

## Comment le juge délimite-t-il la frontière entre croyants et non-croyants ? Une analyse wébérienne de la liberté de religion en droit canadien

*Bertrand LAVOIE* \*

---

**Résumé :** En s'appuyant sur une lecture du sociologue classique Max Weber, l'auteur défend l'idée selon laquelle la jurisprudence actuelle concernant le droit à la liberté de religion au Canada présente des analyses contradictoires, partagées entre une conception personnelle et généreuse du religieux fondée sur la sincérité du croyant et une conception plus attentive à une dimension sociale et encadrante de cette même croyance religieuse. La mise en lumière d'une jurisprudence contradictoire est motivée par une analyse sociologique de la frontière symbolique entre les croyants et les non-croyants, frontière régulée de manière normative par la Cour suprême du Canada. Cet article propose ainsi une réflexion sur l'actualité de la liberté de religion au Canada, où des impératifs de sécurité semblent devenir déterminants dans la mise en œuvre d'une approche plus restrictive de cette liberté fondamentale.

**Mots clés :** liberté de religion, définition juridique de la religion, Max Weber, droit canadien et religion

---

Quand on parle de « droit » et d'« ordre juridique », de « règle de droit », on doit être particulièrement attentif à distinguer les points de vue juridique et sociologique. Le juriste se demande ce qui a valeur de droit du point de vue des idées, c'est-à-dire qu'il s'agit pour lui de savoir quelle est la signification, autrement dit le sens normatif qu'il faut

---

\* Bertrand Lavoie, titulaire d'un baccalauréat et d'une maîtrise en sociologie, détient également un doctorat en droit. Il est chercheur postdoctoral et chargé de cours à l'Université de Sherbrooke.

attribuer logiquement à une certaine construction de langage donnée comme norme de droit. Le sociologue se demande ce qu'il en advient en fait dans la communauté. (Weber, 1995b : 11.)

La définition de la religion représente une question épineuse pour plusieurs sociologues et juristes. La pleine mise en œuvre juridique du droit à la liberté de religion implique souvent une « traduction juridique » de ce qu'*est* une religion. Cette définition juridique est parfois perçue comme un mal nécessaire, car, tout en ayant pour finalité de protéger la croyance religieuse, le risque de perdre quelque chose ou de mal traduire juridiquement le religieux s'avère bien présent (Beaman, 2008 ; Lefebvre, 2012). Le passage vers la rationalité juridique repose, selon la sociologie weberienne, sur la légitimité accordée à un État de droit constitutionnel, lequel est fondé sur une domination appelée *légale-rationnelle*, qui est étroitement liée à la forme moderne du droit, statocentrée, c'est-à-dire fondée uniquement par l'État, et autopoïétique, soit autoréférentielle. Penseur du monde moderne, juriste de formation ayant un savoir pluridisciplinaire, le sociologue classique Max Weber (1864–1920) semble toujours pertinent pour comprendre le déploiement contemporain des interfaces entre l'État, le droit et la religion. Pour Weber, comme pour son contemporain Émile Durkheim (1858–1917) d'ailleurs, une sociologie du droit ne doit pas s'instituer comme une sociologie spécialisée, mais bien faire partie d'une sociologie générale (Schluchter, 2005). L'intérêt porté à l'œuvre de Weber ne tient pas seulement à sa compréhension du système de droit moderne, notamment à travers ses distinctions devenues canoniques entre le droit privé et le droit public, ou bien entre le droit objectif et les droits subjectifs, mais réside surtout dans la mise en œuvre d'une approche forte, à contenu normatif.

Dans cet article, en situant notre propos au sein de la théorie weberienne sur le droit, nous défendons l'idée selon laquelle la jurisprudence actuelle concernant le droit à la liberté de religion au Canada présente des analyses contradictoires, partagées entre une conception personnelle et généreuse du religieux, fondée sur la sincérité du croyant, et une conception plus attentive à une dimension sociale et encadrante de cette même croyance religieuse. Ces deux

conceptions semblent difficilement complémentaires parce qu'elles avancent une définition juridique de la religion qui est différente en mobilisant des critères distincts afin de circonscrire le religieux. D'une part, une conception personnelle et généreuse du droit à la liberté de religion n'inclut qu'une dimension personnelle de la croyance religieuse, parfois appelée le « for intérieur ». D'autre part, une conception plus sociale et encadrante fait intervenir des aspects objectifs et sociaux, en étant alors plus attentive à la conformité de la pratique religieuse aux préceptes et aux dogmes établis. Nous nous intéresserons ainsi à l'utilisation de ces critères employés, mis à profit par les juges de la Cour suprême du Canada pour délimiter la frontière entre croyants et non-croyants. Une analyse détaillée de la jurisprudence relative au droit à la liberté de religion en droit constitutionnel canadien permet d'envisager un environnement juridique bigarré, voire instable. Cet article propose ainsi une réflexion sur l'actualité de la liberté de religion au Canada, où des impératifs de sécurité semblent devenir déterminants dans la mise en œuvre d'une approche plus restrictive de ce droit.

### **Max Weber, la légitimité du droit et la question de la frontière symbolique**

L'un des objectifs de la sociologie weberienne consiste à comprendre les conditions de production et de reproduction des formes modernes de domination. Pour Weber, la domination, exercée par des personnes, des normes ou bien des règles de droit, s'explique par la légitimité accordée par des acteurs sociaux aux fondements sur lesquels se déploie cette domination (Weber, 1995a : 287). Bien que la légitimité soit analysée par Weber par le biais de ses études sur l'État et la domination, mais qu'elle ne soit jamais analysée *en tant que telle*, elle occupe pourtant une place centrale, notamment en permettant une distinction entre trois types de légitimité : traditionnelle, charismatique et légale. La légitimité, comprise comme la revendication d'une autorité suffisamment acceptée dans un environnement social donné, est possible par la reconnaissance sociale de certaines compétences jugées pertinentes dans un contexte précis : expériences ancrées dans le passé pour une légitimité traditionnelle, ou bien compétences de tribun pour une

légitimité charismatique (McFalls, 2005 : 50). Contrairement à ces deux formes de domination, la domination légale-rationnelle sur laquelle se fonde le droit moderne ne prend pas forme dans une personne, mais bien dans des règles de droit jugées valides selon un système de normes accepté par un degré appréciable de personnes (Thériault, 2005 : 175). Ainsi, pour Weber :

[...] la forme de légitimité actuellement la plus courante consiste dans la croyance en la *légalité*, c'est-à-dire la soumission à des statuts *formellement* corrects et établis selon la procédure d'usage. (Weber, 1995a : 73.)

