

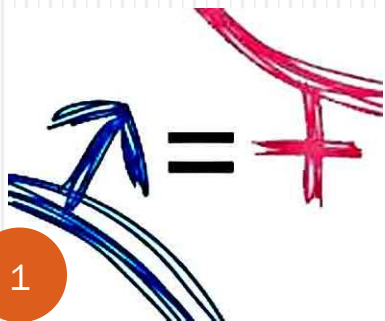
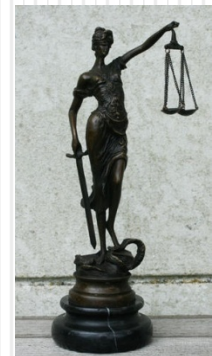
LES DÉFIS DU DROIT À L' (IN)ÉGALITÉ

Louise Langevin
Faculté de droit

FÉMINISME ET CHANGEMENT SOCIAL
Enjeux et défis pour l'action et la recherche
féministes

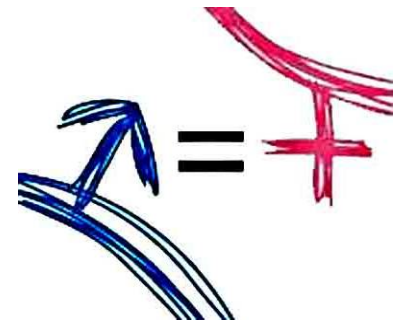
Université féministe d'été mai 2012

Université Laval



Introduction

- ▶ Quel est le sens du droit à l'égalité pour les femmes ?
- ▶ Après 27 années de débats judiciaires sur le sens et la portée du droit à l'égalité, et devant les gains somme toute minimes obtenus devant les tribunaux, il faut s'interroger sur la pertinence de la judiciarisation des revendications des femmes.



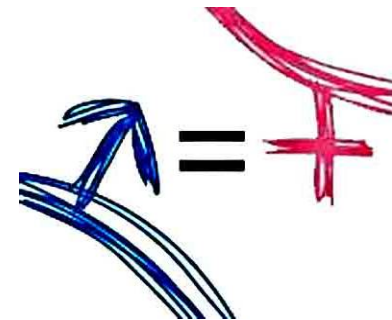
PLAN

1) Le droit à l'(in)égalité

1. De l'égalité formelle vers l'égalité de substance

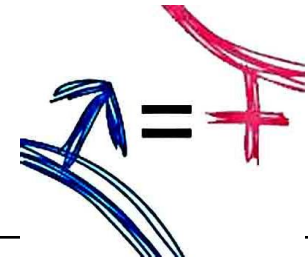
2. L'égalité de substance

2) La protection juridique des conjoints de fait en cas de rupture : *Éric c Lola*



1) Le droit à l'(in)égalité

- Révolution française: « Liberté, égalité, fraternité ». ≠ femmes. Olympe de Gouges.
- Le droit à l'égalité = Principale bataille des femmes. Revendication de base. EX : Le droit de vote.
- Illusion de l'égalité. Mythe de l'égalité.
- « une des promesses les plus inachevées de la modernité ».
- À quoi peut ressembler une société réellement égalitaire, particulièrement dans une société capitaliste qui encourage la compétition ?
- De tous les droits fondamentaux, le droit à l'égalité est certainement le plus difficile à **cerner** et partant, à **mettre en oeuvre**.



1) Le droit à l'(in)égalité

« L'illusion que les femmes ont les mêmes droits que les hommes est presque aussi profondément ancrée que la réalité de l'oppression. L'oppression est d'autant plus invisible qu'elle est quotidienne, banale et acceptée. Mais cette cécité devant l'inégalité des femmes n'est pas que socialement apprise. Elle est utile puisqu'elle sert les intérêts du groupe dominant. En perpétuant le mythe que la femme a déjà obtenu l'égalité, on justifie le statu quo.» (Gwen Brodsky et Shelagh Day, *La Charte canadienne et les droits des femmes, progrès ou recul?*, Conseil consultatif canadien sur la situation de la femme, 1989, p.11.)

