentaux, voir aussi : Joël-Benoît d'ONORIO (dir.), *L'héritage religieux du droit en Europe : Actes du congrès européen de l'Union internationale des juristes catholiques (Principauté de Monaco, 20-23 novembre 2003)*, Paris, Pierre Téqui, 2004.

<sup>17</sup> Pour une série d'exemples généraux illustrant des cas de conflits entre « convictions religieuses » et normes d'application générale voir : M. LAGASSÉ, *loc. cit.*, note 11, aux pages 130-135. En ce qui concerne plus spécifiquement la problématique de la conciliation entre certaines convictions religieuses et le droit à l'égalité entre les hommes et les femmes voir : Louis-Philippe LAMPRON, « Convictions religieuses individuelles versus égalité entre les sexes : ambiguïtés du droit québécois et canadien », dans Paul EID *et al.* (dir.), *Appartenances religieuses, appartenances ci-*

survol des manchettes de l'actualité canadienne des dernières années nous permet d'ailleurs d'identifier plusieurs exemples concrets de ce type de conflits (qu'il s'agisse (1) du droit d'un enfant de religion *sikh* de porter le *kirpan*<sup>18</sup> à l'école primaire publique malgré l'existence d'un *code de vie* interdisant le port de toute arme blanche<sup>19</sup>, (2) de l'imbroglio entourant les « pseudo-directives »<sup>20</sup> internes émises par la Société

---

*toyennes : un équilibre en tension*, Québec, P.U.L., 2009, p. 207 ; Pierre BOSSET, « Accommodement raisonnable et égalité des sexes : tensions, contradictions et interdépendance », dans P. EID *et al.* (dir.), *id.*, p. 181 ; Paul EID, *Les accommodements raisonnables en matière religieuse et les droits des femmes : la cohabitation est-elle possible ?*, Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2006 ; CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Droit à l'égalité entre les femmes et les hommes et liberté religieuse*, Québec, Conseil du statut de la femme, 2007 ; Sophie GERVAIS et Mélanie ROY, « Au-delà des diversités culturelles et religieuses, la nécessité d'une identité québécoise », dans R.D.U.S., *id.*, p. 1, aux pages 29-33 et Ian FERGUSON et Pamela ELLIS, *La mutilation des organes génitaux féminins : étude de la documentation existante*, Ottawa, Justice Canada, 1996.

<sup>18</sup> Selon la définition de l'Office québécois de la langue française, un *kirpan* est une : « petite dague à lame recourbée portée à la ceinture, dans un fourreau, et qui constitue un symbole religieux du mouvement sikhisme [*sic*] » : OFFICE QUÉBÉCOIS DE LA LANGUE FRANÇAISE, *Le grand dictionnaire terminologique*, [en ligne : [http://www.granddictionnaire.com/btml/fra/r\\_motclef/index800\\_1.asp](http://www.granddictionnaire.com/btml/fra/r_motclef/index800_1.asp)], (page consultée le 22 août 2010).

<sup>19</sup> Ces faits étaient à la base de l'arrêt *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [2006] 1 R.C.S. 256 [ci-après l'arrêt *Multani*]. Cette décision de la Cour suprême du Canada, tout comme celles des instances inférieures, ont d'ailleurs suscité plusieurs réactions négatives au Québec et dans le reste du Canada. Voir entre autres : RADIO-CANADA, « Sondage : le kirpan ne passe pas », [en ligne : <http://www.radio-canada.ca/nouvelles/societe/2007/01/31/003-Sondage-charte-ottawa.shtml>], (page consultée le 22 août 2010) ; Daniel BARIL, *Tolérer ne veut pas dire se taire (communication présentée au débat-conférence « Kirpan, kippa, voile : la tolérance, jusqu'où ? » le 20 mai 2004)*, [en ligne : <http://www.tolerance.ca/Article.aspx?ID=72>], (page consultée le 20 juin 2007) ; Jean-Claude HÉBERT, « Le kirpan : un jugement tranchant », *Journal du Barreau du Québec*, vol. 38, n° 4, avril 2006, p. 11 ; Richard MARTINEAU, « À couteaux tirés », *Journal Voir-Québec*, 9 mars 2006, p. 4.

<sup>20</sup> L'expression est tirée du rapport de la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodements reliées aux différences culturelles [ci-après la *Commission Bouchard-Taylor*] et visait à résumer les importantes nuances apportées quant aux faits qui avaient été publiés dans les différents journaux eu égard aux controverses entourant la SAAQ et le SPVM (voir *infra*, note 21). Voir à cet égard : Gérard BOUCHARD et Charles TAYLOR, *Fonder l'avenir : le temps de la conciliation*, rapport final de la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodements reliées aux différences culturelles, Québec, Gouvernement du Québec, 2008, pp. 54, 56, et 70-71. S'agissant de la S.A.A.Q., certains développements postérieurs à la publication du rapport de la *Commission Bouchard-Taylor* permettent désormais de démontrer sans ambiguïté l'existence d'une véritable directive administrative permettant à certains bénéficiaires de refuser, pour des motifs religieux, de passer leur examen de conduite avec un évaluateur de sexe opposé. Voir à cet égard : CDPDJ, *Commentaires sur la politiques d'accommodement appliquée par la société de*

d'assurance automobile du Québec (SAAQ) et le Service de police de la Ville de Montréal (SPVM) à l'intention de leurs employées de sexe féminin et qui leur suggérait de céder leur place à des collègues de sexe masculin lorsque se présentaient des individus à qui leur religion ne permettait pas de traiter avec des femmes<sup>21</sup> ou encore (3) de la possibilité pour un individu de se soustraire partiellement à l'application d'un contrat au nom de ses convictions religieuses<sup>22</sup>) et de constater l'intense controverse que ces derniers ont soulevée au Québec<sup>23</sup> et, dans une certaine mesure, ailleurs au Canada<sup>24</sup>.