Qui plus est, certains ont relevé de manière critique que cette conception de la légitimité légale-rationnelle ne permettait pas de bien saisir la distinction, pourtant importante, entre la légitimité et la légalité, entendue comme processus menant à l'évaluation de la validité d'une autorité en fonction des normes acceptées et en vigueur dans une société (Sintomer, 2006). Pour Weber, en effet, le positivisme juridique moderne se comprend par le déploiement conjoint de cette légitimité légale-rationnelle et de la forme particulière du droit moderne, peu encline à intégrer des critères extrajuridiques (Simard, 2005 : 168 ; Schluchter, 2015 : 192). En ce sens, le juge de la Cour suprême du Canada, représentant d'un système de droit moderne, trouve sa légitimité par sa compétence à mettre en œuvre des critères particuliers, eux-mêmes considérés comme valides par ce même système de droit, afin de trancher dans des cas de litiges, notamment lorsqu'il est question de liberté de religion. Cependant, il est important de préciser que bien qu'un tribunal comme celui de la Cour suprême du Canada représente un système légal-rationnel, en langage weberien, de par sa fonction institutionnelle dans un État de droit comme l'est le Canada, ce même tribunal est également sensible à l'évolution de la pensée juridique moderne, qui est aujourd'hui nettement plus réceptive à une porosité entre le droit et la morale.

Ce qui nous intéresse ici, c'est la nature des critères utilisés par les juges de la Cour suprême du Canada afin de délimiter la frontière entre les croyants et les non-croyants ou, pour le dire en termes juridiques, afin de circonscrire l'objet et la portée de la liberté de religion qui se trouvent expressément garantis par la Charte des

droits et libertés de la personne du Québec<sup>1</sup>, adoptée en 1975, à l'article 3<sup>2</sup>, et par la Charte canadienne des droits et libertés<sup>3</sup>, adoptée en 1982, à l'article 2<sup>4</sup>. Afin d'analyser cette délimitation entre croyants et non-croyants, nous utilisons le concept de « frontière symbolique », qui renvoie à l'ensemble des lignes de démarcation qui incluent, excluent et définissent certains groupes, personnes ou choses (Epstein, 1992 : 232). D'ailleurs, Weber lui-même s'est intéressé à la question de la frontière, notamment dans ses études sur les relations ethniques. Selon Elke Winter (2004 : 60), Weber aborde l'étude sur la frontière par le biais de la compréhension des significations subjectives que les acteurs sociaux ont relativement à leur sentiment d'inclusion ou d'exclusion dans un groupe ou dans un autre.

Au sein des études néo-wébériennes sur la légitimité du droit et la question des frontières ethniques, ce sont davantage les critères utilisés pour délimiter la frontière symbolique entre les groupes sociaux qui deviennent cruciaux, et moins le contenu définissant ces groupes en eux-mêmes (voir Poutignat et Streiff-Fenart, 2012 : 38–39 ; cf. Barthes, 2012). Pour Lamont et Molnar (2002 : 167), l'étude de la frontière symbolique prend en compte le déploiement des enjeux de délimitation qui se fonde sur des critères qui peuvent être soit objectifs, c'est-à-dire qu'ils trouvent leurs sources dans les règles de droit en vigueur, soit subjectifs, selon la signification exprimée par les acteurs principalement concernés. Nous soutenons qu'une analyse de la jurisprudence actuelle relative à la liberté de religion permet de dégager deux ensembles de critères, afin de circonscrire ce droit, partagés entre une frontière objective, attentive

---

<sup>1</sup> Charte des droits et libertés de la personne, L.Q. 1975, c. 6 ; L.R.Q., c. C-12 (ci-après : la Charte québécoise).

<sup>2</sup> Article 3 de la Charte québécoise : « Toute personne est titulaire des libertés fondamentales telles la liberté de conscience, la liberté de religion, la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association ».

<sup>3</sup> La Charte canadienne des droits et libertés (ci-après : la Charte canadienne) est contenue dans la partie I (articles 1 à 34) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, R.-U., c. 11 ; L.R.C. (1985), app. II, no 44 .

<sup>4</sup> Article 2a) de la Charte canadienne : « Chacun a les libertés fondamentales suivantes : a) liberté de conscience et de religion ».

au *droit* à liberté de religion, et une frontière subjective, axée sur la *sincérité* de la croyance religieuse. Une fois ces deux interprétations de la liberté de religion en droit constitutionnel canadien présentées, nous discuterons en quoi elles deviennent contradictoires, notamment en commentant l'arrêt récent *École secondaire Loyola c. Québec*<sup>5</sup>.

### **Une frontière objective : l'interprétation du droit à la liberté de religion**

Le droit à la liberté de religion bénéficie au Canada d'une forte protection juridique, garantie à la fois par les chartes québécoise et canadienne. La Charte québécoise, pour sa part, est une loi quasi constitutionnelle, c'est-à-dire que, tout en s'appliquant aux matières de compétence législative du Québec (article 55), elle a le statut hybride d'une loi pouvant être modifiée par un simple vote majoritaire à l'Assemblée nationale, mais entraînant également à l'inconstitutionnalité des lois déclarées incompatibles avec elle (article 52) (Brun *et al.*, 2014 : 941). De son côté, la Charte canadienne constitue une partie formelle de la Constitution canadienne, prescrivant explicitement un contrôle de la constitutionnalité et « rend[ant] inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit » (article 52), en plus de prévoir une procédure complexe concernant sa modification (partie V, articles 38 à 49). Concernant la distinction qu'il peut y avoir au sujet de la liberté de religion entre les deux chartes, il convient de souligner que la Cour suprême du Canada a interprété les garanties fournies par les deux instruments juridiques de manière équivalente<sup>6</sup>.

Le concept de « liberté de religion » a été interprété très tôt de manière large et libérale en droit constitutionnel canadien dans l'arrêt *Big M Drug Mart*<sup>7</sup>. La liberté de religion a un aspect dit « positif », c'est-à-dire qu'il comporte le droit de croire ou de ne pas croire ce

---

<sup>5</sup> *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 613.

<sup>6</sup> *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551, par. 37.

<sup>7</sup> *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295 (ci-après : l'arrêt *Big M*). Avant l'adoption de la Charte canadienne, la Déclaration canadienne des droits adoptée en 1960 prévoyait aux articles 1*b*) et 1*c*) une garantie relative à l'égalité devant la loi et une protection du droit à la liberté de religion.

que l'on veut en matière religieuse, incluant le droit de professer sa religion ou de la manifester (arrêt *Big M.*, 336). Il comporte également un aspect « négatif » qui se caractérise essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte exercée par l'État ou par la volonté d'autrui (*ibid.*). Le droit à la liberté de religion est alors interprété par sa portée en tant que liberté fondamentale, c'est-à-dire que la garantie juridique s'applique à l'exercice, à la manifestation ou à l'expression religieuse qui peut y être attachée. C'est en ce sens qu'il s'agit d'une frontière objective, parce que l'interprétation juridique privilégiée ici n'a pas pour finalité de s'intéresser à la *nature* de la croyance religieuse.

