

## Bulletin d'histoire politique

# Les principes de laïcité politique au Québec et au Canada

Micheline Milot



Volume 13, Number 3, Spring 2005

La laïcité au Québec et en France

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1055059ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1055059ar>

[See table of contents](#)

### Publisher(s)

Bulletin d'histoire politique  
Lux Éditeur

### ISSN

1201-0421 (print)

1929-7653 (digital)

[Explore this journal](#)

### Cite this article

Milot, M. (2005). Les principes de laïcité politique au Québec et au Canada. *Bulletin d'histoire politique*, 13(3), 13–27. <https://doi.org/10.7202/1055059ar>

Tous droits réservés © Association québécoise d'histoire politique, VLB Éditeur, 2005

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

**Érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

# Les principes de laïcité politique au Québec et au Canada

MICHELINE MILOT  
*Université du Québec à Montréal*

En matière de relations entre les Églises et l'État, les régimes politiques occidentaux peuvent généralement être classés selon deux types : les régimes de confessionnalité (ou d'Église établie) et les régimes de séparation, chacun de ces types comportant un éventail de modèles concrets<sup>1</sup> aux évolutions diverses. Ces configurations se trouvent traduites dans les Constitutions nationales. Le modèle canadien de relations Église-État paraît, quant à lui, plutôt atypique<sup>2</sup>. Il n'a jamais été défini constitutionnellement, ni comme un régime confessionnel, ni comme un régime de séparation. Ce silence constitutionnel est d'autant plus surprenant que la construction étatique s'y est déroulée sous la gouverne de la Grande-Bretagne qui s'inscrit, jusqu'à nos jours, dans la tradition de l'Église établie. Par ailleurs, la France et les États-Unis, où la séparation des pouvoirs politique et religieux fut proclamée dans la tourmente, ont fait figure de « contre-modèles » pour le Canada qui n'a connu aucun événement conflictuel majeur concernant l'aménagement des rapports entre les sphères religieuse et politique.

Le régime politique canadien (et québécois) présente néanmoins les caractéristiques d'une dissociation réelle entre les Églises et l'État, laquelle s'est amorcée dès le XVIII<sup>e</sup> siècle. Cette séparation informelle mais effective émane à la fois de la « pratique sociale » de la gouvernance politique et de la mise en place précoce des libertés de culte. Afin d'illustrer ce processus *tranquille* de laïcisation, je définis dans un premier temps un concept idéal-typique de laïcité à partir des principes fondamentaux qui régissent, dans la modernité politique, les relations Églises-État : la reconnaissance de la liberté de conscience et de religion et la neutralité politique. Je présente ensuite certains repères historiques et juridiques permettant de mieux saisir l'ancrage et le déploiement de ces principes au Canada et au Québec, en démontrant que

l'affirmation formelle de la neutralité politique a été formulée par la jurisprudence en matière de libertés religieuses. En conclusion, je soulève quelques questions relatives à ce régime politique où l'instance juridique a acquis une légitimité et un rôle importants pour éclairer la gouvernance étatique.

### L'INÉVITABLE LAÏCISATION DU POLITIQUE EN DÉMOCRATIE

Le concept de laïcité a longtemps été restreint à un usage exclusivement interne à la France, tant du point de vue de la terminologie, de la politique que du droit. Élaborée en réaction à la puissance de l'Église catholique, la notion de laïcité s'est trouvée lourdement obérée par le contexte conflictuel et le refoulement du religieux à la sphère privée qui ont marqué son émergence. Ceci explique sans doute cela. Toutefois, ce qui semble premier sur le plan historique n'est pas un déterminant théorique. Le concept de laïcité paraît le plus adéquat pour désigner et comparer la pluralité des régimes de relations Église-État. Encore faut-il définir la laïcité en la dégagant de son ancrage historique et idéologique français pour rendre possible l'investigation théorique des différents modèles de laïcité et de leurs évolutions respectives.

Dans les dictionnaires, c'est d'abord la séparation des pouvoirs politique et religieux qui sert à définir la laïcité. La mise en œuvre de cette séparation est une condition essentielle à l'exercice de la neutralité politique concernant la liberté de conscience et de religion des individus et des groupes. Ainsi, d'un point de vue idéal-typique, on peut concevoir la laïcité comme un aménagement du politique en vertu duquel la liberté de conscience et de religion se trouve garantie juridiquement par un État neutre à l'égard des différentes conceptions de la vie bonne qui coexistent dans la société, et ce, conformément à une volonté d'égalité justice pour tous<sup>3</sup>. Même dans les sociétés qui n'ont jamais promu explicitement d'idéal ou d'idéologie laïques au fondement du lien social, la culture politique de type démocratique incorpore *inévitablement* les principes fondamentaux de la laïcité, quelle que soit la manière dont ceux-ci se déploient dans l'espace politique et s'inscrivent dans le cadre juridique.