Concept flou

l'égalité formelle,
l'égalité de substance,
l'égalité de fait,
l'égalité de droit,
l'égalité de genre,
l'égalité entre les
hommes et les femmes,
l'égalité,
l'égalité pour les
femmes,
l'équité,

la parité,
la discrimination
positive, la
discrimination à
rebours,
la discrimination
directe, indirecte,
systémique,
l'analyse
comparative/
intégrée du genre,
l'intersection

Le renard et la grue d'Ésope

« Le renard avait versé sur une pierre de large surface une purée appétissante: c'était gêner la grue et la rendre ridicule; car la purée était liquide et s'échappait de son bec trop fin. À son tour, la grue invita le renard et servit dans une bouteille à col long et étroit: elle pouvait aisément y introduire son bec et manger; le renard ne le pouvait pas. C'était le salaire qu'il méritait. »



Le renard et la grue d'Ésope

- Cette métaphore soulève plusieurs questions :
 - Que faire pour que tous les citoyens reçoivent une invitation à manger?
 - Comment faire pour que tous puissent manger malgré leurs différences?
 - Doit-on changer les becs?
 - Changer la nourriture? Changer les contenants?



1. De l'égalité formelle vers l'égalité de substance

- **concept comparatif** : égale par rapport à qui?
Par rapport à quel critère?
- **Critique de l'égalité formelle. Les pareils traités pareils.**
- l'égalité pour les femmes va **au-delà de l'égalité formelle (l'égalité de traitement)**
- Elles veulent aller au-delà du « être comme les hommes ».

Exemples de fausse neutralité

1) Femmes autochtones

Bédard et Lavell c. P.G. du Canada [1974] R.C.S. 1349

- l'art. 12 (1) (b) *Loi sur les Indiens* : violation du droit à l'égalité des femmes indiennes (perte de leur statut d'Indienne en raison de leur mariage avec un Blanc. Aucune règle pour homme indien qui marie une non-Indienne.)
- Pas de violation de la *Déclaration canadienne*, car celle-ci ne garantit qu'une **égalité de procédure, et non une égalité de substance**, par l'expression «égalité devant la loi» (before the law). **Toutes les femmes indiennes sont traitées de la même façon.**
- **La Cour suprême adopte donc une conception formelle de l'égalité.**

Exemples de fausse neutralité

- *Affaire Lovelace* : le **Comité des droits de l'Homme des Nations Unies (affaire Lovelace)** a reconnu en 1981 que l'art. 12 (1) de la Loi sur les indiens violait le droit des femmes indiennes de vivre sur la réserve, en vertu du Protocole facultatif du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 27).
- *Loi sur les Indiens* a été modifiée en 1985 par la loi C-31 qui redonnait aux femmes indiennes mariées à des Blancs et à leurs enfants leur statut d'indien.
- Question définitivement réglée en 2011.

Exemples de fausse neutralité

2) *Bliss c. P.G. du Canada*, [1979] 1 R.C.S. 183

- Les travailleuses enceintes devaient travailler plus de semaines que les autres travailleurs pour toucher les prestations d'assurance-chômage.
- Violation du droit à l'égalité prévu à l'art. 1 (b) de la *Déclaration canadienne* ?
- « **Toute inégalité entre les sexes dans ce domaine n'est pas le fait de la législation, mais bien de la nature.** » (juge Ritchie)
- 10 ans plus tard, l'arrêt *Brooks c. Safeway*, [1989] 1 R.C.S. 1219, renverse l'arrêt *Bliss*: la discrimination basée sur la grossesse constitue de la discrimination basée sur le sexe.