---

*l'assurance-automobile du Québec lors de l'évaluation de conduite*, Québec, CDPDJ, Janvier 2009, [en ligne : [http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/accommodements\\_politique\\_SAAQ\\_commentaires\\_Commission.pdf](http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/accommodements_politique_SAAQ_commentaires_Commission.pdf)], (page consultée le 22 août 2010).

- <sup>21</sup> SAAQ : Tommy CHOUINARD, « Accommodement à la SAAQ : la question soulève un tollé », *Journal La Presse*, 2 février 2007, [en ligne : <http://www.vigile.net/Accommodement-a-la-SAAQ-la>], (page consultée le 22 août 2010) ; SPVM : Gabriel BÉLAND, « Accommodement raisonnable : les policières invitées à s'effacer devant des hassidim », *Journal La Presse*, 15 novembre 2006, p. A-5. On peut également penser aux revendications de communautés religieuses qui ont demandé – et dans certains cas obtenu – des heures de bain « sexualisées » (au cours desquelles seuls des hommes, puis des femmes pouvaient se baigner) : Annick GERMAIN et Francine DANSEREAU (dir.), *Les pratiques municipales de gestion de la diversité à Montréal*, Montréal, Institut national de la recherche scientifique, 2003, pp. 23 et 33, [en ligne : [http://im.metropolis.net/GESTION\\_DIVERSIT\\_MONTR\\_AL\\_FINAL-030616.pdf](http://im.metropolis.net/GESTION_DIVERSIT_MONTR_AL_FINAL-030616.pdf)], (page consultée le 22 août 2010).
- <sup>22</sup> Référence aux faits à la base de l'arrêt *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551 [ci-après l'arrêt *Amselem*] où un propriétaire de condominium de religion juive invoquait ses libertés de conscience et de religion pour obtenir une dérogation à une clause du contrat de copropriété qui lui interdisait indirectement de réaliser un rite religieux important, à savoir l'érection d'une *souccah* (soit une « petite hutte ou cabane temporaire close » : *Amselem*, parag. 5) sur son balcon et l'y laisser pendant une période de temps limité.
- <sup>23</sup> Myriam JÉZÉQUEL, « Vent de colère et accommodements : quand trop... c'est trop ? », *Journal du Barreau*, vol. 39, n° 2, février 2007, p. 1 ; Giuseppe SCIORTINO, « Débat autour de l'accommodement raisonnable : quand on craint pour sa quiétude », *Le Devoir*, 18 janvier 2007, p. A-7 ; Marc-André DOWD, « L'accommodement raisonnable : éviter les dérapages », *Le Devoir*, 21 novembre 2006, p. A-7 ; Alexandre SHIELDS, « Tempête *identitaire* au Québec : Charest affirme que les Québécois ne sont pas racistes ; Dumont rejette le vieux réflexe minoritaire », *Le Devoir*, 16 janvier 2007, p. A-1 ; J.-M. LAROUCHE, *op. cit.*, note 11, pp. 95-99.
- <sup>24</sup> Nathalie COLLARD, « Accommodements canadiens », *La Presse*, 9 octobre 2007, [en ligne : <http://www.vigile.net/Accommodements-canadiens>], (page consultée le 22 août 2010) ; COMMISSION DE CONSULTATION SUR LES PRATIQUES D'ACCOMMODEMENT RELIÉES AUX DIFFÉRENCES CULTURELLES, *op. cit.*, note 8, p. 5 ; Laura BARNETT, *Signes religieux dans la sphère publique et liberté de religion*, Ottawa, Bibliothèque du Parlement, 2008, [en ligne : <http://www2.parl.gc.ca/Content/LOP/ResearchPublications/prb0441-f.pdf>], (page consultée le 30 octobre 2010), pp. 12-14.

Conséquence probable de la très grande résonance qu'a eue la *Théorie pure du droit* du philosophe Hans Kelsen au sein des différents systèmes juridiques occidentaux<sup>25</sup> (ou sans doute plus justement – si l'on prête foi à cet aspect des travaux de Kelsen – de la structure même de ces différents systèmes juridiques<sup>26</sup>), il est actuellement très difficile d'aborder un conflit de normes autrement qu'en termes « hiérarchiques » :

En fait, et aussi extraordinaire que cela paraisse, la hiérarchie des normes n'est nulle part décidée. Ou plutôt, elle l'est partout. Tous les acteurs de l'ordre juridique concourent dans une large mesure à une entreprise dont le principe, sinon la direction, paraît incroyablement homogène. Grosso modo, on ne conçoit pour les normes que deux types de situation possible : la hiérarchie, ou l'égalité (laquelle est d'ailleurs assez largement traitée comme un cas particulier de l'ordre hiérarchique).<sup>27</sup> [nous soulignons]

La première étape qui doit donc être respectée lorsqu'une personne s'interroge sur la manière de concilier deux normes opposées au Canada est donc de vérifier si ces deux normes jouissent d'une valeur hiérarchique différente au sein de l'ordre juridique canadien. Une réponse positive à cette question simplifiera énormément l'exercice de conciliation en ce sens que, à l'instar des « lois ordinaires »<sup>28</sup> qui entrent en contradiction avec les chartes canadienne ou québécoise, un droit hiérarchiquement supérieur doit primer sur un autre en cas de conflit.

