RAPPORTS ENTRE LES DROITS FONDAMENTAUX

Comment diviser le gâteau ?

Alors que les rapports entre les différents droits fondamentaux garantis par les chartes sont appelés à se complexifier tant au Canada qu'aux États-Unis, comment se présente l'évolution jurisprudentielle chez nous et nos voisins? Portrait.

Me Marc-André Séguin

C'est en se gardant de ne pas casser d'œufs que la Cour suprême des États-Unis a entamé son examen de l'équilibre à donner entre la liberté religieuse et le droit à la non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Dans une décision rendue en juin dernier, le plus haut tribunal américain a donné raison à un pâtissier du Colorado qui avait évoqué sa foi chrétienne pour refuser de faire un gâteau de mariage à un couple gai. Mais le tribunal s'est tenu à jugement à la portée limitée qui ne tranche pas le conflit opposant la liberté religieuse aux droits des gais.

Les faits à l'origine du litige sont venus à illustrer la tension qui peut naître de la confrontation entre certains droits fondamentaux, à savoir la liberté religieuse, l'égalité en matière d'orientation sexuelle et la liberté d'expression protégée par le premier amendement de la Constitution américaine.

La cause remonte au 19 juillet 2012, alors que le pâtissier de Denver, Jack Philips, avait refusé de prendre une commande de gâteau pour un mariage gai soumise par Dave Mullins et Charlie Craig, invoquant sa foi chrétienne.

Le couple avait alors porté plainte à la Commission des droits civiques au Colorado, qui avait tranché en leur faveur. La Cour suprême des États-Unis a cependant renversé l'approche de la Commission, en concluant que celle-ci avait violé les droits constitutionnels du pâtissier. «L'hostilité de la Commission était incompatible avec les garanties du premier amendement selon lequel nos lois doivent être appliquées d'une manière neutre envers la religion», a tranché le juge Anthony Kennedy, s'exprimant au nom de la majorité. Cette animosité était «évidente et inadmissible», précise-t-il.

Dans la décision, le juge Kennedy précise d'ailleurs son irritation par les propos d'une commissaire qui avait affirmé, lors d'une audience en 2014, que «la liberté de religion et la religion ont été utilisées pour justifier toutes sortes de discrimination dans l'histoire, que ce soit l'esclavage ou l'Holocauste».

Est-ce à dire que le plus haut tribunal des États-Unis place la liberté religieuse au-dessus du droit à la non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle? Pas vraiment, explique le professeur de droit à l'Université de Montréal, Stéphane Beaulac, expert en matière de droits fondamentaux. «Si la Cour annonce un peu ses couleurs dans la décision, il est important de comprendre que la décision ici reproche d'abord à la Commission des droits civiques au Colorado de ne pas avoir rendu une décision équitable et impartiale. Il s'agit donc d'une question de vice administratif, mais qui met néanmoins la table quant à la question de fond qui sera présentée à la Cour prochainement.»

Car dans sa décision, la Cour suprême a également réaffirmé que les États ont le droit d'empêcher toute forme de discrimination à l'intérieur d'un commerce, y compris à l'endroit des gais et lesbiennes. Mais le débat sur les circonstances qui permettraient à une personne d'invoquer sa liberté religieuse pour être exemptée des lois antidiscriminatoires fera l'objet d'une «élaboration ultérieure», précise le juge Kennedy, spécifiant cependant que ces conflits «doivent être résolus avec tolérance, sans manque de respect indu pour les croyances religieuses sincères, et sans soumettre les personnes gaies à des traitements indignes quand elles cherchent à obtenir des biens et des services». Présentement, 21 États américains disposent de lois protégeant les membres des communautés gaies de toute forme de discrimination.