2. L'égalité de substance

- **Fable de la grue et du renard** : comment permettre à tous de manger malgré leurs différences ?
- Dès 1989, la Cour suprême a rejeté le modèle de l'égalité formelle : l'égalité doit permettre les différences.
- Prendre en considération les **conséquences indirectes** des décisions, des politiques, des mesures, des lois.
- Prendre en considération le **contexte social, économique, culturel et politique** .

Des normes différentes

- **Congé de maternité.** Basés sur ce concept d'égalité, des congés de maternité pour des travailleuses ont été imposés à des employeurs. Les femmes ne peuvent être seules à supporter les coûts de la maternité.
- Il serait aussi discriminatoire de ne pas accorder des congés aux pères (maintient les stéréotypes à l'égard des hommes).

Des normes différentes

- **Salaire égal à travail équivalent.** Comme les femmes occupent rarement des emplois identiques à ceux des hommes et se retrouvent dans des emplois majoritairement féminins et historiquement sous-payés, le modèle de l'égalité formelle ne permet pas d'atteindre une réelle égalité sur le plan salarial.
- Les lois sur l'équité salariale permettent de corriger des disparités salariales.

CRITIQUE FÉMINISTE de l'égalité de substance

- L'homme demeure quand même le modèle : les femmes reçoivent un traitement différent lorsqu'elles sont différentes des hommes.
- La nature et les différences biologiques deviennent l'explication du traitement différent. Renforce les stéréotypes.
- Les femmes ne sont pas les seules qui sont victimes de violence, d'agression sexuelle (les hommes aussi). Donc difficulté à faire la preuve de la discrimination.
- Comment tenir compte des discriminations multiples?

Définition du droit à l'égalité

Il y a violation du droit à l'égalité entre les sexes lorsqu'une femme est victime **de discrimination**,

- lorsque cette femme est traitée **différemment, désavantageusement, lorsqu'elle est exclue par une loi, une mesure,**
- par rapport à un groupe de comparaison,
- en raison de son sexe,
- et que ce traitement désavantageux perpétue les désavantages et les stéréotypes à l'égard des femmes .
- Elle a alors droit à la cessation de la violation et à réparation.

2. Cas d'application: Protection juridique des conjoints de fait et égalité

Réalités sociales:

- Au Québec, conjoints de fait : 34,6 %, dans le reste du pays : 18,4 % (premier rang mondial)
- Au Québec, 60 % des enfants naissent hors mariage (effet sur les enfants des choix matrimoniaux des parents?)
- Au Québec, plus de 80 % de couples de moins de 25 ans qui sont en couple vivent en union libre (tendance lourde)
- Conclusion: le CcQ ne s'applique pas à 1 200 000 pers vivant en union de fait au Québec.



Protection juridique des conjoints de fait et égalité

Réalités juridiques:

- Code civil ne reconnaît pas les unions de fait
- 0 pension alimentaire pour conjoint de fait
- 0 partage du patrimoine familial pour conjoint de fait
- Au Canada de common law = les conjoints de fait ont droit à une pension alimentaire au minimum
- lois québécoises à caractère social et fiscal reconnaissent les conjoints de fait. Grande confusion
- depuis 1989, les couples mariés = partage obligatoire des biens patrimoniaux
- Loi en décalage avec la nouvelle réalité sociale



Protection juridique des conjoints de fait

Intérêts divergents:

- la liberté contractuelle,
- la protection des femmes et des enfants,
- la paupérisation des femmes à la suite de la rupture conjugale,
- la diversité des familles,
- le rôle de la famille dans la société,
- la valorisation du mariage,
- et le rôle de l'État dans les relations conjugales.



Résumé des faits - affaire Eric c Lola

- vie commune environ pendant 7 ans.
- 3 enfants.
- Mme aurait souhaité se marier, mais M. ne veut pas.
- Mme entreprend des procédures judiciaires en 2002. garde partagée des 3 enfants, une pension alimentaire de 34 260\$ par mois pour les 3 enfants.
- M. continue à assumer d'autres frais particuliers.