Or, en ce début de millénaire, il est impossible de prétendre que les prescriptions normatives des divers dogmes religieux jouissent d'un statut ordinaire au sein des systèmes juridiques occidentaux. En effet, les différents textes consacrant les droits fondamentaux de la personne et

<sup>25</sup> « Si l'organisation constitue bien la question fondamentale de la science moderne, alors la hiérarchie des normes constitue sans doute la question fondamentale de la science juridique.

L'ombre de Kelsen ? Bien sûr. Comment pourrait-il en aller autrement ? D'une manière ou d'une autre, la *Reine Rechtslehre* forme l'axe principal autour duquel se détermine la réflexion juridique continentale dans son entier. Nul n'y peut rien : il faut penser avec, après, ou contre Kelsen » : Denys de BÉCHILLON, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives de l'État*, Paris, Economica, 1996, p. 3.

<sup>26</sup> Comme l'a écrit Kelsen lui-même en tentant d'expliquer sa *théorie pure* : « La théorie pure du droit recherche la structure logique des ordres juridiques existants et parvient ainsi à la compréhension de la construction hiérarchisée (de la pyramide) de l'ordre juridique, compréhension qui, pour la connaissance de l'essence du droit, revêt une signification fondamentale » : Hans KELSEN, « Qu'est-ce que la théorie pure du droit ? », (1992) 22 *Droit & Société* 551 (texte original écrit en 1953 – traduction de Philippe Coppens), 556.

<sup>27</sup> D. de BÉCHILLON, *op. cit.*, note 25, p. 36. Dans le même sens, voir aussi Joost PAUWELYN, *Conflict of Norms in Public International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, pp. 275-280.

<sup>28</sup> Ou : « n'ayant pas de statut constitutionnel ou quasi-constitutionnel ».

applicables au sein des États occidentaux – que ces textes soient d’origine nationale ou trans/inter-nationale – confèrent tous un statut « privilégié » aux diverses facettes qui composent le phénomène religieux. Grossièrement défini, ce statut implique, à plus ou moins forte intensité, que les différents législateurs occidentaux s’abstiennent (ou évitent le plus possible) de porter atteinte aux convictions et préceptes religieux des individus, écartant du même souffle tout raisonnement simpliste qui mènerait automatiquement à la primauté des normes séculières d’application générale en cas de conflit. Conséquence probable de cette consécration de la valeur « fondamentale » des convictions religieuses<sup>29</sup>, il est aujourd’hui indéniable que les différents États occidentaux reconnaissent la légitimité (et donc l’octroi) de ce que le philosophe Will Kymlicka désigne sous le vocable de « droits polyethniques » :

Ces mesures spécifiques à des groupes – que j’appelle « droits polyethniques » – ont pour but de permettre aux groupes ethniques et aux minorités religieuses d’exprimer leur particularité et leur fierté culturelle sans que cela diminue leurs chances de succès au sein des institutions économiques et politiques de la société. À l’instar du droit à l’autonomie gouvernementale, on ne conçoit pas que ces *droits polyethniques* soient temporaires, parce que l’on ne veut pas la disparition des différences culturelles qu’ils protègent. Toutefois, contrairement au droit à l’autonomie gouvernementale, les droits polyethniques ont pour but de favoriser l’intégration dans la société et non la séparation.<sup>30</sup> [nous soulignons]

Évidemment, si la reconnaissance de tels *droits polyethniques* est acquise et généralisée<sup>31</sup>, la portée qui leur est accordée au sein des différentes sociétés occidentales est loin d’être uniforme d’un État à l’autre. Outre les variations découlant directement de contextes politiques ponctuels et particuliers<sup>32</sup>, la portée de l’aspect religieux des *droits poly-*

---

<sup>29</sup> Et sans doute également de la croissance incessante du taux de diversification culturelle et religieuse des populations des États occidentaux.

<sup>30</sup> Will KYMLICKA, *La citoyenneté multiculturelle : une théorie libérale du droit des minorités* [traduit de l’anglais par Patrick Savidan], Montréal, Boréal, 2001, p. 52 (version originale publiée en 1995 : Will KYMLICKA, *The Multicultural Citizenship*, Oxford, Oxford University Press).

<sup>31</sup> Comme le confirme le philosophe politique Charles Taylor : « The importance of recognition is now universally acknowledged in one form or another ; on an intimate plan, we are all aware of how identity can be formed or malformed through the course of our contact with significant others. [...] On the social plan, the understanding that identities are formed in open dialogue, unshaped by predefined social script, has made the politics of equal recognition more central and stressful. » : Charles TAYLOR, « The Politics of Recognition », dans Amy GUTMANN (dir.), *Multiculturalism and the Politics of Recognition*, Princeton, Princeton University Press, 1992, p. 25, à la page 36.