Le professeur Beaulac rappelle également que deux des quatre juges associés à l'aile progressiste de la Cour suprême, Stephen Breyer et Elena Kagan, se sont rangés du côté de leurs collègues conservateurs pour l'occasion. Les deux autres, Ruth Bader Ginsburg et Sonia Sotomayor, ont exprimé leur dissidence. «Certaines parties de la décision semblent avoir été écrites pour rallier des juges progressistes de la Cour, observe-t-il. Il ne s'agit pas d'une décision unanime, et les juges progressistes ayant tranché du côté de la majorité pourraient très bien prendre une position différente dans une autre affaire à venir.» Le cas d'une fleuriste de l'État de Washington qui a refusé de vendre des fleurs à des gais doit notamment être tranché fin juin.

L'orientation canadienne

Compte tenu des circonstances, y a-t-il lieu de croire qu'une décision différente aurait été rendue si celle-ci avait été entendue au Canada ou au Québec?

Pas nécessairement, précise le professeur Beaulac. «Sans se prononcer sur le fond, la Cour exprime qu'il est légitime d'infirmer une décision administrative où le décideur n'aurait pas accordé le poids nécessaire à la liberté de religion», précise-t-il. La Cour semble également accepter l'argument selon lequel il y a un élément expressif dans la confection d'un gâteau de mariage qui va au-delà de la simple pâtisserie et que ceci n'a pas été soupesé de manière adéquate. «Au Québec, avec la *Charte des droits et libertés de la personne* qui protège tant la liberté religieuse que le droit à la non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, il est probable qu'on aurait également été critique d'une décision qui n'aurait pas reconnu, a priori, la validité des arguments fondés sur la liberté de religion. On aurait bien pu conclure au vice de justice administrative.»

Sur le fond de la question, à savoir l'équilibre à accorder entre les droits invoqués, le professeur Beaulac n'anticipe pas de schisme entre les tendances canadienne et américaine. «La Cour s'est déjà prononcée en faveur du mariage gai. Quoiqu'on en pense, et lorsqu'on la lit attentivement, la présente décision semble poursuivre cette démonstration d'ouverture.»

Pour sa part, Me Catherine McKenzie, dont la pratique inclut plusieurs questions en matière de droit constitutionnel, la décision laisse néanmoins planer quelques interrogations sur le fond et sur la suite des choses. «La Cour a accepté la dimension artistique quant à la confection d'un gâteau de mariage, mais jusqu'où est-ce que la confection d'un gâteau viole l'exercice de la religion du pâtissier? Il faut se demander s'il y a une atteinte à la croyance.» Or, la question n'a pas été traitée dans le détail, souligne-t-elle. «Mais je pense aussi que la question est plus chargée politiquement aux États-Unis qu'au Canada.»

Cour suprême du Canada

Quoi qu'il en soit, la Cour suprême du Canada s'est prononcée, le 15 juin dernier, dans deux affaires opposant le droit à la liberté religieuse et le droit à la non-discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

La Trinity Western University, un établissement postsecondaire privé situé en Colombie-Britannique offrant de la formation fondée sur des principes chrétiens évangéliques, se trouvait devant les tribunaux contre les Barreaux de la Colombie-Britannique et de l'Ontario. Ceux-ci ont refusé de reconnaître les diplômés de la future Faculté de droit de l'établissement en raison d'un engagement qui consiste en un code de conduite qui encourage ou décourage certains comportements selon des principes chrétiens évangéliques d'enseignement et de moralité bibliques. L'engagement interdit notamment l'intimité sexuelle qui viole le caractère sacré du mariage entre un homme et une femme. Les personnes qui ne sont pas mariées doivent être chastes. L'université refuse d'admettre à sa faculté de droit tout étudiant qui ne veut pas signer l'engagement.

Dans une décision rendue à 7 contre 2, mais où la majorité n'a pas tranché en vertu des mêmes raisons, la plus haute instance du pays a conclu que les décisions de refuser l'accréditation étaient raisonnables parce qu'elles équilibraient de façon appropriée l'atteinte à la liberté de religion et les objectifs d'intérêt public des barreaux, statuant que les barreaux de l'Ontario et de la Colombie-Britannique avaient le droit d'assurer l'égalité d'accès au Barreau, de favoriser la diversité et de prévenir les préjudices aux LGBTQ. ■