LA FOI DANS LE SYSTÈME SCOLAIRE PUBLIC : PRINCIPES POUR LA RÉCONCILIATION

Cara Faith Zwibel est directrice du Programme des libertés fondamentales de l'Association canadienne des libertés civiles. Dans ce rôle, Cara a mis l'accent sur les questions liées à la liberté de religion et aux accommodements religieux. Elle détient un diplôme en sciences politiques de l'Université McGill, un baccalauréat en droit de l'école de droit Osgoode Hall et une maîtrise en droit de l'Université de New York. Cara a fait un stage à la Cour suprême du Canada en tant que clerc de l'honorable Juge Ian Binnie et a été appelée au barreau de l'Ontario en 2005. Elle est co-auteure d'articles sur la primauté du droit à la Cour suprême du Canada et sur l'activisme lié à la Charte.

RÉSUMÉ

La liberté de religion inclut à la fois le droit à ses croyances et pratiques manifestes et le droit d'être libre de coercition de l'État ou de contrainte en matière de religion. Ce texte se penche sur la portée et l'interaction de ces deux aspects de la liberté de religion dans le contexte des questions d'accommodement religieux dans les écoles publiques. Il considère les facteurs qui peuvent être pertinents dans la considération des demandes d'accommodement dans les écoles et la façon d'aborder la difficulté de veiller à ce que des pratiques d'accommodement ne deviennent pas et ne soient pas perçues comme un endossement ou une sanction de la religion par l'état.

INTRODUCTION

Bien avant la ratification de la *Charte canadienne des droits et libertés*,[1] la liberté de religion était un élément important de la société canadienne. La Cour suprême du Canada a reconnu très tôt que la liberté de religion comportait deux volets principaux. Tout d'abord, elle englobe le droit de manifester ses croyances et pratiques, et est donc aussi étroitement liée à la liberté d'opinion et de croyance. Cela signifie que la liberté de religion exige que les croyances et pratiques religieuses soient respectées et prises en compte. Deuxièmement, la liberté de religion inclut le droit d'être libre de coercition de l'État ou de contrainte en matière de religion. Ainsi, la liberté *de* religion inclut aussi la liberté *de la* religion.

Ce texte explore la portée de ces deux aspects de la liberté de religion, et leur intersection et interaction. Il deviendra clair qu'il est presque impossible de parler de liberté de religion sans tenir compte des préoccupations au sujet de l'égalité et de la discrimination. Bien que ces questions se posent dans de nombreux contextes dans notre société moderne, ce texte les examinera à travers le prisme du système scolaire et envisagera comment concilier les préoccupations souvent contradictoires dans ce forum très chargé.

CADRE JURIDIQUE

La section 2(a) de la *Charte* dicte que : « Chacun a les libertés fondamentales suivantes : (a) liberté de conscience et de religion. » Tel que mentionné ci-dessus, la Cour suprême a reconnu les éléments clés de la liberté de religion très tôt. Dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*,[2] la majorité de la Cour a jugé que :

> *Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation. Toutefois, ce concept signifie beaucoup plus que cela.*
>
> *La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'état ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas*

> *choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre. L'un des objectifs importants de la* Charte *est de protéger, dans des limites raisonnables, contre la coercition et la contrainte. La coercition comprend non seulement la contrainte flagrante exercée, par exemple, sous forme d'ordres directs d'agir ou de s'abstenir d'agir sous peine de sanction, mais également les formes indirectes de contrôle qui permettent de déterminer ou de restreindre les possibilités d'action d'autrui.*[3]

La Cour reconnaît, par conséquent, le double aspect de la liberté de religion. En outre, l'article 15 de la *Charte* offre une protection contre la discrimination sur la base de la religion (entre autres). Comme c'est le cas de tous les droits garantis par la *Charte*, ni la liberté de religion, ni le droit à l'égalité, sont absolus. Au contraire, ces droits sont soumis à des limites raisonnables. Dans de nombreux cas la véritable difficulté ou le débat se trouve dans la considération de ce qui constitue une limite raisonnable à un droit et, inversement, lorsque les droits sont limités de façon déraisonnable.

En plus de la *Charte*, les Canadiens bénéficient également de lois sur les droits de la personne qui les protègent contre la discrimination sur la base de la religion. Alors que la *Charte* limite l'action du gouvernement, les codes des droits de la personne protègent les individus contre la discrimination qui peut être perpétrée par d'autres acteurs aussi, souvent dans les domaines du logement ou de l'hébergement, des biens ou des services.