<sup>32</sup> Par exemple, une guerre, qu’on l’entende en son sens « classique » (donc inter-étatique) ou « post-moderne » (pensons ici à la « guerre contre le terrorisme » menée

*ethniques* variera en fonction de l'amplitude et de l'orientation nationale qui sont données aux concepts fondamentaux de « tolérance » et de « laïcité ». Compte tenu de la multitude de cultures (et histoires) politiques, juridiques et religieuses, de tels écarts entre États (et donc entre régimes juridiques distincts) ne sont, évidemment, que naturels<sup>33</sup>.

En droit québécois, les *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>34</sup> (ci-après la *Charte canadienne*) et *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>35</sup> (ci-après la *Charte québécoise*) consacrent, respectivement, la nature constitutionnelle et quasi constitutionnelle<sup>36</sup> de la protection accordée aux convictions religieuses des individus. Concrètement (et principalement<sup>37</sup>), cette protection prend la forme de deux *véhicules normatifs* distincts, à savoir : la protection de la liberté de religion<sup>38</sup> et l'interdiction des actes discriminatoires fondés sur la religion ou les convictions religieuses d'une personne<sup>39</sup>.

Comme nous l'avons mentionné plus haut<sup>40</sup>, certaines revendications fondées sur les convictions religieuses d'un individu donné comportent des aspects qui entrent (ou sont susceptibles d'entrer) en conflit avec les convictions religieuses d'autres individus ou avec les dispositions

---

par les États-Unis depuis les attentats de septembre 2001. Voir à ce sujet : U.S. NATIONAL SECURITY COUNCIL, *National Strategy for combatting terrorism*, Washington, U.S. Government, septembre 2006, [en ligne : <http://www.cbsnews.com/htdocs/pdf/NSCT0906.pdf>], (page consultée le 22 août 2010).

<sup>33</sup> Le philosophe américain Michael Walzer dresse d'ailleurs une intéressante liste historique des différents régimes nationaux, divisés en fonction de leur rapport institutionnel avec le concept de « tolérance » : Michael WALZER, *Traité sur la tolérance*, Paris, Gallimard, 1998, pp. 32-56.

<sup>34</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982), R.-U., c. 11].

<sup>35</sup> L.R.Q., c. C-12.

<sup>36</sup> Le statut « quasi-constitutionnel » des lois protégeant les droits fondamentaux de la personne découle de l'interprétation d'un passage de l'arrêt *Winnipeg School Division n° 1 c. Craton*, [1985] 2 R.C.S. 150, parag. 8, dans lequel la Cour suprême a notamment affirmé que la « nature spéciale » de ces lois devait faire en sorte que, « à moins qu'une exception [claire] ne soit créée », leurs dispositions devaient prévaloir sur celles des lois « ordinaires » en cas de conflit.

<sup>37</sup> En effet, nous verrons au fil du développement que la problématique de la protection des convictions religieuses peut également faire intervenir un ensemble de « droits et libertés fondamentaux » et/ou constitutionnels, comme par exemple la liberté d'expression (articles 2 b) de la *Charte canadienne* et 3 de la *Charte québécoise*) et le droit de maintenir un régime d'enseignement confessionnel au sein des différentes provinces canadiennes (art. 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., R.-U., c. 3 [ci-après : la *L.c. de 1867*]).

<sup>38</sup> *Charte canadienne* : art. 2 a) ; *Charte québécoise* : art. 3.

<sup>39</sup> *Charte canadienne* : art. 15 ; *Charte québécoise* : art. 10.

<sup>40</sup> Voir *supra*, texte correspondant aux notes 17 à 24.

séculières de normes d'application générale. Or, ces dispositions d'application générale se trouvent parfois être adoptées en vertu (ou en vue de se conformer à) d'autres droits fondamentaux également protégés par les chartes canadienne et québécoise, tels les droits à la sécurité, à la dignité de sa personne, à la sauvegarde de la vie privée, à l'égalité entre les hommes et les femmes, etc. Évidemment, si les conflits entre certaines lois ordinaires ou directives émises par un employeur privé et une des dispositions des Chartes canadienne ou québécoise ne posent théoriquement pas de problèmes significatifs au sein de la structure constitutionnelle canadienne actuelle (les chartes, « supralégislatives », devant prévaloir en cas de conflit), il en va tout autrement lorsque les conflits impliquent l'expression de convictions religieuses individuelles et un autre « objet de protection » consacré au sein de l'ensemble des droits et liberté fondamentaux de nature constitutionnelle au Canada<sup>41</sup>.

