

Le 6 mai 2015

Monsieur Gilles Ouimet, président
Commission des institutions
Hôtel du Parlement
1045, rue des Parlementaires
RC, Bureau RC.36
Québec (Québec) G1A 1A4

Objet : *Projet de Règlement modifiant le règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil*

Monsieur le Président,

Le Barreau du Québec remercie la Commission des institutions pour son invitation à comparaître au sujet du projet de *Règlement modifiant le règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil*¹, lequel vise à permettre aux personnes transgenres majeures de modifier leur prénom et leur désignation sexuelle à l'état civil sans avoir à subir une chirurgie de réattribution sexuelle.

Le Barreau a sollicité l'avis de son Comité sur les droits de la personne, et nous sommes heureux de vous faire part des commentaires suivants à l'issue de cette consultation. Dans le cadre de ce processus, certains mémoires déposés à la Commission des institutions ont été pris en considération, dont notamment, celui de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse.

Nous comprenons que ce projet de règlement s'inscrit dans la foulée des modifications apportées au *Code civil du Québec* en 2013 par la *Loi modifiant le Code civil en matière d'état civil, de successions et de publicité des droits*². On y note le remplacement de l'article 71 C.c.Q. Ce nouvel article, qui n'est pas encore en vigueur, se lit comme suit :

« **71.** La personne dont l'identité sexuelle ne correspond pas à la mention du sexe figurant à son acte de naissance peut, si elle satisfait aux conditions prévues par le présent code et à celles déterminées par un

¹ (2014) G.O. II, 4494 (ci-après « projet de règlement »).

² L.Q. 2013, c. 27.

règlement du gouvernement, obtenir la modification de cette mention et, s'il y a lieu, de ses prénoms.

Ces modifications ne peuvent en aucun cas être subordonnées à l'exigence que la personne ait subi quelque traitement médical ou intervention chirurgicale que ce soit.

Sous réserve des dispositions de l'article 3084.1, seul un majeur domicilié au Québec depuis au moins un an et ayant la citoyenneté canadienne peut obtenir de telles modifications. »

Le projet de règlement se lit comme suit :

« 1. Le Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil (chapitre CCQ, r. 4) est modifié par l'ajout, après l'article 23, de ce qui suit :

23.1 Parmi les motifs exposés dans sa demande, le demandeur doit déclarer vivre en tout temps, depuis au moins deux ans, sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé et avoir l'intention de vivre en tout temps sous cette apparence jusqu'à son décès.

23.2 Outre les documents qui doivent accompagner la demande en vertu de l'article 4, celle-ci doit être accompagnée d'une lettre d'un médecin, d'un psychologue, d'un psychiatre ou d'un sexologue autorisé à exercer au Canada ou dans l'État du domicile du demandeur qui déclare avoir évalué ou suivi le demandeur, qui confirme que l'identité sexuelle du demandeur ne correspond pas à la mention du sexe figurant à son acte de naissance et qui est d'avis que le changement de cette mention est approprié.

Elle doit également être accompagnée d'une déclaration sous serment d'une personne majeure qui atteste connaître le demandeur depuis au moins deux ans et que, à sa connaissance, celui-ci vit en tout temps, depuis au moins deux ans, sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé. »

Aux fins de commodité, nous regrouperons nos commentaires sous quatre rubriques : le cadre législatif, l'analyse des conditions prévues par le projet de règlement, une réflexion nécessaire au sujet des personnes mineures transgenres et certaines propositions.

1. Cadre législatif

a) Droit québécois et canadien

L'article 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*³ reconnaît le droit à l'égalité et interdit explicitement la discrimination fondée sur le sexe. Les personnes transgenres bénéficient de ces protections constitutionnelles⁴.

Des protections d'ordre quasi constitutionnel reconnues dans la *Charte des droits et libertés de la personne*⁵ en fonction du « sexe » et de l'« état civil » sont énoncées à l'article 10. La Charte québécoise reconnaît également, au deuxième alinéa de son article premier, la personnalité juridique de tous. Quant au *Code civil du Québec*, l'article premier prévoit que tout être humain possède la personnalité juridique. L'identité civile est considérée comme une composante de la personnalité juridique⁶. L'identité sexuelle d'une personne jouit également d'une protection en vertu du droit à la sauvegarde de sa dignité⁷, du droit à la vie privée⁸ et du droit à l'égalité⁹.