Dans un contexte scolaire public, la *Charte* et des lois sur les droits de la personne sont pertinents dans l'élaboration de principes qui devraient guider les accommodements religieux et le respect de la liberté religieuse. Les conseils scolaires sont des créatures de la loi avec des pouvoirs délégués par le gouvernement. Puisqu'une législature ne peut pas adopter une loi qui viole la *Charte*, de façon similaire elle ne peut pas violer la *Charte* en déléguant un pouvoir à un décideur administratif.[4] En même temps, les écoles offrent un service accessible au public et sont donc également soumises à des codes des droits de la personne mis en place à travers le Canada. Enfin, chaque province et territoire dispose d'une législation qui traite du système éducatif en général. Il y a souvent des règlements détaillés passés en matière d'éducation ainsi qu'un nombre important de politiques, procédures et directives en place au niveau des conseils scolaires locaux et même dans les écoles individuelles. Lorsqu'une question de liberté de religion ou de logement est soulevée, ces divers instruments devront être considérés.[5]

UNE QUESTION DE PRINCIPE

Il peut parfois sembler que les questions de religion dans les écoles sont omniprésentes, avec des difficultés et des défis sans cesse renouvelés. En effet, bien que nous puissions souvent lire et entendre les préoccupations relatives à la religion dans les médias, il y a peu de cas juridiques qui se sont rendus à des tribunaux des droits de la personne ou des tribunaux traitant spécifiquement des accommodements religieux en milieu scolaire. Le cas sans doute le plus connu est celui qui demandait à la Cour suprême du Canada d'examiner si un élève sikh pourrait porter son kirpan (poignard cérémonial) à l'école, malgré la politique de tolérance zéro de l'école quant au port d'armes.

Cette cause, *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys,*[6] démontre trois idées importantes qui doivent être prises en compte dans tous les cas liés aux accommodements religieux en milieu scolaire. D'abord, on y reconnaît que la liberté de religion n'est pas ce que les chefs ou textes religieux demandent des adhérents ; c'est plutôt la sincérité de la croyance individuelle qui est le critère approprié.[7]

Deuxièmement, bien que le concept d'« accommodement raisonnable » soit généralement associé à des plaintes pour discrimination en vertu de lois sur les droits de la personne, la Cour dans l'arrêt *Multani* reconnaît le rôle que ce concept peut jouer en cas de violation de la liberté de religion garantie par la *Charte*. La majorité a jugé que les accommodements raisonnables fournissent une analogie utile pour déterminer si une limite posée à la liberté de religion porte atteinte à cette liberté aussi minimalement que possible.[8] Ainsi, si un accommodement peut être identifié qui respecte la liberté de religion et réalise tout de même les objectifs que l'école ou le conseil tentent de réaliser, la limite sur la liberté de religion pourrait ne pas être raisonnable.

Il est à noter que la Cour suprême a rejeté l'approche d'accommodement raisonnable dans une affaire ultérieure, *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony.* Dans ce cas, la majorité a conclu qu'une distinction nette doit être maintenue entre l'approche d'accommodement raisonnable en vertu de lois sur les droits de la personne et d'une analyse de l'article 1 de la *Charte*. Cette évolution est préoccupante car elle suggère qu'il n'y a aucune obligation pour les décideurs de s'engager dans un dialogue avec les groupes minoritaires, ce qui est crucial dans la négociation des questions de religion dans un cadre scolaire. Le côté positif est peut être la reconnaissance de la Cour que, du moins lorsque l'action du gouvernement ou une pratique administrative sont invoquées comme violant la liberté de religion, l'analyse de l'obligation d'accommodement peut être encore pertinente pour examiner si les moyens choisis pour atteindre un objectif particulier représentent une

atteinte minimale à la liberté de la religion.[9] On peut dire alors que ce concept doit encore être considéré lorsque l'accommodement d'une personne ou d'un groupe est demandé dans un cadre scolaire.

Enfin, la Cour dans l'arrêt *Multani* reconnaît que les écoles sont un lieu spécial et peuvent présenter des occasions uniques pour des leçons d'enseignement sur la tolérance et le respect. Les revendications de la liberté religieuse et les demandes d'accommodement peuvent aider à ouvrir un dialogue important sur ces questions. Comme la majorité a conclu :

> *La tolérance religieuse constitue une valeur très importante au sein de la société canadienne. Si des élèves considèrent injuste que Gurbaj Singh puisse porter son kirpan à l'école alors qu'on leur interdit d'avoir des couteaux en leur possession, il incombe aux écoles de remplir leur obligation d'inculquer à leurs élèves cette valeur qui est à la base même de notre démocratie.*[10]

D'autres causes d'accommodement religieux ont examiné si une école privée pouvait empêcher un élève sikh d'assister aux cours à cause d'une politique uniforme qui interdit le port d'un turban,[11] et si une garderie a le devoir de fournir des repas qui adhèrent à un régime halal.[12] En général, cependant, le corps de la loi dans ce domaine est limité et peu développé.[13] Néanmoins, un certain nombre de principes généraux émergent des cas liés à la discrimination et à la religion, à la fois à l'intérieur et à l'extérieur du contexte scolaire. Ces principes aident au développement de facteurs à prendre en considération lorsque les décideurs sont confrontés à une revendication de la liberté de religion et/ou une requête d'accommodement.