À cet égard, la Cour suprême du Canada a d'ailleurs très clairement établi qu'il ne devait exister aucune hiérarchie entre les droits et libertés protégés par les chartes canadienne et québécoise<sup>42</sup> :

Il faut se garder d'adopter une conception hiérarchique qui donne préséance à certains droits au détriment d'autres droits, tant dans l'interprétation de la Charte que dans l'élaboration de la *common law*. Lorsque les droits de deux individus sont en conflit, [...] les principes de la Charte commandent un équilibre qui respecte pleinement l'importance des deux catégories de droits.<sup>43</sup> [nous soulignons]

---

<sup>41</sup> Il est à cet égard intéressant de mentionner que la problématique liée à la gestion de tels « conflits de normes » est bien loin de pouvoir être considérée comme une « nouveauté », tirant ses racines de la même période historique que celle qui vit les premiers efforts théoriques (et politiques) visant à séparer les sphères politiques (ou de puissance publique) et religieuses : la période dite « des Lumières ». À titre illustratif, le philosophe Baruch de Spinoza s'était déjà, en 1670, interrogé à propos d'un tel « conflit de normes » Baruch de SPINOZA, *Traité théologico-politique*, 1670, réédité en 1965 : Paris, GF Flammarion, p. 273.

<sup>42</sup> Soulignons par ailleurs que cette claire affirmation de non-hiérarchie entre les droits et libertés fondamentaux protégés par un même texte juridique a également été très clairement reconnue pour la totalité des droits fondamentaux protégés en droit international et ce, par l'entremise de la par la *Déclaration et programme d'action de Vienne*, Doc. Off. AG NU, 48<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/CONF.157 (1993) 23, [en ligne : <http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28symbol%29/a.conf.157.23.fr>], (page consultée le 14 octobre 2010) [ci-après la *Déclaration de Vienne*]. Comme nous le verrons plus loin (voir *infra*, section 2.2.2), le postulat de non-hiérarchie entre droits fondamentaux est inextricablement lié aux différentes caractéristiques qui furent attribuées à l'ensemble des droits et libertés fondamentaux, lesquels sont réputés être : « universels, indissociables, interdépendants et intimement liés » (art. 5 de la *Déclaration de Vienne*).

<sup>43</sup> *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, parag. 72. Le principe de non-hiérarchie entre les droits et libertés fondamentaux a par la suite été confirmé dans des termes beaucoup plus forts par la Cour suprême dans les arrêts *Renvoi rela-*

La question qui se pose alors est la suivante : s'il n'existe pas de hiérarchie entre les droits et libertés fondamentaux, si tous ces droits sont égaux entre eux, comment est-il possible de concilier deux droits ou libertés fondamentaux qui ont des effets opposés ? Dans l'arrêt *Hunter c. Southam*, rendu en 1984, la Cour suprême du Canada a jeté les bases de la méthode devant guider toute instance décisionnelle ayant à interpréter les dispositions de la *Charte canadienne* : la méthode d'interprétation téléologique<sup>44</sup>. Pour reprendre la définition qui en a été donnée par le constitutionnaliste Luc B. Tremblay, cette méthode « est une forme de raisonnement par lequel le sens d'un texte juridique (par exemple, une règle, un principe ou autres normes) est déterminé en fonction de son but, son objet ou sa finalité »<sup>45</sup>.

La mise en application de cette méthode d'interprétation implique qu'une liberté ou un droit fondamental protégé par un texte comme la *Charte canadienne* ou la *Charte québécoise* ne pourra être interprété indépendamment du contexte général dans lequel ce même texte a été adopté (dans le présent cas, l'objectif de protéger les droits et libertés fondamentaux des individus) et surtout, des autres droits et libertés qui y sont prévus. Comme l'a clairement affirmé la Cour suprême du Canada :

[...] il faut faire cette analyse et l'objet du droit ou de la liberté en question doit être déterminé en fonction de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* elle-même, des termes choisis pour énoncer ce droit ou cette liberté, des origines historiques des concepts enchâssés et, s'il y a lieu, en fonction du sens et de l'objet des autres libertés et droits particuliers qui s'y rattachent selon le texte de la *Charte*.<sup>46</sup> [nous soulignons]

L'affirmation de l'égalité hiérarchique des droits et libertés fondamentaux protégés par un même texte de loi combinée à la définition de la méthode d'interprétation téléologique semble donc établir clairement

---

*tif au mariage entre personnes du même sexe*, [2004] 3 R.C.S. 698, parag. 50 et *Gosselin (Tuteur de) c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 238. Toujours à ce propos, voir aussi : Stéphane BEAULAC, « L'interprétation de la Charte : Reconsidération de l'approche téléologique et réévaluation du rôle du droit international », dans Gérald-A. BEAUDOIN et Errol MENDES (dir.), *Charte canadienne des droits et libertés*, 4<sup>e</sup> éd., Markham, Lexis Nexis Butterworths, 2005, p. 27, à la p. 37.

<sup>44</sup> *Hunter c. Southam*, [1984] 2 R.C.S. 145.

<sup>45</sup> Luc B. TREMBLAY, « L'interprétation téléologique des droits constitutionnels », (1995) 29 *R.J.T.* 460, 462 : cité dans S. BEAULAC, *loc. cit.*, note 43, à la page 33.