Ceci dit, il importe d'ajouter que la laïcité est une idée régulatrice et non une réalité empirique qu'il serait possible de retrouver à l'état pur. Autrement dit, il n'existe pas une forme politique « idéale » de laïcité où tout lien avec le religieux serait définitivement éradiqué, mais des configurations diverses d'aménagement de la neutralité étatique et du pluralisme des convictions morales et religieuses. À cet égard, soulignons que même dans les États occidentaux qui maintiennent des liens symboliques avec des Églises dites nationales, la définition de la citoyenneté n'est généralement plus assujettie

à une conception religieuse particulière et la liberté de religion se trouve garantie (Angleterre, Danemark). À l'inverse, une séparation constitutionalisée ne signifie pas nécessairement que la conception dominante de la citoyenneté soit exempte d'une forte influence morale ou religieuse (États-Unis). La neutralité de l'État et la liberté de conscience et de religion sont donc des principes sujets à interprétation et leur agencement induit une certaine figure de la citoyenneté. Le processus de laïcisation est nécessairement à géométrie variable d'un contexte national à l'autre.

### LA RECONNAISSANCE DE LA LIBERTÉ DE RELIGION, SOCLE DE LA NEUTRALITÉ POLITIQUE

Je l'évoquais précédemment, le Canada n'a jamais explicité le modèle de relations Église-État qui le caractérise, ni dans le droit positif ni dans les Actes constitutionnels. Ce silence juridique, constant dans l'histoire du droit canadien, est politiquement intéressant : tout se passe comme si l'État n'avait jamais eu à expliciter sa position régulatrice à l'égard des Églises. Un délitement tranquille du principe d'établissement s'est opéré, après la Conquête anglaise de 1759, par l'éloignement de la métropole londonienne, étayé par la volonté des gouverneurs en place dans la colonie d'assurer la pacification des rapports sociaux et ceci, sans véritable opposition de l'Église anglicane au Canada.

Au Canada et au Québec, deux éléments sont déterminants dans le processus de laïcisation du politique qui contraste, sous plusieurs aspects, avec celui des nations européennes. Le premier réside dans le fait que l'*autonomie* de l'État par rapport aux pouvoirs religieux ne fut pas l'enjeu d'une conquête. L'instance politique n'a pas eu à opérer une « dé-légitimation » du pouvoir religieux pour instaurer sa propre légitimité. Le second renvoie à la situation de *pluralité religieuse* déjà présente dans la société puisqu'elle a été peuplée par des immigrants d'origines diversifiées, quoique majoritairement chrétiennes. Il s'ensuit que la logique de conciliation plutôt que celle de conflictualité a dominé les rapports entre les sphères religieuse et politique.

La reconnaissance de la liberté de religion émane clairement d'une volonté politique, alors que la distanciation des pouvoirs résulte d'une situation conjoncturelle particulière, avant d'être une construction jurisprudentielle. Les prémisses de cet aménagement particulier se mettent en place à partir d'un événement politique pour le moins marquant, la conquête de la Nouvelle-France par la Grande-Bretagne, qui donne lieu à une situation originale en ce qui concerne les rapports entre l'Église et l'État. Les Britanniques, dont le pouvoir politique est lié à une religion établie, l'Église anglicane, conquièrent des territoires où le catholicisme est dominant et lui-même

de tradition d'établissement. Toutefois, l'affrontement guerrier ne se prolonge pas dans un affrontement religieux, malgré le climat d'intolérance religieuse qui sévit dans les métropoles européennes. Des limitations sont certes imposées à l'Église catholique (dont la coupure des liens avec Rome), mais aucune répression du culte n'est exercée. Les impératifs politiques amènent tout d'abord à improviser des aménagements juridiques et institutionnels à l'égard du culte catholique qui ont des effets d'apaisement immédiats, mais qui modifient aussi à long terme la configuration des rapports Églises-État.

Se manifeste d'abord une tolérance toute pragmatique face à la diversité, dont le but est d'assurer la paix sociale dans un contexte de cohabitation forcée. Les quelques velléités en provenance de Londres d'imposer l'anglicanisme à tous les Canadiens n'eurent tout simplement pas d'écho chez les gouverneurs en fonction qui jugèrent plus profitable de gagner la loyauté des Canadiens-français catholiques par des mesures relativement peu coûteuses sur le plan politique (comme en France, la compagnie des Jésuites fut toutefois interdite et leurs biens, confisqués). Il y a reconnaissance de la liberté de culte pour les catholiques, notamment par les deux événements juridiques que sont le traité de Paris, en 1763, et l'Acte de Québec, en 1774 (les catholiques d'Angleterre et d'Irlande devront attendre plusieurs décennies avant de se voir reconnaître les mêmes libertés, tout comme aux États-Unis). Cette reconnaissance n'est pas que formelle, puisque l'Acte de Québec (section V) octroie des moyens pour faciliter l'exercice de cette liberté de culte (comme le droit de prélever la dîme). Alors que les lois de Grande-Bretagne interdisaient toute hiérarchie papale sur les terres de la Couronne, l'ancien évêque est judicieusement reconnu « surintendant » de l'Église catholique, ce qui lui permet d'exercer une grande partie de ses fonctions sous un autre titre ! Les autres groupes religieux se verront reconnaître graduellement la même liberté de culte dès qu'ils seront présents sur le territoire, soit avant la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle. Il y a abolition du serment du Test (abjuration de la fidélité au pape, renonciation à la croyance au dogme de la transsubstantiation, etc.) pour l'accès des catholiques aux fonctions publiques dès 1774. Ces événements juridiques représentent des faits inédits dans l'Empire britannique de l'époque qui stupéfièrent les Américains anti-papistes des colonies du Sud<sup>4</sup>, au point d'alimenter leur insatisfaction déjà vive à l'égard de la Couronne britannique, et auraient étonné même un John Locke pour qui la tolérance ne s'étendait pas aux intolérants que représentaient à ses yeux les catholiques.