Dans l'arrêt *Big M Drug Mart Ltd* de 1985, la Cour suprême du Canada a eu pour la première fois à interpréter une liberté fondamentale, en l'occurrence la liberté de religion, au regard de la Charte canadienne. Dans cette affaire, un commerce de la ville de Calgary en Alberta contestait des dispositions de la Loi sur le dimanche, une loi fédérale qui interdisait notamment d'ouvrir son commerce le dimanche. La Cour a déclaré inconstitutionnel l'ensemble de la loi parce que celle-ci poursuivait un objectif religieux chrétien prescrivant l'obligation morale à tous les Canadiens de respecter ce jour de congé. Le juge Dickson a défini la liberté de religion de manière « large », c'est-à-dire de la façon la moins restrictive possible, et « libérale », en se basant sur la forte protection des libertés fondamentales prévues par la Charte canadienne. Ainsi, selon la Cour suprême, « [u]ne société vraiment libre peut accepter une grande diversité de croyances, de goûts, de visées, de coutumes et de normes de conduite » (*ibid.*). Il faut retenir le fait que la Cour ne s'aventure pas à définir ontologiquement la religion ; elle se contente d'en délimiter les contours sur le plan juridique. C'est pourquoi on peut parler d'une frontière *objective*, puisqu'il s'agit d'une conception du religieux qui fait intervenir des critères dits « objectifs » d'un point de vue juridique, à savoir le droit de croire ce que l'on veut sur le plan religieux et le droit ne pas subir une contrainte injustifiée de la part de l'État concernant ces dites croyances. C'est précisément cela qui va être renversé par la jurisprudence subséquente.

### **La frontière subjective : l'interprétation de la religion**

Dans l'arrêt *Big M*, la Cour suprême du Canada s'était surtout intéressée au concept de « liberté » pour interpréter le droit à la liberté de religion. Dans un arrêt plus récent, *Syndicat Northcrest c. Amselem* en 2004, la Cour va cette fois s'intéresser au concept de « religion » afin d'approfondir l'interprétation de cette liberté fondamentale. Dans cet arrêt, il s'agissait de savoir si un règlement, incorporé dans une déclaration de copropriété, qui interdisait d'installer des décorations sur les balcons, d'y apporter des modifications ou d'y ériger des constructions, portait atteinte à la liberté de religion, garantie par la Charte québécoise, des appelants qui désiraient construire une *souccah* personnelle et temporaire sur leur balcon. Les appelants, des juifs orthodoxes, détenaient, au moment de cette affaire, des appartements dans des immeubles situés à Montréal. Une *souccah* consiste en une petite hutte temporaire et close, située à l'extérieur du domicile, et est considérée comme une obligation imposée par la Bible pendant la fête religieuse juive du Souccoth. La Cour a reconnu qu'il y avait atteinte à la liberté de religion des plaignants qui croyaient sincèrement avoir une obligation religieuse de vivre temporairement dans « leur » *souccah* personnelle.

Afin de soutenir sa décision, la Cour a proposé clairement et explicitement une définition ontologique de la religion :

Essentiellement, la religion s'entend de profondes croyances ou convictions volontaires, qui se rattachent à la foi spirituelle de l'individu et qui sont intégralement liées à la façon dont celui-ci se définit et s'épanouit spirituellement, et les pratiques de cette religion permettent à l'individu de communiquer avec l'être divin ou avec le sujet ou l'objet de cette foi spirituelle. (*Amselem* : par. 40.)

Il s'agit là d'une définition juridique de la religion qui est compatible avec une conception personnelle ou subjective de la liberté de religion. L'accent est alors mis sur le choix personnel relié aux croyances religieuses (Moon, 2005). Ceux qui invoquent la liberté de religion ne sont pas tenus d'établir la valeur objective des pratiques reliées à leur croyance religieuse, comme l'existence d'un précepte, notamment. L'interprétation du contenu d'une croyance



religieuse, qui peut être avancée par d'autres croyants, par un représentant religieux ou bien par un expert, n'est pas appropriée selon la Cour. Effectuer une distinction à partir d'un critère de validité – c'est-à-dire établie sur la base d'un précepte ou d'un dogme identifiable – et d'une croyance religieuse subjective représente une distinction « injustifiée et indûment restrictive » (*ibid.* : par. 67). Pour le juge Iacobucci, écrivant l'opinion majoritaire, l'« État n'est pas en mesure d'agir comme arbitre des dogmes religieux, et il ne devrait pas le devenir » (*ibid.* : par. 50). C'est alors la « sincérité » de la croyance qui doit être démontrée pour la Cour, et non pas sa « validité » (*ibid.* : par. 43) : dans son « appréciation de la sincérité, le tribunal doit uniquement s'assurer que la croyance religieuse invoquée est avancée de bonne foi, qu'elle n'est ni fictive ni arbitraire et qu'elle ne constitue pas un artifice » (*ibid.* : par. 52). Pour la Cour, la sincérité est une question de fait et repose principalement sur la crédibilité du témoignage et la question de savoir si la pratique religieuse en question est reliée aux autres pratiques du demandeur. Il n'est pas non plus requis d'analyser les pratiques religieuses antérieures du demandeur afin de savoir s'il y a une concordance avec la pratique religieuse en question, car, nous dit la Cour, « [t]out comme une personne change au fil des ans, ses croyances peuvent elles aussi changer » (*ibid.* : par. 53).

L'analyse de la liberté de religion est alors uniquement centrée sur la personne qui invoque une croyance religieuse sincère. Tenter de chercher auprès d'un expert ou d'une autorité en droit religieux une confirmation de la validité de la croyance religieuse, soit exiger la preuve d'une pratique établie, « diminue la liberté même que l'on cherche à protéger » (*ibid.* : par. 54, 87). Des considérations d'ordre collectif ou social que l'on peut relier à la pratique d'une croyance religieuse sont écartées. Par conséquent, la grille d'analyse adoptée dans l'arrêt *Amselem* consiste à évaluer la liberté de religion en deux étapes : la personne doit démontrer, dans un premier temps, qu'elle possède une pratique ou une croyance qui est liée à la religion telle qu'elle la définit elle-même et que cela requiert une conduite particulière ; dans un deuxième temps, elle doit démontrer que cette croyance est sincère. Ce n'est qu'une fois ces deux conditions remplies, nous dit la Cour, que la liberté de religion entre en jeu.

Sur le plan religiologique, cette conception fait écho à ce que Danièle Hervieu-Léger (1999 : 99) nomme « un régime d'*autovalidation du croire* ». Ce régime est en lien avec ce qu'elle nomme la « condition pèlerine », à savoir un parcours de la foi fondée sur une construction biographique, une narration de soi-même, où se forme une identité religieuse par le biais d'un « bricolage » de sources religieuses (*ibid.*). Il s'agit d'une façon de vivre en tant que croyant qui n'implique pas forcément une adhésion complète à une ou des doctrines religieuses particulières. La condition pèlerine correspond alors à une expérience où le croyant procède à une reconfiguration personnelle de sources religieuses afin d'« ajuster ses croyances aux données de sa propre expérience » (*ibid.*). Selon elle, cette manière de vivre le religieux se caractérise particulièrement par une « fluidité des contenus de croyances » et une forte incertitude sur le plan de l'appartenance à une communauté religieuse particulière (*ibid.*). La prédominance de la condition pèlerine s'explique surtout par le fait que les sociétés contemporaines, et particulièrement les sociétés occidentales, sont traversées par un mouvement profond associé à une modernité avancée, où se déploie un « déficit de sens » sur le plan collectif (Hervieu-Léger, 2008 : 243 ; Schnapper, 2005 : 26).