<sup>46</sup> *R. c. Big M Drug Mart Ltd*, [1985] 1 R.C.S. 295 [ci-après : l'arrêt *Big M Drug Mart*], parag. 117. Voir aussi S. BEAULAC, *id.*, à la page 49 : « Selon les dires mêmes de Driedger, il faut se référer au “grammatical and ordinary sense” des mots utilisés, en prenant en considération “their entire context”, ce qui doit se faire “harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act”. Texte, contexte, objet – les trois pierres angulaires de l'interprétation juridique, et ce, tant pour la *Charte* que pour les textes de loi ordinaires ».

que la protection accordée à une liberté ou un droit fondamental ne peut être définie d'une manière telle qu'elle empiéterait sur un autre droit ou liberté fondamental. Cet état de fait trouve d'ailleurs plusieurs « zones de résonance » en droit canadien, que ces dernières prennent la forme du quatrième considérant du préambule de la *Charte québécoise* (qui prévoit que : « les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général ») ou, en ce qui concerne plus spécifiquement la protection accordée aux convictions religieuses individuelles, des nombreux arrêts où la Cour suprême du Canada (ré)affirma que la liberté de religion et le droit à l'égalité ne constituent pas des « droits absolus », étant nécessairement limités par les autres droits et libertés fondamentaux<sup>47</sup>. Pour autant, il appert que ces clairs énoncés de principe ne trouvent pas une expression aussi manifeste dans la réalité judiciaire canadienne.

En effet, une revue attentive de la jurisprudence pertinente nous a permis d'identifier une certaine réticence – sinon un « certain malaise » – des institutions judiciaires canadiennes à traiter de front différents aspects de la problématique suivante et ce, principalement lorsque les faits du litige impliquent un conflit apparent entre deux droits ou libertés fondamentaux : comment déterminer des limites claires au-delà desquelles les revendications fondées sur les convictions religieuses individuelles ne peuvent plus bénéficier d'une protection constitutionnelle ou quasi constitutionnelle ? Cette « réticence judiciaire » étant toute particulière aux dispositions protégeant les convictions religieuses au Canada, il nous a semblé plausible que ses impacts juridiques soient symptomatiques de l'établissement implicite – mais bien réel – d'une hiérarchie juridique *matérielle*<sup>48</sup> (ou *systémique*<sup>49</sup>) entre les différents droits et

---

<sup>47</sup> Liberté de religion : « L'examen des différentes composantes du concept de la liberté de religion pourrait laisser croire que les droits protégés par l'al. 2a) de la *Charte* sont absolus, mais tel n'est pas le cas. En effet, cette liberté est limitée par les droits et libertés des autres. La diversité des opinions et des convictions exige la tolérance mutuelle et le respect d'autrui. » [nous soulignons] : *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650 [ci-après l'arrêt *Lafontaine*], parag. 69. Voir également : *Multani*, précitée, note 19, parag. 26 / Droit à l'égalité : « Comme notre Cour l'a affirmé à de nombreuses occasions, il n'existe aucune hiérarchie des dispositions constitutionnelles, et les garanties d'égalité ne peuvent donc pas servir à invalider d'autres droits conférés expressément par la Constitution. Toutes les parties de la Constitution doivent être interprétées globalement. » : *Gosselin (Tuteur de) c. Québec (Procureur général)*, précité, note 43.

<sup>48</sup> Voir à cet égard : Virginie SAINT-JAMES, « Hiérarchie et conciliation des droits de l'Homme », dans Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA *et al.* (dir.), *Dictionnaire des droits de l'Homme*, Paris, PUF, 2008, p. 477, aux pages 478-479 ; Kemal GÖZLER, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1997, pp. 320-321 et 331-332 et *infra*, section 2.2.2.

libertés fondamentaux protégés par les *chartes* canadienne et québécoise. Telle est par ailleurs notre hypothèse de recherche principale<sup>50</sup>.

Nous fondant sur un cadre d'analyse théorique inspiré par les travaux du professeur Rik Torfs, de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, en Belgique (cadre sur lequel nous reviendrons dans notre chapitre préliminaire), nous entendons démontrer, au moyen d'une étude focalisée sur le contexte des relations de travail, que l'état actuel du droit canadien et québécois concernant les revendications fondées sur les différentes croyances et coutumes religieuses témoigne de l'application d'un modèle hiérarchique (le « modèle de confiance ») qui assigne aux dispositions concernant la protection des convictions religieuses individuelles une place parmi les plus élevées de cette même hiérarchie<sup>51</sup>.

Notre problématique et nos hypothèses de recherche touchant à un éventail extrêmement large de domaines de la vie humaine (pensons notamment aux domaines de l'éducation, de la vie familiale, des règles qui régissent le fonctionnement de l'État, ou de la multitude de relations privées pouvant être établies entre individus ou groupe d'individus, etc.) il nous a semblé contre-productif – voire nuisible – de ne pas limiter la

<sup>49</sup> Pris dans le sens que la Cour suprême du Canada a donné au terme « systémique » dans l'arrêt *Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, partie IV, parag. 5, une hiérarchie *systémique* peut se définir comme : une hiérarchie « qui résulte simplement de l'application des méthodes établies », lesquelles n'ont pas « été nécessairement conçue[s] pour promouvoir » cette hiérarchie.