ACCOMMODEMENT : LES FACTEURS PERTINENTS

Tout d'abord, en règle générale, les institutions publiques doivent être neutres à l'égard de la religion et ne doivent pas sanctionner ou approuver (ni être considérées comme sanctionnant ou endossant) une religion plus qu'une autre. L'endoctrinement religieux en milieu scolaire n'est pas acceptable. Bien que les écoles puissent enseigner la religion en général, et utiliser des programmes conçus afin de promouvoir des valeurs morales, le fait de préférer une religion plus qu'une autre et tenter d'endoctriner les élèves dépasse les limites.[14] Dans les cas où une requête d'accommodement est faite, les décideurs doivent se demander si l'octroi de l'accommodement peut se traduire en l'acceptation d'une croyance ou pratique religieuse particulière. Bien que ce ne soit pas souvent un problème, l'accommodement pour un grand groupe d'étudiants peut conduire à cette préoccupation et devrait donc être entrepris avec un soin particulier.

Deuxièmement, les lois sur les droits de la personne et, dans certains cas, la *Charte*, obligent les accommodements raisonnables pour les pratiques religieuses. À certains égards, l'obligation d'accommodement peut être vue comme allant à l'encontre de l'exigence de neutralité, de sorte que ces idées doivent être conciliées. Dans la réalisation de cette réconciliation, les écoles doivent considérer à la fois le but et les effets d'une pratique ou d'un exercice particuliers. Si les élèves ont le sentiment que l'accommodement semble être la sanction d'une pratique ou d'une croyance particulière, ces préoccupations ne seront pas atténuées par le fait que les personnes peuvent choisir de ne pas participer, sans pénalité. Dans le milieu scolaire, les préoccupations au sujet de la coercition indirecte peuvent être particulièrement aigües, mais aussi subtiles et parfois difficiles à détecter.[15] La manière dont un accommodement est demandé ou mis en œuvre peut contribuer à atténuer certaines de ces préoccupations. Par exemple, les accommodements sont-ils considérés seulement pour ceux qui les demandent, ou sont-ils offerts à la population plus large des élèves ? Les accommodements sont-ils également accessible à tous, afin qu'il n'y ait pas de préférence (ou de préférence perçue) donnée à un groupe ? La question de l'accommodement est-elle gérée de manière à ce que les parents et les élèves ne soient pas tenus de parler de leurs croyances, sauf si c'est leur choix ? La façon dont un accommodement ou une pratique particulière sont mis en œuvre peut avoir un impact significatif sur sa situation telle qu'elle est perçue sur le spectre entre l'accommodement et l'approbation.

Troisièmement, nous devons reconnaître le rôle important que jouent les écoles dans notre société. Les écoles publiques sont destinées à être des institutions qui favorisent la tolérance et le respect de la diversité.[16] En conséquence, les opinions personnelles des individus (étudiants, administrateurs, etc), qu'elles soient animées par la religion ou autre, ne doivent pas être utilisées pour porter atteinte à ces objectifs. La Cour suprême a reconnu ce rôle particulier dans un certain nombre de cas traitant de la liberté de religion dans un contexte scolaire, y compris dans l'arrêt *Multani* et d'autres.[17]

Enfin, dans tous les cas où un accommodement est demandé ou une revendication de liberté de religion est effectuée, nous devons reconnaître et écouter les parties prenantes concernées. Pour les jeunes enfants, les demandes d'accommodements seront probablement faites par les parents ou les tuteurs, mais nous devons encore trouver des occasions pour discerner ce que les élèves eux-mêmes veulent ou ont besoin. Les droits de l'enfant doivent se situer au centre de toute question sur la revendication d'accommodement ou de liberté religieuse, et les écoles doivent veiller à ce que les croyances religieuses et les droits parentaux n'aillent pas à l'encontre des droits de l'enfant.[18]

Même si nous sommes prêts à accepter que les parents puissent imposer leurs vues sur leurs enfants à la maison (ou dans leurs lieux de culte), nous devons nous assurer que les écoles, les institutions publiques, ne soient pas complices. Ceci nécessitera bien évidemment de marcher sur une ligne fine dans de nombreux cas, mais telle est l'obligation d'une institution au cœur de notre société comme l'école.[19]

CONCLUSION

Les questions de religion sont toujours difficiles car elles impliquent des croyances profondes. L'enjeu comprend donc de multiples intérêts et valeurs, le respect des rôles parentaux, le respect croissant pour les droits des enfants, l'égalité raciale et des sexes, la protection du multiculturalisme, et le rôle central que joue l'éducation dans notre société. Sans entreprendre un examen approfondi de tous les aspects de cette question, ce texte s'est efforcé de poser quelques questions importantes sur la façon d'aborder la liberté de religion et la discrimination et les questions d'égalité dans les écoles publiques.