L'arrêt *Amselem* est majeur pour la liberté de religion en droit québécois et canadien, d'abord parce qu'il s'agit d'une définition juridique de la religion qui est extensive et audacieuse d'un point de vue conceptuel. C'est une conception *religieuse* de la liberté de religion, dans le sens où cet arrêt nous prépare à saisir juridiquement la religion « dans ses propres termes » (Brown, 2005). La relation entre le droit de l'État et le « religieux », compris comme l'expression de pratiques religieuses, est modifiée substantiellement. Celle-ci n'est plus comprise de façon hiérarchique, laissant place désormais à une conception horizontale. En fait, la conception « vivante » de la religion que l'on consacre avec l'arrêt *Amselem* offre une protection très forte au droit à la liberté de religion.

Cette définition subjective de la religion représente un défi important d'un point de vue juridique. Bien que l'on puisse considérer que cette grille d'analyse est respectueuse de la croyance religieuse, certains ont tout de même soulevé les difficultés qu'une telle définition juridique de la religion peut apporter. En rejetant

toute évaluation objective de la croyance religieuse, des questionnements peuvent surgir concernant la présence d'un éventuel témoignage frauduleux (Beaman, 2008 : 202). En fondant la grille d'analyse sur la « sincérité » de la croyance, il devient difficile d'encadrer juridiquement la liberté de religion du point de vue du « contenu » de la croyance en question. Puisque « l'État n'est pas en mesure d'agir comme arbitre » d'un contenu religieux, l'analyse reliée à la limitation de la liberté de religion devient, en ce sens, presque plus importante que l'analyse de la liberté de religion en tant que telle (Moon, 2005 ; Ryder, 2005 ; Berger, 2006, 2012).

### **Le repositionnement des frontières : vers un encadrement plus strict de la liberté de religion au Canada ?**

Dans une cause récente, l'arrêt *Loyola*, la Cour suprême du Canada semble remettre en question les critères utilisés dans la délimitation de la frontière subjective. Dans cette affaire, il s'agissait de savoir si la décision de la ministre de l'Éducation du Québec – qui refusait à une école secondaire privée catholique, l'école Loyola, à Montréal, de donner le cours *Éthique et culture religieuse* selon une perspective catholique en remplacement du cours *Éthique et culture religieuse (ÉCR)* – était raisonnable ou non. La Cour a conclu que la décision de la ministre était déraisonnable puisqu'elle portait atteinte à la liberté de religion de l'école Loyola. L'école peut donc enseigner le catholicisme prévu dans le programme ÉCR selon sa perspective catholique, mais doit également enseigner les autres religions, cette fois dans une perspective neutre. L'arrêt *Loyola* est intéressant du point de vue du droit à la liberté de religion parce qu'il propose une analyse de celui-ci qui évacue complètement la référence à l'arrêt *Amselem*, qui constituait jusque-là la grille d'interprétation la plus aboutie en droit canadien. La juge Abella, écrivant pour la majorité, a voulu insister sur ce point dès le début de son analyse, en s'appuyant sur l'arrêt *Big M* discuté plus haut, datant de 1985, laissant de côté l'arrêt *Amselem* de 2004. Selon elle, « [l]e point de départ et la source d'inspiration de l'essentiel de la jurisprudence de la Cour sur la liberté de religion est l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart*

*Ltd.* » (arrêt *Loyola* : par. 58)<sup>8</sup>, où l'on a exprimé une « conception visionnaire de la liberté de religion » (*ibid.*). Dans l'arrêt *Loyola* de 2015, la Cour mentionne explicitement que la conception de la liberté de religion « vise *tant* les aspects individuels *que* les aspects collectifs des convictions religieuses » (*ibid.* : 59).

Cette affirmation est en porte-à-faux avec l'analyse développée par la Cour suprême dans l'arrêt *Amselem*. On ne peut pas concevoir, d'une part, que la religion soit essentiellement une affaire personnelle liée à des convictions de conscience fondées sur une identité morale qui n'admet aucune distinction entre des dimensions subjective et objective et, d'autre part, reconnaître que ces mêmes convictions religieuses soient formées d'aspects individuels et collectifs. La Cour va plus loin dans l'arrêt *Loyola* en mentionnant que la liberté de religion :

[...] doit donc tenir compte du fait que les convictions religieuses sont bien ancrées dans la société et qu'il existe des liens solides entre ces croyances et leur manifestation par le truchement d'institutions et de traditions collectives. (*ibid.* : 60.)

On y reconnaît également que :

[...] les individus peuvent parfois avoir besoin d'une personne morale pour donner effet aux aspects collectifs, protégés par la Constitution, de leurs croyances et pratiques religieuses, comme la transmission de leur foi. (*Ibid.* : 33.)

Il convient de mentionner, cependant, que l'arrêt *Loyola* concernait une entité administrative, soit une école, alors que l'arrêt *Amselem* concernait une personne, ce qui peut également expliquer le recours à l'arrêt *Big M* qui, lui aussi, concernait une entité administrative, soit une entreprise<sup>9</sup>.

Depuis l'arrêt *Multani* en 2006, où la Cour a autorisé le port du kirpan sous conditions à l'école publique<sup>10</sup>, des besoins en termes de sécurité ont été exprimés publiquement, parfois de manière virulente

---

<sup>8</sup> *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, préc., note 7, par. 58.

<sup>9</sup> Nous remercions Louis-Philippe Lampron de nous avoir souligné cette distinction.

<sup>10</sup> *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [2006] 1 R.C.S. 256.

(Bouchard et Taylor, 2008). Les différentes propositions de lois présentées notamment par l'Assemblée nationale du Québec au cours des dernières années (à savoir le projet de loi no 94 sur la dissimulation du visage dans les services publics et le projet de loi no 60 sur une charte des valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État) illustre bien ce désir public de sécurité. L'arrêt *Loyola* représente, selon nous, un tournant dans l'analyse du droit à la liberté de religion au Canada, tournant d'ailleurs déjà amorcé depuis quelques années (Lavoie, 2015). L'analyse proposée par la Cour dans cet arrêt pourrait servir de grille d'analyse afin de restreindre de manière importante la pleine portée du droit à la liberté de religion au Canada. Nous aimerions présenter cette explication par une démonstration en trois temps.