En comparaison, soulignons qu'aux États-Unis, il faudra attendre 1786 pour que la première loi sur la liberté religieuse, inspirée par le *Virginia Statute for Religious Freedom* de Thomas Jefferson (1777), soit adoptée par l'État de Virginie et ce, après moult controverses. Notons que la séparation, inscrite par le premier amendement en 1791, n'a pas été instituée pour éviter

l'empiétement du pouvoir de la religion sur le pouvoir politique, mais bien pour que les confessions, dont les frontières religieuses épousaient souvent celles des États de la fédération, voient leur libre expression religieuse garantie et protégée contre la tyrannie toujours appréhendée d'un État centralisé. Les États de la fédération conservent une large autonomie pour établir leurs propres lois religieuses et certains, tel le Massachusetts, ont maintenu des Églises officielles jusqu'à la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle de même que l'application du *Religious Test*. Ce n'est que par le 14<sup>e</sup> amendement, en 1868, que le libre exercice est incorporé aux privilèges et immunités des citoyens américains et cette évolution ne sera véritablement appréciable qu'à partir de 1940 par des jugements de la Cour Suprême, impliquant notamment des Témoins de Jéhovah.

Au Canada, une séparation « de fait » entre les pouvoirs politique et religieux s'instaure, n'excluant pas la collaboration et certaines alliances objectives. L'Église catholique ne pourra plus aspirer à être religion d'État sous une monarchie anglicane et l'Acte de Québec n'établit pas l'Anglicanisme comme religion d'État ; la section VI de l'Acte évoque simplement le maintien et la subsistance du clergé protestant. En outre, les Églises protestantes minoritaires s'opposent au principe de l'Église établie et exigeront même que l'Église anglicane n'ait plus de prérogatives économiques. C'est là une situation conjoncturelle unique, qui ne correspond ni à la pluralité des dénominations aux États-Unis ni à l'hégémonie catholique en France et qui, de ce fait, n'a pas exigé les mêmes procédures de régulation des pouvoirs entre l'État et les Églises.

Le principe de neutralité s'affirmera plus nettement à la fois par l'instauration de l'État démocratique de type libéral (1848) et par l'adoption de la Constitution de 1867 qui n'établit aucune Église, mais qui reconnaît tous les cultes (quoique cette neutralité se fasse protectionniste pour assurer la gestion de leurs écoles aux catholiques et aux protestants qui se trouvent en situation minoritaire, les minorités protestantes ayant exigé cette protection dans ce qui allait devenir le Québec à majorité catholique). L'État, tout en reconnaissant l'utilité sociale des institutions religieuses, restreint leur rôle à ce qu'il définit, à l'époque, comme la sphère privée (éducation, charité, soins hospitaliers), domaines dans lesquels l'État s'implique peu et où les institutions religieuses accompliront, pour ainsi dire, un travail de suppléance. Les Églises, pour leur part, disposent alors d'une grande autonomie par rapport à l'État qui ne se mêle pas des affaires spirituelles. Rien donc qui ressemble à une forme de gallicanisme.

On observe, à partir de 1830, aussi bien au Québec qu'en France, une revitalisation religieuse, qui se présente sous les traits de l'ultramontanisme

avec ses prétentions à régir la vie politique et sociale. Cette idéologie marquera la culture québécoise et la normativité morale des paroissiens. Le clergé catholique a constitué au Québec un formidable groupe de pression. Il a rempli une fonction indéniable d'encadrement moral et culturel auprès d'une population catholique largement majoritaire. Cette influence faisait du clergé catholique un acteur puissant dans le jeu des forces sociales, mais elle me paraît souvent confondue avec l'institutionnalisation des rapports entre la sphère religieuse et la sphère politique. L'Église catholique n'a pas eu de pouvoir politique (dans la mesure où l'on accepte la distinction établie par Weber entre puissance et pouvoir légitime), hormis dans le domaine de l'éducation au Québec.