Certains facteurs pertinents qui doivent être pris en considération lorsque ces questions émergent sont notamment :

1. La nécessité de se prémunir contre l'endoctrinement religieux /la coercition ;
2. La nécessité de s'adapter aux pratiques et croyances religieuses, sans en endosser ou sanctionner une en particulier ou en favoriser certaines au détriment d'autres ;
3. Le rôle des écoles comme institutions favorisant une grande variété d'objectifs sociétaux, y compris la tolérance et le respect, la promotion de l'égalité (y compris l'égalité des sexes), et la prévention de la discrimination à l'égard des groupes marginalisés ;
4. Les possibilités d'enseignement qui émergent dans des contextes d'accommodements différents ; et
5. Le respect des droits de l'enfant et des droits que possèdent les élèves à participer à leur propre éducation.

Bien que la liste ne soit pas exhaustive, il est probable que dans l'application de ces facteurs à une variété de situations uniques, un cadre plus complet émergera.

NOTES

[1] *Charte canadienne des droits et libertés,* Partie I de la *Loi constitutionnelle, 1982,* Annexe B à *l'Acte du Canada 1982* (U.K.), 1982, c. 11 (la "*Charte*").

[2] [1985] 1 S.C.R. 295.

[3] *Ibid.* : 336-337.

[4] Voir *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys,* 2006 SCC 6 par. 22.

[5] Voir p.ex. *Education Act*, R.S.O 1990, c. E.2. Certains règlements de cette loi seront pertinents dans l'examen des demandes d'accommodements religieux, y compris, par exemple, le règlement lié à l'ouverture ou la clôture des exercices, Règl. 435/00. Les conseils scolaires individuels au sein de la province peuvent aussi avoir des politiques ou règlements applicables.

[6] *Supra* note 5. Voir aussi *Pandori c. Peel (County) Board of Education* (1991), 80 D.L.R. (4th) 475 (Ont. Div. Ct.).

[7] *Ibid*, par. 35.

[8] *Ibid*., par. 52-55.

[9] *Ibid*., par. 65-71. Dans *Hutterian Brethren* une loi d'application générale a été mise au défi.

[10] *Ibid*., par. 76.

[11] *Sehdev c. Bayview Glen Junior Schools Ltd.* (1988), 9 CHRR D/4881, 1998 Carswell Ontario 3315 (Commission d'enquête de l'Ontario).

[12] *Québec (Commission des droits de la personne & droits de la jeunesse) c. Centre à la petite enfance Gros Bec,* [2008] R.J.Q. 1469.

[13] Pour une discussion des cas à l'extérieur du Canada, voir Wendy J. Harris, Q.C. et Audrey Ackah, "Freedom of religion and Accommodating Religious Dress in Schools" (2011) 20 Educ. & L. J. 211.

[14] Voir p.ex. *Zylberberg c. Sudbury Board of Education (Director)* (1988), 65 O.R. (2d) 641 (Ont. C.A.) et *Canadian Civil Liberties Assn. c. Ontario (Minister of Education)* (1990), 71 O.R. (2d) 341 (Ont. C.A.).

[15] *Ibid*. Voir aussi *R. (on the application of Begum) c. Headteacher and Governors of Denbigh High School,* [2006] 2 All E.R. 487 (U.K. H.L.) et en particulier l'opinion de Lady Hale.

[16] Le rôle particulier des écoles et la participation des enfants rendent les quelques cas d'accommodement religieux trouvés dans d'autres contextes (par exemple l'emploi) difficiles à appliquer.

[17] Voir p.ex. *Ross c. New Brunswick School District No. 15* [1996] 1 S.C.R. 825 par. 42. Voir aussi *Chamberlain c. Surrey School District No. 36,* 2002 SCC 86 par. 66.

[18] Voir Cheryl Milne, "Religious Freedom : At What Age ?" (2009) 25 Nat'l J. Const. L. 71. Voir aussi R. Brian Howe, "Schools and the Participation Rights of the Child" (2000) 10 Educ. & L.J. 107.

[19] Voir Paul Clarke, "Parental Rights, the Charter and Education in Canada : The Evolving Story" (2010) 19 Educ. & L. J. 203.