<sup>50</sup> Il nous apparaît toutefois important de souligner la forte intimité du lien qui unit les deux objectifs qu'on peut déduire de la formulation de notre hypothèse de recherche principale : 1) qu'il existe, *de facto*, une hiérarchie entre les droits et libertés fondamentaux protégés par les *chartes* canadienne et québécoise et (2) que la protection des convictions religieuses individuelles possède actuellement un statut élevé au sein de cette même hiérarchie. En effet, notre démonstration de l'existence d'une « hiérarchie » entre les droits et libertés fondamentaux protégés par les *chartes* canadienne et québécoise se limitera à la preuve que la protection des convictions religieuses jouit d'un statut « privilégié » par rapport à celle d'autres droits ou libertés fondamentaux. La question de l'ordonnement hiérarchique des différents droits et libertés fondamentaux protégés par ces mêmes *chartes*, les uns par rapport aux autres, représente une problématique prospective beaucoup plus vaste à laquelle nous avons l'intention de nous attaquer à la suite de cet ouvrage.

<sup>51</sup> Qu'il nous soit ici permis de souligner que nous avons sciemment choisi de ne pas aborder le sujet de la *hiérarchisation* des droits fondamentaux sous un angle *normatif*. En ce sens, le fait qu'il soit notamment possible de soutenir que l'existence d'une *hiérarchie juridique matérielle* entre droits fondamentaux découle d'une *dérive* jurisprudentielle par rapport à ce qu'impliquent les principes d'indivisibilité, d'indissociabilité et d'interdépendance des droits fondamentaux (*dérive* qui exigerait donc la formulation de certaines propositions de rajustements ou rééquilibrage) constitue une piste de recherche que nous n'exploiterons pas. En ce sens, nos problématique et hypothèse de recherche doivent être considérées comme étant, essentiellement, de nature *démonstrative*.

portée de notre recherche à un domaine plus particulier. Ainsi, le choix de concentrer notre analyse sur les différentes sources du droit touchant aux relations de travail s'explique principalement par l'identification de trois considérations théoriques majeures : 1) les différents milieux de travail constituent une des principales *zones de cohabitation forcée* entre individus de culture ou religion différente au sein d'un État donné, représentant donc un des terreaux les plus fertiles pour valider notre hypothèse de recherche<sup>52</sup> ; 2) l'étude de ces mêmes milieux de travail nous permet une incursion dans les deux grandes sphères du droit (privée et publique), sphères au sein desquelles, comparativement, l'application des droits et libertés fondamentaux de la personne (et particulièrement des dispositions protégeant les convictions religieuses) est loin d'être univoque ; et finalement 3) le choix des relations de travail nous permettra de mettre en évidence les limites que la protection des convictions religieuses individuelles impose aux pouvoirs traditionnellement exercés par les différents types d'employeurs.

D'un point de vue méthodologique, notre choix de procéder par le biais d'une *analyse exégétique traditionnelle*<sup>53</sup> des sources pertinentes à la vérification de notre hypothèse de recherche nous a semblé s'imposer tout naturellement considérant la nature jurisprudentielle du postulat que nous tenterons de déconstruire partiellement au cours du présent ouvrage, soit celui de la « non-hiérarchie » entre les droits et libertés de nature constitutionnelle au Canada. Ce faisant, nous espérons que notre démonstration permettra d'apporter une contribution significative à la *théorie du droit*<sup>54</sup> et ce, par l'atteinte de trois objectifs principaux :

---

<sup>52</sup> La fertilité du terrain que représente le domaine des relations de travail en ce qui concerne l'étude des mesures juridiques visant à protéger les convictions religieuses est d'ailleurs fort élégamment dévoilée en quelques lignes par le professeur émérite Jean Savatier, de la Faculté de droit de l'Université de Poitiers, en France : « Les choses seraient si simples si la liberté religieuse se réduisait à l'accomplissement d'actes de culte pendant les heures de liberté du salarié. Il suffirait de distinguer vie professionnelle et vie personnelle du salarié, et d'affirmer que l'employeur ne doit pas s'immiscer dans la vie personnelle du salarié.

Mais la foi religieuse ne se borne pas à l'accomplissement de rites culturels, ni à une adhésion, au for interne, à certaines doctrines théologiques ou métaphysiques. C'est toute la vie du croyant, dans ses aspects les plus quotidiens et les plus profanes, qui est influencée par sa foi religieuse. » : Jean SAVATIER, « Liberté religieuse et relations de travail », dans Jean-Maurice VERDIER (dir.), *Droit syndical et droits de l'Homme à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle : Mélanges en l'honneur de Jean-Maurice Verdier*, Paris, Dalloz, 2001, p. 455, à la page 458.

<sup>53</sup> La définition des expressions utilisées pour qualifier notre approche méthodologique est principalement fondée sur l'étude suivante : GROUPE CONSULTATIF SUR LA RECHERCHE ET LES ÉTUDES EN DROIT, *Le droit et le savoir : rapport au Conseil de recherches en sciences humaines du Canada*, Ottawa, CRSH, 1983, p. 74.

<sup>54</sup> *Ibid.*

1) Établir et mettre en œuvre une méthode permettant d'identifier une *hiérarchie matérielle* entre deux ensembles de droits et libertés fondamentaux ;

2) Mettre à jour l'étroite relation susceptible d'exister entre les différents modèles nationaux de gestion du pluralisme religieux et le concept de *hiérarchie matérielle* entre droits et libertés fondamentaux ;

3) Établir l'existence d'une *hiérarchie matérielle* entre droits et libertés fondamentaux de nature constitutionnelle au Canada, par l'entremise de la démonstration du déséquilibre hiérarchique favorisant les dispositions protégeant les convictions religieuses au sein du plus large ensemble des droits et libertés de nature constitutionnelle au Canada.