Les prétentions de régence de la vie publique de la part de l'Église catholique subiront des échecs cinglants sur les plans politique et juridique, comme en font foi les diverses mesures législatives et les interprétations juridiques allant à l'encontre des prétentions de la hiérarchie catholique. On peut évoquer l'adoption, contre la volonté des évêques catholiques, de la loi sur l'autorisation du divorce (1865) plusieurs années avant qu'elle ne soit rétablie en France; les lois contre l'influence indue des curés lors des processus électoraux afin que les électeurs puissent voter selon leur propre conscience (1874 au Canada et 1875 au Québec); l'affirmation juridique de la prépondérance du droit civil sur le droit ecclésiastique en matière de sépulture dans l'affaire Guibord, à la même époque; ou encore, les jugements de cour qui ont affirmé que le mariage religieux était d'abord et avant tout un lien civil (affaire Delpit-Côté, 1901) et ce, même si le mariage civil proprement dit ne sera établi qu'en 1969 (Bill Omnibus).

La séparation privé/public ne fait toutefois pas partie de la tradition politique canadienne, contrairement à la laïcité de séparation qui a marqué une bonne partie de l'histoire politique française. Au Canada, la collaboration des Églises dans divers champs sociaux est manifeste (tenue des registres civils lors des baptêmes, des mariages religieux et des funérailles, collaboration et même délégation dans les sphères éducative, caritative et hospitalière). Ceci dit, aucun soutien financier n'est toutefois prévu pour les Églises ou les ministres du culte, l'État ne perçoit aucun impôt à des fins de redistribution aux communautés religieuses et les édifices de culte ne sont pas entretenus aux frais de l'État. À cet effet, il est intéressant de noter que les fonctions sociales remplies par les Églises et la pression morale exercée par celles-ci dans la vie publique contribuent à percevoir l'histoire canadienne-française sous un joug « théocratique », alors que la conception séparatiste française ne manque pourtant pas, en cette matière, de procédés de concertation, de délégation et même de financement parfois plus généreux<sup>5</sup>.

## LA CONSTRUCTION JURISPRUDENTIELLE DU PRINCIPE DE NEUTRALITÉ POLITIQUE

Le discours politique n'a donc proclamé, jusqu'à ce jour, aucune position de neutralité ou de laïcité, malgré la dissociation effective des pouvoirs politique et religieux manifeste dans la gouverne générale de l'État. Il est clair que la laïcisation du politique au Canada ne s'est pas légitimée par une filiation rationaliste ou philosophique issue des Lumières (françaises ou anglaises), mais en comporte inévitablement la trace. C'est à travers l'examen de la jurisprudence concernant les cas de liberté de conscience et de religion que l'on peut véritablement dégager les ancrages normatifs de la neutralité étatique. Une ligne jurisprudentielle continue, dont les linéaments remontent au XVIII<sup>e</sup> siècle, assoit une tradition juridique sur laquelle se sont clairement appuyés les juges dans les causes portant sur la liberté de religion, pour affirmer qu'il y a dissociation des pouvoirs politique et religieux. En fait, ce sont les juges qui interprètent et affirment que l'État et ses institutions sont et doivent être laïques. La séparation des pouvoirs politique et religieux, l'absence de religion d'État, la neutralité et la laïcité (on retrouve toutes ces expressions dans la jurisprudence) apparaissent comme des exigences qui s'imposent à l'État et aux institutions publiques, mais elles ne sont pas définies comme des principes constitutionnels ni comme des valeurs en surplomb (comme c'est le cas en France pour la laïcité qui est non seulement un principe constitutionnel mais une valeur qui définit la République). Elles apparaissent en quelque sorte *subordonnées à des droits reconnus comme fondamentaux*, la liberté de conscience et de religion et l'égalité de traitement en ce domaine. Peu à peu, notamment dans les jugements rendus à partir du milieu du XX<sup>e</sup> siècle, la tolérance et la diversité religieuse et culturelle sont reconnues comme des valeurs démocratiques qui renforcent l'exigence de la neutralité étatique.

Il importe de souligner que le législateur canadien n'a formulé aucune définition objective de la religion ou de la croyance, mais les juges souscrivent à une acception large de ce qui constitue le domaine de la religion : il s'agit des « croyances intimes profondes » qui régissent la « perception » qu'on a de soi, de l'humanité, de la nature et, dans certains cas, d'un être supérieur ou différent. Ces croyances, à leur tour, règlent le « comportement » et les pratiques (*R. c. Edwards Books*, 1986). Un jugement notoire (*Big Drug Mart c. R.*, CSC) a rappelé la lignée historique de la reconnaissance de la liberté de conscience et de religion et son lien étroit avec le régime démocratique canadien :



Toutefois, il faut aussi remarquer que l'insistance sur la conscience et le jugement individuels est également au cœur de notre tradition politique démocratique. La possibilité qu'a chaque citoyen de prendre des décisions libres et éclairées constitue la condition *sine qua non* de la légitimité, de l'acceptabilité et de l'efficacité de notre système d'auto-détermination. C'est précisément parce que les droits qui se rattachent à la liberté de conscience individuelle se situent au cœur non seulement des convictions fondamentales quant à la valeur et à la dignité de l'être humain, mais aussi de tout système politique libre et démocratique, que la jurisprudence américaine a insisté sur la primauté ou la prééminence du Premier amendement. À mon avis, c'est pour cette même raison que la Charte canadienne des droits et libertés parle de libertés « fondamentales ». Celles-ci constituent le fondement même de la tradition politique dans laquelle s'insère la Charte (paragraphe 122).