### ***L'utilisation d'une théorie des droits fondamentaux axée sur les valeurs***

Dans l'arrêt *Loyola*, la Cour justifie son opinion concernant le fait que la décision de la ministre était déraisonnable en effectuant une distinction entre un droit constitutionnel et une valeur constitutionnelle. En s'appuyant sur les travaux de Aharon Barak, ancien juge de la Cour suprême d'Israël et maintenant professeur à l'Université hébraïque de Jérusalem, la juge Abella, écrivant l'opinion majoritaire dans l'arrêt *Loyola*, soutient qu'« un droit constitutionnel existe en vue de la réalisation des valeurs constitutionnelles qu'il recèle » (arrêt *Loyola* : par. 36). Il s'agit d'une analyse assez juste du point de vue développé par Barak dans *Human Dignity : The Constitutional Value and the Constitutional Right*, paru en début d'année 2015. Selon Barak, l'analyse d'un droit constitutionnel ne peut se faire que par la ou les valeurs qui sous-tendent celui-ci : l'idée, le fondement, le « pourquoi » du droit doit servir à orienter l'analyse du droit ou de la décision juridique (Barak, 2015 : 144). En ce sens, un droit n'a pas de signification en lui-même : seule la valeur sous-jacente peut servir de point d'interprétation de ce droit lorsqu'il est question de le mettre en balance avec un autre droit. Dans l'arrêt *Loyola*, il s'agissait de mettre en équilibre les valeurs sous-jacentes du droit à la liberté de religion de l'école *Loyola* (liberté et tolérance dans une société

multiculturelle) et la valeur sous-jacente du droit de la ministre d'intervenir dans son domaine de compétences (action raisonnable et justifiée). Ce qui a été analysé par la Cour, ce n'est pas exclusivement les droits concurrents de l'école et de la ministre : ce sont les valeurs sous-jacentes à ceux-ci qui ont surtout été mises à l'étude. Certes, dans l'arrêt *Loyola* on a reconnu une atteinte à la liberté de religion, mais rien ne garantit que la balance penche de l'autre côté une prochaine fois.

***L'utilisation d'un test de proportionnalité lui aussi axé sur les valeurs***

Lorsque deux droits sont en concurrence, la jurisprudence relative au droit constitutionnel de la Cour suprême du Canada reconnaît l'utilisation d'un test de proportionnalité afin d'analyser le conflit de droits en présence (l'arrêt *Oakes*)<sup>11</sup>. Alors que le terme *proportionnalité* est polysémique dans le langage courant, il est utilisé, en théorie du droit et en droit constitutionnel, comme une théorie relative à la limitation des droits et libertés qui se veut respectueuse des exigences d'une démocratie (Barak, 2012 : 2). Conceptuellement, le principe de proportionnalité vise à établir un équilibre entre un but poursuivi par la norme qui limite une liberté fondamentale, les moyens pour l'atteindre et les solutions attendues (Tremblay, 2012 : 432 ; LeBel et Hagel, 2010 : 13). Le test de proportionnalité a pour finalité de préciser dans quelles conditions on peut accepter qu'une liberté fondamentale soit restreinte. Parmi ces conditions, on peut identifier le caractère urgent et réel d'une décision restreignant dans son application une liberté fondamentale, la nécessité de démontrer un lien rationnel entre le but poursuivi par la décision et la restriction subie, la démonstration qu'il n'existe pas d'autres moyens moins restrictifs afin d'atteindre le même but et l'assurance d'une répartition équilibrée entre les bénéfices obtenus par la décision et les préjudices subis en raison de celle-ci (arrêt *Oakes*).

Selon Luc B. Tremblay, nous serions en mesure de distinguer deux modèles de ce même principe de proportionnalité : le modèle

---

<sup>11</sup> R. c. *Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

de la priorité des droits et le modèle de l'optimisation des valeurs en conflit. Le premier s'appuie sur une protection juridique « supérieure » aux droits et libertés, ceux-ci pouvant être limités par une règle de droit. Il y a une priorité normative concernant les droits fondamentaux sur d'autres valeurs, notamment celles relatives au but poursuivi par une mesure gouvernementale (Tremblay, 2012 : 434). En fonction de ce modèle, on peut conceptualiser les droits comme des « atouts » que les individus peuvent utiliser afin de se protéger contre l'action éventuelle de l'État (Dworkin, 1995 : xi). Or, ce principe de proportionnalité en droit constitutionnel canadien serait en mutation, délaissant le modèle de la priorité des droits pour laisser place à un nouveau modèle, celui de l'optimisation des valeurs en conflit. Selon Tremblay, lorsque vient le temps d'arbitrer juridiquement un conflit entre deux droits, les droits et libertés sont compris en termes de « valeurs », c'est-à-dire que ce qui est à arbitrer, ce n'est pas seulement le droit en question, mais c'est surtout son intérêt juridique ou social (ou sa valeur, les deux étant synonymes pour Tremblay).

En vertu de ce deuxième modèle, les droits et libertés limités par une mesure gouvernementale représentent des valeurs au même titre que les buts poursuivis par celles-ci. Ces « valeurs en présence » n'ont dès lors plus, ni les unes ni les autres, de priorité normative : elles sont toutes potentiellement en conflit et doivent être optimisées, c'est-à-dire évaluées les unes par rapport aux autres (Tremblay, 2012 : 442). Ce modèle permet, d'une part, d'être attentif à la pluralité des conceptions de la « vie bonne » dans une société marquée par le fait de la diversité culturelle et, d'autre part, il permet, en principe, aux gouvernements de viser un plus grand nombre d'objectifs politiques ou de buts sociaux (Tremblay, 2012 : 442–454).

L'arrêt *Loyola* consacre, selon nous, l'utilisation du modèle de proportionnalité axé sur les valeurs. En effet, comme le précise explicitement la Cour, le contexte de l'affaire « soulève la question de savoir comment mettre en balance une protection solide des valeurs qui sous-tendent la liberté de religion et les valeurs d'un État laïque »<sup>12</sup>. Ainsi, non seulement les droits et libertés fondamentaux

---

<sup>12</sup> *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, préc., note 7, par. 43.

sont analysés en fonction de leurs valeurs sous-jacentes, en plus, lorsqu'il est question de les mettre en concurrence avec d'autres droits, leur analyse est aussi fondée sur des valeurs qu'il convient d'optimiser en fonction du contexte en présence.

***La mise en concurrence de la liberté de religion avec des valeurs d'ordre sociétal***

L'utilisation d'une théorie des droits constitutionnels et d'un test de proportionnalité fondés sur les valeurs rend possible l'emploi de différentes valeurs afin d'analyser la liberté de religion. Nous considérons que cette reconnaissance des valeurs comme point d'appui permettrait l'utilisation de valeurs dites « sociétales » afin, notamment, de restreindre la liberté de religion. À première vue, deux valeurs sociétales peuvent entrer en concurrence avec la liberté de religion : la laïcité et la poursuite du risque zéro en termes de sûreté.

*La laïcité*

En droit constitutionnel, il n'existe pas de principe de laïcité explicitement reconnu comme tel, mais bien des principes constitutifs de la laïcité, parfois compris dans les termes d'une neutralité religieuse de l'État. Pour la Cour suprême du Canada :

[...] la neutralité religieuse de l'État est assurée lorsque celui-ci ne favorise ni ne défavorise aucune conviction religieuse ; en d'autres termes, lorsqu'il respecte toutes les positions à l'égard de la religion, y compris celle de n'en avoir aucune, tout en prenant en considération les droits constitutionnels concurrents des personnes affectées<sup>13</sup>.