1ère instance

- La distinction législative entre couples mariés et non mariés crée-t-elle un désavantage par la perpétuation d'un préjugé ou l'application de stéréotypes?
- ar 15 (1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*
- La requérante = demande une pension alimentaire de 56 000\$ CDN par mois pour elle-même, une somme forfaitaire de 50 millions\$ CDN.

1ère instance – discrimination?

- **Absence de preuve** : Aucune preuve sur la situation écono *après rupture* des familles mariées et en union de fait.
- **Liberté de choix**: enseignement de la Cour suprême.
- la liberté de choix des couples de ne pas se marier doit être respectée.
- distinction entre le rôle des tribunaux et celui du Législateur.

Cour d'appel

- La CA prend une position différente : les couples non mariés ne sont peut être plus aujourd'hui victimes de préjugés et stéréotypes, mais subsistent des effets négatifs dans le C.c.Q. La juge donne l'exemple des femmes sur le marché du travail qui sont acceptées aujourd'hui, mais qui sont victimes d'inéquité salariale.
- elle reconnaît les effets passés de stéréotypes à l'égard des couples non mariés
- elle reconnaît qu'il y a discrimination pour la pension alimentaire, pas pour le partage du patrimoine.
- La Cour suprême a entendu l'affaire en janvier 2012

Commentaires - Quel est le groupe comparateur ?

- **Par rapport à quel groupe doit-on se comparer ?**
- Cette décision ne porte pas directement sur les femmes. État matrimonial des couples. Pourtant la pauvreté à la suite de la rupture conjugale touche d'abord les femmes plus durement.
- Le coût d'une telle preuve des effets économiques entre conjoints vulnérables mariés et séparés vs conjoints vulnérables pas mariés et séparés. Étude longitudinale.

Commentaires - La liberté de choix pour qui ?

- Se marier? Si le conjoint ne veut pas ?
- Conclure entente de cohabitation – si le conjoint ne veut pas ?
- quitter un conjoint qui ne voulait pas officialiser son union ?
- Ou encore déménager dans une province qui reconnaît les conjoints de fait lors de la rupture ?
- Il est difficile de croire à la liberté de choix des deux parties dans ces cas.
- les contraintes sociales, religieuses, ou financières qui influent sur la décision de se marier ou non
- Similarité fonctionnelle: solidarité conjugale et dépendance économique
- **Le libre choix pour camoufler la discrimination**

Commentaires - La liberté de choix pour qui ?

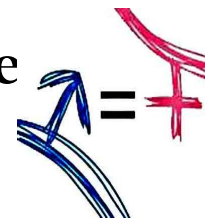
- Les femmes ont-elles toutes besoin d'être protégées par le Législateur?
- D'autres solutions pour acquérir l'indépendance financière?
- une attitude paternaliste qui maintient les femmes dans un rôle de victimes?
- Se trouve-t-on à renforcer le mariage, une institution patriarcale?
- Les femmes sont en mesure de prendre leurs propres décisions. Liberté de choix en matière de reproduction.
- droit des contrats = des mesures législatives pour assurer une réelle liberté contractuelle

CONCLUSION

- **S'agit-il d'une bonne décision pour les femmes?**

OUI

- reconnaît la dépendance économique découlant de l'union conjugale. Solidarité conjugale.
- reconnaît la similitude fonctionnelle entre les 2 sortes d'union
- Le contrat n'est pas un bon outil pour régler les questions patrimoniales lors de la rupture de l'union
- **Retour à la séparation de bien ?**
- Elle corrige la confusion
- Elle évite la privatisation des ententes conjugale



CONCLUSION

- **NON ...**
- Elle est paternaliste : les femmes ont juste à se protéger et à rester sur le marché du travail. Elles sont capables d'exercer leur liberté de choix: elles ne sont pas toujours aveuglées par leurs émotions.
- Elle valorise le mariage, institution patriarcale.
- **S'agit-il d'une affaire privée ?** Le privé est politique.