À l'examen de la jurisprudence, on constate que la définition de la liberté de religion reconnaît « la prééminence de la conscience individuelle et *l'inopportunité de toute intervention gouvernementale visant à forcer ou à empêcher sa manifestation* » (*Big Drug Mart c. R.*, CSC, [1985] ; je souligne). Le critère subjectif relié à la sincérité de la personne a généralement prépondérance sur le critère objectif de l'existence réelle des préceptes religieux reconnus par un groupe ou une institution, et ce pour trois raisons : a) la difficulté de démontrer l'existence objective d'un précepte qui recueille un réel consensus dans les groupes ou confessions favorise une acceptation du bien-fondé de la requête de l'individu qui agit selon sa conscience présumée droite ; b) l'État et le tribunal ne se reconnaissent pas la compétence pour déterminer les dogmes et pratiques qui sont réellement normatifs à l'intérieur d'un groupe religieux particulier ; c) enfin, la liberté de conscience et de religion est interprétée comme la liberté de penser différemment de son propre groupe. Dans le but d'assurer pleinement l'exercice de la liberté de conscience et de religion, une tradition d'accommodement (notamment pour motifs religieux) a pris une importance grandissante, tout particulièrement avec l'obligation d'*accommodement raisonnable*. Des éléments clairs balisent cette pratique jurisprudentielle, comme le caractère raisonnable de la demande, le coût excessif qu'elle peut entraîner, etc., mais les seules limites réelles sont finalement le maintien de l'ordre public et la protection des droits d'autrui<sup>6</sup>.

Quelques causes judiciaires célèbres illustrent bien la construction jurisprudentielle de la neutralité politique. *L'absence de religion d'État* est nettement affirmée depuis un demi-siècle dans des décisions de la Cour suprême prenant appui, en cela, sur une tradition politique qui remonterait au XVIII<sup>e</sup> siècle. Ainsi, bien avant l'adoption des chartes de droits au Québec (1975)

et au Canada (1982), l'égalité et la liberté de conscience ont été reconnues comme fondamentalement inscrites dans une tradition politique conçue sous le signe de la neutralité. En 1953, dans l'affaire *Saumur c. Ville de Québec*, la Cour suprême du Canada entendait la cause d'un Témoin de Jéhovah qui avait été appréhendé et condamné pour avoir distribué des brochures sans permis dans la ville de Québec. Le jugement rendu, favorable au demandeur, lie clairement l'absence de religion d'État et l'importance fondamentale de la liberté de conscience et de religion :

[...] depuis 1760 et jusqu'à nos jours, la liberté de religion est reconnue [...] comme un principe fondamental. Bien que *nous n'ayons rien qui ressemble à une Église d'État*, il est hors de doute que la *possibilité d'affirmer sans contrainte sa croyance religieuse* et de la propager, à titre personnel ou grâce à des institutions, demeure, du point de vue constitutionnel, *de la plus grande importance pour tout le Dominion*<sup>7</sup>.

Dans la même ligne de pensée, le juge Taschereau déclarait dans l'arrêt *Chaput c. Romain* (1955) que :

Dans notre pays, *il n'existe pas de religion d'État*. Personne n'est tenu d'adhérer à une croyance quelconque. Toutes les religions sont sur un pied d'égalité [...] *La conscience de chacun est une affaire personnelle*, et l'affaire de nul autre. Il serait désolant de penser qu'une majorité puisse imposer ses vues religieuses à une minorité (je souligne).

C'est dans cette lignée juridique qui affirme le principe de neutralité politique que s'inscrivent les jugements rendus après l'entrée en vigueur de la Constitution canadienne de 1982 dans laquelle la Charte des droits de la personne se trouve enchâssée (ce qui octroie aux droits fondamentaux un statut supra-législatif). La neutralité de l'État garantit l'égalité de traitement, laquelle est posée en corrélation stricte avec le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel canadien. Cette interprétation est manifeste notamment dans *Big Drug Mart Ltd c. La Reine* (1985) 1 R.C.S. et dans *Edwards Books and Art c. La Reine* (1986). Le premier jugement stipule clairement que l'État ne peut, par le biais de ses lois, protéger une religion au détriment des autres, confirmant ainsi la nécessaire neutralité politique : « Protéger une religion sans accorder la même protection aux autres religions a pour effet de créer une inégalité destructrice de la liberté de religion dans la société ». Dans *Edwards Books and Art c. La Reine*, le juge en chef Dickson, en se référant au jugement pré-cité, réaffirme le lien entre l'égalité de traitement et la valeur du pluralisme :

La première question est de savoir si les entraves indirectes à la pratique religieuse sont prohibées en vertu de la liberté de religion garantie par la Constitution. À mon avis, la coercition indirecte par l'État

fait partie des maux contre lesquels l'alinéa 2a) peut accorder une protection. La Cour est allée jusque-là dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd.* et toute interprétation plus restrictive serait, à mon avis, incompatible avec l'obligation qui incombe à la Cour, en vertu de l'art. 27, de *promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens* (je souligne).