Structurellement parlant, nous avons choisi de déployer cet ouvrage selon un plan en deux parties, précédées d'un titre préliminaire. L'insertion d'une forme de prologue avant la démonstration principale se justifie principalement par la nécessité d'identifier et de décrire les fondements conceptuels et théoriques sur lesquels repose l'ouvrage et qui sont essentiels à la bonne compréhension de celui-ci. Ce titre préliminaire nous permettra donc, dans un premier temps, de brosser un bref portrait des principales difficultés définitionnelles propres à l'appréhension du « phénomène religieux » au XXI<sup>e</sup> siècle avant de nous intéresser, dans un deuxième temps, aux principaux aspects du cadre théorique sur lequel nous avons choisi de faire reposer la démonstration de notre hypothèse de recherche.

Les deux titres principaux, quant à eux, nous ont paru découler logiquement des implications naturelles de notre hypothèse de recherche. En effet, le projet de démontrer qu'il existe une hiérarchie entre les dispositions protégeant les convictions religieuses et les autres droits et libertés fondamentaux sous-entend nécessairement une approche en deux temps : l'un « qualitatif » et l'autre, « comparatif ».

L'aspect « qualitatif » de la *hiérarchie matérielle* structurant la relation entre les dispositions protégeant les convictions religieuses et les « autres droits fondamentaux » canadiens concerne directement le rapport existant entre, d'une part, les repères épistémologiques et sémantiques permettant de définir, en soi, le concept de convictions religieuses (repères qui auront été étudiés lors du titre préliminaire) et, d'autre part, la portée effective qui est conférée aux dispositions protégeant les convictions religieuses au Canada. Tout dépendant du régime juridique étudié, ce rapport oscillera nécessairement entre « générosité » et « restrictivité ». Nous déclinons l'analyse de cet aspect qualitatif en deux parties principales qui porteront respectivement sur : (1) l'éventail des « convictions religieuses » protégées ; et (2) les modalités propres à l'application/utilisation des deux principaux véhicules normatifs de protection. Et parce que la mise en valeur d'une « qualité » donnée n'est

jamais aussi bien assurée que par une comparaison avec un objet/sujet qui possède le défaut inverse, nous avons choisi de « mettre en portefeuille » les approches du droit canadien et du droit français. Cette comparaison avec un régime juridique national dont de nombreuses études ont démontré le caractère opposé au (ou à tout le moins : « plus restrictif que le ») droit canadien en matière d'appréhension des différents aspects du phénomène religieux en tant qu'objet de protection des droits et libertés fondamentaux<sup>55</sup> nous permettra de bien appuyer la nature éminemment « généreuse » du régime juridique canadien en la matière.

L'aspect « comparatif », quant à lui, constituera le cœur du second titre de l'ouvrage et nous permettra de démontrer que l'état actuel du droit canadien se veut bien une mise en application du « modèle de confiance » sur le *spectre de polyethnicité*. Cette démonstration reposera principalement sur une analyse comparative focalisée sur les principales caractéristiques des « autres droits et libertés fondamentaux », qu'il s'agisse de la portée de leur « objet de protection » ou plus particulièrement des résultats concrets des litiges impliquant, en milieu de travail, une opposition entre un de ces « autres droits » et une ou plusieurs convictions religieuses. Divisé en fonction des principaux droits et libertés « concurrents » qui seront examinés, ce second titre nous permettra également de nous attarder spécifiquement aux (et donc de faire ressortir les) principaux aspects des convictions et dogmes religieux – que ces aspects puissent être qualifiés de matériels (voir ci-après les « prescriptions matérielles »<sup>56</sup>) ou immatériels (voir ci-après les « prescriptions immatérielles »<sup>57</sup>) – qui sont susceptibles d'être problématiques en milieu de travail canadien.

---

<sup>55</sup> Les études portant sur les différences d'approche entre la France et le Canada ou le Québec relativement à la gestion du pluralisme culturel et religieux sont en effet nombreuses. En ce qui concerne les études focalisées sur les approches juridiques, voir entre autres : C. LANDHEER-CIESLAK, *op. cit.*, note 9 ; Pierre BOSSET, *Le droit et la régulation de la diversité religieuse en France et au Québec : une même problématique, deux approches*, Montréal, CDPDJ, 2004 [en ligne [http://www.cdpedj.qc.ca/fr/publications/docs/diversite\\_religieuse\\_approches\\_France-Quebec.pdf](http://www.cdpedj.qc.ca/fr/publications/docs/diversite_religieuse_approches_France-Quebec.pdf)], (page consultée le 23 août 2010) ; Anne SARIS, *La compénétration des ordres normatifs : étude des rapports entre les ordres normatifs religieux et étatiques en France et au Québec*, thèse de doctorat, Université McGill, 2005 et Arnaud DECROIX, « La réception de la norme religieuse par les juridictions civiles : l'exemple canadien », (2005) 1 *Annuaire : Droit et religions* 313.

<sup>56</sup> Voir *supra*, note 13.

<sup>57</sup> Voir *supra*, note 14.