Cette approche, qualifiée de « réaliste et non absolutiste » (*ibid.*) par la Cour, correspond à l'idée selon laquelle les sociétés québécoise et canadienne sont traversées par une dissolution progressive des liens entre les Églises et l'État qui n'a pas été vécue historiquement de manière « brusque », comme cela a pu l'être dans

---

<sup>13</sup> *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, [2015] 2 R.C.S. 3 ; cf. *S.L. c. commission scolaire des Chênes*, [2012] 1 R.C.S. 235, par. 32.



d'autres contextes. Pour la Cour, la neutralité religieuse de l'État est tout aussi importante que le respect de la diversité religieuse constitutive de l'histoire canadienne. Il s'agit d'un mouvement progressif, s'inscrivant dans la trajectoire de la modernité démocratique, visant à « distendre » et non à « dissoudre » les liens entre l'État et les Églises<sup>14</sup>.

Cependant, bien que la Cour refuse de considérer la laïcité comme un argument en soi afin de limiter la liberté de religion, on a tout de même assisté, au cours des dernières années, à une tentative de proposer une laïcité qui pourrait servir de point d'appui à une restriction du droit à la liberté de religion. En effet, lors des travaux de la Commission des institutions menés pendant le débat sur le projet de loi no 60, un mémoire développant un argumentaire juridique détaillé à l'appui du projet de loi par les Juristes pour la laïcité et la neutralité religieuse de l'État (2013) a été déposé. On y précise que la laïcité est une question « de principe fondamental » et que l'interdiction du port de signes religieux « doit être vu[e] comme un instrument de prévision et de prévention, et non simplement comme un remède » (p. 1). L'importance accordée à la centralité et l'uniformité du droit de l'État, telle que fortement valorisée au sein de la tradition civiliste d'origine française, y est érigée en « mur juridique » face aux normes religieuses : « [l]a législation proposée est également cruciale afin de maintenir l'intégrité du droit face aux normes religieuses » (*ibid.*). L'argument principal en faveur de la laïcité est énoncé plus loin : « l'absence d'un cadre législatif afin d'aménager la neutralité de l'État génère deux problèmes majeurs : un déficit démocratique de nature politique et une insécurité juridique » (p. 6). La reconnaissance de la différence religieuse ou culturelle par le recours à l'accommodement raisonnable y est présentée comme l'« assouplissement d'une norme générale qui n'est pas énoncée, ce qui porte atteinte au principe de la primauté du droit » (p. 9). Cependant, il faut mentionner que cette conception de la laïcité n'est pas avalisée jusqu'à maintenant par la jurisprudence de la Cour.

---

<sup>14</sup> *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650, par. 66.

*La poursuite du risque zéro en termes de sûreté juridique*

Si une croyance religieuse implique un comportement menaçant la sûreté publique ou le droit d'autrui, celle-ci ne pourra bénéficier pleinement de la protection juridique habituelle. Cependant, si une même croyance implique un comportement qui n'est pas explicitement menaçant, mais qui comporte un *risque* de menace, peut-on considérer alors que le fait de « se sentir en sécurité » représente une valeur importante dans une société libre et démocratique, valeur qui justifierait une limitation au droit à la liberté de religion ? Dans un contexte de tension reliée à la sécurité publique, on peut raisonnablement penser que le fait de « se sentir en sécurité » puisse devenir important et d'intérêt public pour des décideurs en place. L'article 1 de la Charte québécoise se lit comme suit : « Tout être humain a droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne ». En utilisant la théorie des droits constitutionnels discutée plus haut, peut-on soutenir que ce qui est sous-jacent à ce *droit* à la sûreté soit une *valeur* pouvant s'exprimer par un sentiment de sûreté ?

Si l'on accepte cette proposition, pourrait-on, par exemple, interdire le port de certains vêtements dans certains lieux publics afin de respecter cette valeur d'un sentiment de sûreté relié à la poursuite d'un risque zéro en termes de sécurité ? À ce titre, le projet de loi no 62, actuellement à l'étude (automne 2016), prévoit, à l'article 9, justement qu'« [u]n membre du personnel d'un organisme doit exercer ses fonctions à visage découvert » et, également, qu'« une personne à qui est fourni un service par un membre du personnel d'un organisme doit avoir le visage découvert lors de la prestation du service ». On y précise immédiatement après qu'« [u]n accommodement qui implique un aménagement à l'une ou l'autre de ces règles est possible mais doit être refusé si, compte tenu du contexte, des motifs portant sur la sécurité [...] le justifient ». Dans les faits, la dissimulation du visage n'est pas en soi une menace pour la sécurité, mais représente, selon le législateur, un *risque* en termes de sécurité. C'est la poursuite du risque zéro qui semble alors devenir une valeur opposable au droit à la liberté de religion.

La Cour a elle-même utilisé un argument similaire afin de limiter la liberté de religion en 2009 dans l'arrêt des *Frères huttérites*<sup>15</sup>. En effet, en 2003, la province de l'Alberta adopta un nouveau règlement qui universalisait la photo obligatoire nécessaire à l'obtention d'un permis de conduire, son objectif étant de lutter contre le risque de fraude dans cette province où le permis de conduire est utilisé comme principale pièce d'identité. Or, les membres de la colonie des frères huttérites, un regroupement religieux comptant environ 300 membres en Alberta, contestèrent le règlement sur la base d'une croyance religieuse sincère qui leur interdit de se laisser photographier<sup>16</sup>. Les membres de la colonie ont alors proposé qu'on leur accorde un accommodement raisonnable : délivrer un permis de conduire sans photo, où figurerait la mention « Non valide comme pièce d'identité ».

Pour la Cour, on ne peut consentir à cet accommodement raisonnable, car l'objectif même de la mesure gouvernementale, soit la lutte contre la fraude et contre le risque de fraude, empêche de délivrer ne serait-ce qu'un seul permis de conduire sans la photographie. Pour la Cour, « [l]e seul moyen de réduire le plus possible ce risque est la photo obligatoire universelle » (*ibid.* : par. 59). En demandant la délivrance du permis de conduire sans photographie, même en petit nombre, les plaignants demandent en fait au gouvernement de « transiger grandement cet objectif ». Il s'agit de protéger l'intégrité de la politique publique, dans ce cas la poursuite du risque zéro en termes de fraude et de vol d'identité. La Cour a en effet considéré que l'intégrité d'une politique publique (en l'occurrence, « l'intégralité du système de délivrance des permis ») peut constituer *en soi*, sans avoir nécessairement de justification empirique, une mesure légitime et justifiée afin de refuser de consentir à un accommodement raisonnable (*ibid.* : par. 57). Pour certains, cet arrêt des *Frères huttérites* représente une approche plus

---

<sup>15</sup> *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567.