Les jugements récents traitent spécifiquement de la laïcité comme d'une exigence politique et juridique afin de promouvoir les valeurs fondamentales de la société canadienne, notamment la *tolérance* et *l'ouverture à la diversité* (*Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, [2002] CSC). En se référant aux principes affirmés dans la *School Act* de la Colombie-Britannique, la majorité des juges de la Cour suprême confirme que « l'exigence de laïcité fait en sorte que nul ne peut invoquer les convictions religieuses des uns pour écarter les valeurs des autres. [...] Ce principe est juste envers les deux groupes, en ce qu'il garantit à chacun autant de reconnaissance qu'il peut logiquement exiger tout en accordant aux autres la même reconnaissance » (paragraphe 19). Les juges interprètent que l'accent mis par la *School Act* sur la laïcité reflète la diversité de la société canadienne et son caractère multiculturel, ainsi que l'attachement des Canadiens aux valeurs d'accommodement, de tolérance et de respect de la diversité (paragraphe 21). Ces valeurs se traduisent par la protection constitutionnelle du droit à l'égalité et des droits des minorités.

Notons qu'au Québec, les pouvoirs consentis aux Églises dans le domaine de l'éducation par le gouvernement provincial après la Confédération (1867) ont permis à celles-ci d'être présentes jusque dans les plus hautes sphères de l'État jusqu'en 2000, moment où ces pouvoirs furent abolis par la *Loi modifiant diverses dispositions législatives dans le secteur de l'éducation concernant la confessionnalité* (loi 118), adoptée le 14 juin 2000 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2000. Toutefois, au moment d'écrire ces lignes, des clauses dérogatoires aux Chartes de droits de la personne sont encore nécessaires pour maintenir dans les écoles publiques des enseignements confessionnels catholique et protestant, clauses qui empêchent les contestations juridiques éventuelles contre un tel aménagement qui octroie des droits à deux seules confessions. Les principaux organismes aviseurs<sup>8</sup> de l'État recommandent fortement de ne plus recourir à ces clauses à partir de 2005 et de modifier en conséquence le type d'enseignement de la religion à l'école, ceci permettant de respecter le droit à l'égalité et de compléter la laïcisation du système scolaire public.

## LA RÉFÉRENCE À LA SUPRÉMATIE DE DIEU DANS LE PRÉAMBULE DE LA CONSTITUTION DE 1982

Au regard de la tradition politique et juridique que je viens d'évoquer rapidement, une anomalie apparaît dans la Constitution adoptée en 1982 et pourrait laisser penser que le régime canadien n'est pas neutre<sup>9</sup>. Paradoxalement, le préambule de la Constitution fait explicitement référence à Dieu : « Étant donné que le Canada est fondé sur des principes qui reconnaissent la Suprématie de Dieu et la primauté du droit ». Les raisons qui ont présidé à l'introduction de cette référence restent assez vagues, outre le fait que l'on sache que des groupes protestants et les députés du parti conservateur y étaient favorables.

Quelle portée a véritablement cette référence à la suprématie de Dieu ? Encore une fois, il faut se référer à la jurisprudence pour comprendre sa portée réelle. Ce sont deux jugements rendus par la Cour fédérale qui ont fourni l'interprétation suivante : ce principe empêche le Canada de devenir un État athée, mais ne l'empêche pas d'être un État laïque, c'est-à-dire un État qui ne s'occupe pas de religion (*O'Sullivan c. M.R.N.*, [1992] ; *Baquiaville c. Canada (M.E.I.)* [1995] 28 C.R.R. (2d) D-4). Notamment dans *O'Sullivan c. M.R.N.*, le juge Muldoon exprime ce qui suit (je souligne) :

En inscrivant la reconnaissance de la suprématie de Dieu dans la Constitution du Canada, a-t-on voulu faire du Canada une théocratie ? Certainement pas. Si cette expression avait été inscrite il y a un siècle ou plus, on aurait pu en conclure que le Canada était un État ou un royaume chrétien. [...]

Quel est alors le sens de ce préambule ? À l'évidence, il vise à protéger tous ceux qui croient en Dieu, peu importe leur religion et la manière brutale dont ils agissent envers les autres. En garantissant cette protection aux croyants, la reconnaissance de la suprématie de Dieu signifie qu'à moins que la Constitution ne soit modifiée ou tant qu'elle ne l'aura pas été, *le Canada ne peut devenir un État officiellement athée*, comme l'était l'Union des républiques socialistes soviétiques.