<sup>16</sup> L'arrêt mentionne que « [l]es membres de la colonie huttérite Wilson ont un mode de vie rural et communautaire et ils exercent diverses activités commerciales. Ils refusent, pour des motifs religieux, de se laisser photographier » (par. 2) et que « [l]es membres de la colonie Wilson, comme de nombreux autres huttérites, croient que le deuxième commandement leur interdit de se faire photographier volontairement. Il s'agit d'une croyance sincère » (par. 7).

limitative au regard de la liberté de religion en mettant à distance l'accommodement raisonnable et des considérations d'ordre empirique (Woehrling, 2011). La mise de côté de considérations empiriques à l'appui d'une reconnaissance par l'État de ne pas accommoder une petite minorité peut représenter une remise en question de l'interprétation large et libérale pourtant caractéristique du droit québécois et canadien (Moon, 2010 ; Des Rosiers, 2010 ; Buckingham, 2009). Il semble que la sécurité, valeur reliée à la poursuite d'un risque zéro en termes de sûreté juridique, puisse devenir une valeur opposable à celle qui est sous-jacente au droit à la liberté de religion.

### **Quelle(s) légitimité(s) pour encadrer la liberté de religion ?**

Dans cet article, nous avons soutenu, en nous appuyant sur la sociologie wébérienne, que la jurisprudence canadienne actuelle concernant le droit à la liberté de religion présentait des analyses contradictoires. Avec l'arrêt *Amselem*, en 2004, on a consacré une conception de la liberté de religion fondée sur une approche subjective et personnelle de la croyance religieuse, axée sur la sincérité du croyant. Depuis l'arrêt *Multani* en 2006, on semble assister à un rééquilibrage de cette grille d'analyse avec l'introduction d'aspects plus communautaires, collectifs et encadrants. Au sein de la jurisprudence canadienne relative à la liberté de religion, on peut dégager en ce sens deux orientations divergentes concernant la définition juridique de la religion, partagées entre une définition personnelle, proche de ce que Hervieu-Léger nomme « un régime d'*autovalidation du croire* », et une définition plus encadrante, faisant intervenir des critères objectifs et sociaux.

Il semble alors que le traitement juridique du droit à la liberté de religion soit devenu largement marqué par des questions de délimitation du droit, et moins par une recherche de définition du droit lui-même. D'un point de vue wébérien, la domination légale-rationnelle sur laquelle repose la délimitation des frontières entre croyants et non-croyants semble être en déplacement. En ce sens, la question de la limitation des libertés fondamentales paraît être devenue majeure en droit constitutionnel canadien, peut-être avant

Comment le juge délimite-t-il la frontière entre croyants et non croyants

même la protection de celles-ci. Du point de vue juridique, la question de la liberté de religion s'oriente de moins en moins sur une distinction entre des orientations subjective et objective. Il s'agit plutôt de la recherche de moyens, parfois subtils, adoptés par les tribunaux afin d'ouvrir un champ du possible où la limitation de la liberté de religion semble devenir une finalité envisagée, voire souhaitée.

### **Remerciements**

Nous reconnaissons l'aide financière du Conseil de recherches en sciences humaines (CRSH), du Groupe international de formation en recherche « Diversité » (IRTG « *Diversity* ») et de la Fondation Alan B. Gold reçue pour la poursuite de travaux dont est issu cet article. Nous remercions également les deux experts anonymes qui ont commenté avec professionnalisme une version préliminaire de ce texte.

## Bibliographie

- BARAK, Aharon. 2012. *Proportionality : Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge : Cambridge University Press.
- . 2015. *Human Dignity : The Constitutional Value and the Constitutional Right*. Cambridge : Cambridge University Press.
- BARTHES, Fredrick. 2012. « Les groupes ethniques et leurs frontières ». Dans *Théories de l'ethnicité*, sous la dir. de Philippe POUTIGNAT et Jocelyne STREIFF-FENART, p. 205–250. Paris : Presses universitaires de France.
- BEAMAN, Lori, 2008. « Defining Religion : The Promise and the Peril of Legal Interpretation ». Dans *Law and Religious Pluralism in Canada*, sous la dir. de Richard MOON, p. 192–216. Vancouver : University of British Columbia Press.
- BERGER, Benjamin. 2006. « Understanding Law and Religion as Culture : Making Room for Meaning in the Public Sphere ». *Constitutional Forum constitutionnel*, vol. 15, no 1, p. 15–22.
- . 2012. « Inducing Fundamentalisms : Law as a Cultural Force in the Domain of Religion ». *Canadian Diversity*, vol. 9, no 3, p. 25–28.
- BOUCHARD, Gérard et Charles TAYLOR. 2008. *Fonder l'avenir. Le temps de la conciliation*. Rapport de la Commission de consultation sur les pratiques d'accommodement reliées aux différences culturelles. Québec : Gouvernement du Québec.
- BROWN, David M. 2005. « Neutrality of Privilege ? A Comment on Religious Freedom ». *Supreme Court Law Review*, vol. 29, p. 221–235.
- BRUN, Henri, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET. 2014. *Droit constitutionnel* (6<sup>e</sup> éd.). Cowansville : Éditions Yvon Blais.
- BUCKINGHAM, Janet Epp. 2009. « Drivers Needed : Tough Choices from *Alberta v. Wilson Colony of Hutterian Brethren* ». *Constitutional Forum constitutionnel*, vol. 18, no 3, p. 109–118.
- CANADA (COUR SUPRÊME DU). 1985. *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295.
- . 1986. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.
- . 2004. *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551.
- . 2004. *Congrégation des témoins de Jéhovah de St-Jérôme-Lafontaine c. Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650.
- . 2006. *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [2006] 1 R.C.S. 256.
- . 2009. *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 R.C.S. 567.
- . 2012. *S.L. c. Commission scolaire des Chênes*, [2012] 1 R.C.S. 235.
- . 2015. *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 613.
- . 2015. *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, [2015] 2 R.C.S. 3.