De fait, l'article premier de la Charte définit directement le Canada en termes purement laïques, en garantissant :

1. [...] les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit [pas la religion], dans des limites qui soient raisonnables [mais pas, ou pas nécessairement religieuses] et dont la justification puisse se démontrer [encore une fois la raison, pas nécessairement la religion] dans le cadre d'une société libre et démocratique. [...] En conséquence, définir le Canada comme une société « libre et démocratique », c'est éviter de le définir en employant

des termes religieux comme « très chrétien », « islamique » ou d'autres termes semblables. [...]

La Cour considère que *le Canada en tant qu'État laïque* ne s'occupe tout simplement pas de conscience et de religion, à une exception près, fondée sur la raison pure. Cette exception oblige l'État à intervenir pour empêcher que la mise en pratique ou l'expression de la conscience et de la religion fasse du tort à autrui physiquement ou mentalement, ou porte atteinte aux droits garantis à autrui par la Constitution. [...] De fait, c'est l'inscription dans la Constitution de ces libertés très disparates qui établit le *caractère intrinsèquement laïque de l'État canadien*.

C'est dire que le principe relatif à la Suprématie de Dieu n'a pas d'effectivité réelle sur les individus et la société civile. Il n'a d'ailleurs jamais servi à inspirer aux tribunaux une interprétation restrictive du droit à la liberté de conscience et de religion (alinéa 2a) de la Charte canadienne : « ce dernier protège l'athéisme aussi bien que les religions »<sup>10</sup>. Ce sont donc les libertés inscrites dans la Constitution qui établissent le caractère laïque de l'État et qui permettent aux juristes et aux juges d'affirmer que le préambule est inopérant pour modifier ce caractère lié à la tradition d'interprétation du droit. *A fortiori*, aucune appartenance religieuse n'est considérée, directement ou indirectement, comme un lien nécessaire à la citoyenneté. D'ailleurs, l'article 27 de la Charte canadienne des droits et libertés énonce que « Toute interprétation de la présente charte doit concorder avec l'objectif de promouvoir le maintien et la valorisation du patrimoine multiculturel des Canadiens », ce qui a également pour effet de baliser l'action politique concernant l'exigence de neutralité. Ceci dit, il demeure néanmoins que l'absence d'effet juridique de la référence à Dieu ne signifie pas qu'il n'y ait aucun effet symbolique, notamment sur le plan de la représentation sociale.

#### UNE CITOYENNETÉ DÉTACHÉE DE L'APPARTENANCE RELIGIEUSE

Globalement, on peut affirmer que la citoyenneté n'a été conçue par l'instance politique ni comme une émanation des appartenances religieuses (comme aux États-Unis), ni comme un arrachement de celles-ci (comme en France, à l'époque séparatiste). La conception de la citoyenneté s'élabore de manière relativement indifférente par rapport à l'appartenance religieuse, mais la reconnaissance précoce de la liberté de conscience et de religion a contribué, parmi d'autres facteurs, à l'acceptation d'une société « pluraliste » (au détriment, sans doute, d'une citoyenneté unitaire forte). L'État n'a jamais fait reposer sa légitimité sur une sorte de religion civile à l'américaine qui aurait chapeauté les organisations religieuses et il s'est montré peu inquiet par

la pluralité religieuse, ne jugeant pas nécessaire d'éliminer les groupements intermédiaires entre le citoyen et l'État.

C'est qu'une autre démarcation a distingué les groupes sociaux : la langue a été, depuis la Conquête anglaise, un marqueur incontournable de l'identité nationale et culturelle des groupes en présence. Sans doute que les confessions, catholique et protestantes, épousaient les contours des groupes linguistiques et acquéraient ainsi une fonction de régulation sociale indéniable, mais les tensions sociopolitiques se sont jouées sur un autre plan que celui du religieux. Même pendant les périodes de revitalisation religieuse, tant en milieu protestant que catholique, la gouverne politique n'a jamais fait office de bras séculier de l'un ou l'autre des groupes en présence. Il est clair toutefois que les groupes religieux ont constitué de formidables groupes de pression dans la société civile (comme ce fut d'ailleurs le cas en France et aux États-Unis).

### UNE RÉPUBLIQUE DE JUGES ?

Si l'énoncé des principes qui induisent la laïcité du politique est demeuré strictement interne au champ juridique, cela n'en diminue pas la portée. Au contraire, elle en acquiert probablement une effectivité et une pérennité plus grande dans une tradition de *Common Law*. On peut néanmoins s'interroger sur les effets sociaux et la conception de la citoyenneté d'une telle construction juridique de la neutralité politique qui s'effectue hors de l'*agora*.