Comment le juge délimite-t-il la frontière entre croyants et non croyants

- CANADA (PARLEMENT DU). 1960. *Déclaration canadienne des droits*, S.C. 1960, ch. 44 (sanctionnée le 10 août 1960).
- . 1970. *Loi sur le dimanche*, S.R.C. 1970, chap. L-13, art. 4.
- . 1982. *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, R.-U., c. 11 ; L.R.C. (1985), app. II, no 44.
- DES ROSIERS, Nicole. 2010. « Freedom of Religion at the Supreme Court in 2009 : Multiculturalism at the Crossroads ? ». *The Supreme Court Law Review (S.C.L.R.)* (2<sup>e</sup> éd.), vol. 51, p. 73–94.
- DWORKIN, Ronald, 1995. *Prendre les droits au sérieux*. Paris : Léviathan.
- EPSTEIN, Cynthia Fuchs, 1992. « Tinkerbells and Pinups : The Construction and Reconstruction of Gender Boundaries at Work ». Dans *Cultivating Differences : Symbolic Boundaries and the Making of Inequality*, sous la dir. de Michelle LAMONT et Marcel FOURNIER, p. 232–256. Chicago : University of Chicago Press.
- HERVIEU-LÉGER, Danièle. 1999. *Le pèlerin et le converti. La religion en mouvement*. Paris : Flammarion.
- . 2008. *La religion pour mémoire*. Paris : Cerf.
- JURISTES POUR LA LAÏCITE ET LA NEUTRALITE RELIGIEUSE DE L'ÉTAT (LES). 2013. *Mémoire présenté à la Commission des institutions. Assemblée nationale du Québec*. Consultation générale. Projet de loi no 60. Récupéré le 18 août 2016 de <http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Man-dat-24537/memoires-deposes.html>.
- LAMONT, Michèle et Virág MOLNÁR. 2002. « The Study of Boundaries in the Social Sciences ». *Annual Review of Sociology*, vol. 28, p. 167–95.
- LAVOIE, Bertrand. 2015. « Dynamiques discordantes dans le traitement de la liberté de religion au Canada ». *Réguler le religieux*, vol. 4, p. 1–20. Récupéré le 10 mai 2016 de <http://religionanddiversity.ca/fr/projets-et-outils/projets/revue-electronique>.
- LEBEL, Louis et Meredith HAGEL, 2010. « La proportionnalité dans le droit constitutionnel canadien : un principe unificateur ». Dans *Proportionnalité et accommodements. Actes des conférences 2010 de la section Droit constitutionnel et droits de la personne de l'ABC-Québec*, sous la dir. de Mario NORMANDIN, p. 1–42. Cowansville : Éditions Yvon Blais.
- LEFEBVRE, Solange. 2012. « Religion in Court, between an Objective and Subjective Definition ». Dans *Reasonable Accommodation : Managing Religious Diversity*, sous la dir. de Lori G. BEAMAN, p. 32–50. Vancouver : University of British Columbia Press.
- MCFALLS, Laurence. 2005. « L'État bâtard : illégitimité et légitimation chez Max Weber ». Dans *La légitimité de l'État et du droit. Autour de Max Weber*, sous la dir. de Michel COUTU et Guy ROCHER, p. 47–60. Québec : Presses de l'Université Laval.

- MOON, Richard. 2005. « Religious Commitment and Identity : *Syndicat Northcrest v. Amselem* ». *The Supreme Court Law Review (S.C.L.R.)* (2<sup>e</sup> éd.), vol. 29, p. 201–220.
- . 2010. « Accommodation Without Compromise : Comment on *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony* ». *The Supreme Court Law Review (S.C.L.R.)* (2<sup>e</sup> éd.), vol. 51, p. 95–130.
- POUTIGNAT, Philippe et Jocelyne STREIFF-FENART. 2012. *Théories de l'ethnicité*. Paris : Presses universitaires de France.
- QUÉBEC (PARLEMENT DU). 1975. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1975, c. 6 ; L.R.Q., c. C-12.
- . 2011. *Projet de loi no 94 : Loi établissant les balises encadrant les demandes d'accommodement dans l'administration gouvernementale et dans certains établissements*. Québec, Éditeur officiel du Québec, 39<sup>e</sup> lég., 2<sup>e</sup> sess.
- . 2013. *Projet de loi no 60 : Charte affirmant les valeurs de laïcité et de neutralité religieuse de l'État ainsi que d'égalité entre les femmes et les hommes et encadrant les demandes d'accommodement*. Québec, Éditeur officiel du Québec, 40<sup>e</sup> lég., 1<sup>ère</sup> sess.
- . 2015. *Projet de loi no 62 : Loi favorisant le respect de la neutralité religieuse de l'État et visant notamment à encadrer les demandes d'accommodements religieux dans certains organismes*. Québec, Éditeur officiel du Québec, 41<sup>e</sup> lég., 1<sup>ère</sup> sess.
- RYDER, Bruce. 2005 « State Neutrality and Freedom of Conscience and Religion ». *The Supreme Court Law Review* (2<sup>e</sup> éd.), vol. 29, p. 169–199.
- SCHLUCHTER, Wolfgang. 2005. « La sociologie du droit comme théorie empirique de la validité ». Dans *La légitimité de l'État et du droit. Autour de Max Weber*, sous la dir. de Michel COUTU et Guy ROCHER, p. 63–90. Québec : Presses de l'Université Laval.
- SCHNAPPER, Dominique. 2005. « Renouveau ethnique et renouveau religieux dans les démocraties providentielles ». *Archives de sciences sociales des religions*, vol. 131, no 9, p. 9–26.
- SIMARD, Augustin. 2005. « Légalité et légitimité (d')après Max Weber ». *Aspects sociologiques*, vol. 12, no 1, p. 159–188.
- SINTOMER, Yves. 2006. « Weber, Habermas et la sociologie du droit ». Dans *La sociologie du droit de Max Weber*, sous la dir. de Jean-Philippe HEURTIN et Nicolas MOLFESSIS, p. 61–88. Paris : Presses universitaires de France.
- THÉRIAULT, Barbara. 2005. « Ordres légitimes et légitimité des ordres chez Max Weber ». Dans *La légitimité de l'État et du droit. Autour de Max Weber*, sous la dir. de Michel COUTU et Guy ROCHER, p. 175–186. Québec : Presses de l'Université Laval.
- TREMBLAY, Luc B. 2012. « Le principe de proportionnalité dans une société démocratique égalitaire, pluraliste et multiculturelle ». *Revue de droit de McGill*, vol. 57, no 3, p. 429–471.



- WEBER, Max. [1921] 1995a. *Économie et société*. Volume 1, *Les catégories de la sociologie*. Paris : Plon.
- . [1921] 1995b. *Économie et société*. Volume 2, *L'organisation et les puissances de la société dans leur rapport avec l'économie*. Paris : Plon.
- . 2007. *Sociologie du droit*. Paris : Presses universitaires de France.
- WINTER, Elke. 2004. *Max Weber et les relations ethniques. Du refus du biologisme racial à l'État multinational*. Québec : Presses de l'Université Laval.
- WOEHLING, José. 2011. « Quand la Cour suprême s'applique à restreindre la portée de la liberté de religion : l'arrêt *Alberta c. Hutterian Brethren of Wilson Colony* ». *Revue juridique Thémis*, vol. 45, no 1, p. 7–49.

---

**Abstract** : Grounded in a Weberian reading, the author argues that current jurisprudence on the right to religious freedom in Canada yields contradictory analyses : on the one hand, a personal and generous understanding of religious beliefs, grounded in the believer's sincerity and, on the other hand, an understanding more attentive to the social dimension and oversight of this religious belief. In discussing this contradictory jurisprudence, the author proposes a sociological analysis of the symbolic boundary between believers and non-believers, a boundary normatively regulated by the Supreme Court of Canada. Also proposed are some thoughts on the current state of religious freedom in Canada, where security imperatives seem to be decisive in the implementation of a more restrictive approach to this fundamental freedom.

**Keywords** : freedom of religion, legal definition of religion, Max Weber, Canadian law and religion

---