Un tel régime affaiblit sans aucun doute le débat social ou politique autour d'enjeux moraux souvent fondamentaux, non seulement pour des individus, mais pour le consensus social nécessaire au vivre-ensemble. Un exemple typique est celui de l'avant-projet de loi soumis à la Cour suprême du Canada par le ministre de la justice, en juillet 2003, visant à réviser la définition juridique du mariage pour qu'elle inclue les unions de conjoints de même sexe. Plusieurs provinces ont déjà reconnu la validité de ces mariages. C'est à la Cour suprême que le ministre de la justice a demandé de tester la constitutionnalité de cette redéfinition. Il est à cet égard intéressant de constater que ce sont des groupes religieux conservateurs ou fondamentalistes qui ont reproché au gouvernement canadien de ne pas se prononcer sur la définition du mariage comme étant l'union d'un homme et d'une femme exclusivement et d'empêcher le débat politique sur cette question. Le ministère a clairement affirmé, malgré l'opposition de ces groupes religieux et même du Vatican, qu'en vertu de la Charte canadienne des droits et libertés, on ne peut demander à l'État d'appuyer une certaine vision religieuse du mariage ni d'assurer la conformité religieuse des pratiques sociales. Le 9

décembre 2004, la Cour suprême statuait que la reconnaissance du droit au mariage civil entre conjoints de même sexe découlait des droits inscrits dans la Charte canadienne.

Si certains reprochent au gouvernement d'éviter le débat social en reléguant aux juges l'examen de la question, on peut aussi y voir une saine position politique : plutôt que d'être pris en tenailles entre les diverses humeurs de la population ou de trancher la question selon les convictions personnelles des politiciens, l'État reconnaît l'indépendance des juges et de leur interprétation, de même que l'importance de protéger les minorités contre les décisions votées à la majorité parlementaire. Il faut reconnaître toutefois que cette importance accordée au juridique dans la définition/conception du pluralisme social peut entretenir une certaine frilosité politique relative à la régulation de la diversité, d'autant plus que la gouvernance politique au Québec et au Canada n'a jamais déployé d'idéal normatif « fort » de la citoyenneté. Encore faudrait-il se demander si un tel déploiement ne rencontrerait pas des réticences importantes dans la société civile.

#### NOTES ET RÉFÉRENCES

1. Les exemples de régimes de confessionnalité sont nombreux, tels l'Angleterre, les pays scandinaves, la Grèce, le Danemark ; parmi les modèles de séparation, on pense bien sûr à la France et aux États-Unis ; d'autres pays n'ont pas d'Église établie mais reconnaissent juridiquement plusieurs religions, comme la Belgique ou les Pays-Bas.
2. Bien que je m'intéresse principalement au Québec, la configuration constitutionnelle canadienne est normative pour l'ensemble des provinces. J'y ferai donc régulièrement référence dans ce texte.
3. Voir mon livre *Laïcité dans le Nouveau Monde. Le cas du Québec*, Turnhout, Brepols Publishers, coll. Bibliothèque de l'École des Hautes-Études, 2002.
4. En fait foi une lettre adressée au « peuple d'Angleterre », rapportée dans la *Gazette de Québec* le 5 septembre 1774 : « Nous sommes étonnés qu'un Parlement britannique ait consenti à donner une existence légale à une religion qui a inondé l'Angleterre de sang et répandu l'hypocrisie, la persécution, le meurtre et la révolte dans toutes les parties du monde ».
5. Voir l'article de Philippe Portier dans le présent numéro.
6. Voir à ce propos le texte de Pierre Bosset dans ce numéro et J. Woehrling, « L'obligation d'accommodement raisonnable et l'adaptation de la société à la diversité religieuse », *Revue de droit de McGill/McGill Law Journal*, 1998, vol. 43, p. 325-401.
7. Juge Rand, dans *Saumur c. Ville de Québec*, (1953) 2 R.C.S. ; je souligne.
8. Voir Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Après 25 ans, la Charte québécoise des droits. Bilan et recommandations* (2003) ; Conseil des

relations interculturelles, *Laïcité et diversité religieuse : l'approche québécoise* (2004) ; Comité sur les affaires religieuses, *Éduquer à la religion : enjeux actuels et pistes d'avenir* (2004) ; enfin, Conseil supérieur de l'éducation, *Pour un aménagement respectueux des libertés et des droits fondamentaux : une école pleinement ouverte à tous les élèves du Québec* (2005).

9. À cet effet, on évoque aussi régulièrement l'article 93 de l'Acte de l'Amérique du Nord Britannique de 1867, qui garantissait aux minorités catholiques et protestantes le droit à une gestion administrative de leurs écoles dans les quatre provinces à l'origine de la confédération et qui est demeuré valide dans la Constitution de 1982 (son application a été abrogée pour le Québec en 1997 à la demande du gouvernement québécois). Il faut toutefois situer la portée restreinte de cet article dans le contexte conjoncturel de la fédération qui a nécessité des accommodements aux minorités. L'objectif était politique et non religieux.

10. Brun, H. et G. Tremblay, *Droit constitutionnel*, 4e édition, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 932.