Nous considérons que ces droits, dans leur ensemble, assurent le droit pour les personnes transgenres de demander le changement de la mention du sexe et de leur prénom, et ce, suivant des critères et conditions non discriminatoires¹⁰.

b) Droit international

Le droit à la personnalité juridique est aussi protégé par le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (ci-après « PIDCP »), dont l'article 16 prévoit que « chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique [...] »¹¹. Le droit au respect de la vie privée est quant à lui consacré par l'article 17 du PIDCP, qui dispose que « nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée [...] ».

La non-discrimination est un principe fondamental consacré par la *Déclaration universelle des droits de l'homme*¹² et les principaux instruments internationaux relatifs aux droits de la personne. Ceux-ci énoncent ou stipulent que les mêmes droits doivent

³ Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)].

⁴ *C.F. v. Alberta (Vital Statistics)*, 2014 ABQB 237.

⁵ RLRQ, c. C-12 (ci-après « Charte québécoise »).

⁶ *A.-A. C. c. A. C.*, 2005 CanLII 14526 (QC C.S.), par. 23.

⁷ Charte québécoise, art. 4; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec c. Maison des jeunes A*, [1998] R.J.Q. 2549 (TDPQ), par. 80, 116 et 117.

⁸ Charte québécoise, art. 5. Le droit à la vie privée comprend, entre autres, le droit de prendre des décisions fondamentalement personnelles. Voir à ce sujet *Godbout c. Longueuil (Ville)*, [1997] 3 R.C.S. 844, par. 95-98.

⁹ Charte québécoise, art. 10.

¹⁰ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Commentaires sur le projet de Règlement modifiant le règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil* (février 2015), p. 11 (ci-après « mémoire de la CDPDJ »).

¹¹ *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, (1966) 999 R.T.N.U. 171. Le Québec a ratifié le Pacte en 1976. Voir l'Arrêté en conseil 1438-76 du 21 avril 1976.

¹² Rés. 217 A (III), Doc. off. A.G. N.U., 3^e sess., suppl. n° 13, p. 17, Doc. N.U. A/810 (1948).

être accordés à tous sans discrimination et que les États doivent veiller à ce que leurs lois, politiques et programmes n'aient pas d'effet discriminatoire¹³. Le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme a confirmé que les États ont l'obligation de protéger tous et chacun contre la discrimination fondée sur l'identité sexuelle. Le fait qu'une personne soit transgenre ne restreint pas son droit de jouir de tous les droits de la personne¹⁴.

Selon les *Principes sur l'application de la législation internationale des droits de la personne en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre*¹⁵, les États sont tenus de « prendre toutes les dispositions législatives et administratives, ainsi que toute autre mesure, nécessaires pour respecter pleinement et reconnaître légalement l'identité de genre telle que chacun l'a définie pour soi-même. »¹⁶

2. Analyse des conditions prévues par le projet de règlement

Tout en reconnaissant l'importance de l'exactitude et de la fiabilité des données enregistrées au registre de l'état civil, la consécration des droits fondamentaux des personnes transgenres exige le respect de certains principes directeurs :

- La « dépathologisation » de la « transidentité »¹⁷ : l'American Psychological Association (APA) note qu'« un état psychologique est considéré comme un trouble mental seulement s'il cause un grand stress ou s'il est débilisant pour la personne atteinte. Plusieurs personnes transgenres ne ressentent pas de tels effets, signifiant donc qu'être transgenre n'est pas une maladie mentale. »¹⁸ (Notre traduction)

De plus, l'Association mondiale des professionnels pour la santé transgenre énonce que « l'expression des caractéristiques de genre, identités incluses, qui ne sont pas stéréotypiquement (*sic*) associées au sexe d'assignation de naissance, est un phénomène humain commun et culturellement diversifié qui ne doit pas être considéré comme intrinsèquement pathologique ou négatif. »¹⁹

¹³ Rapport annuel du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et rapports du Haut-Commissariat et du Secrétaire général, Doc. off. A.G. N.U., 19^e sess., Doc. N.U. A/HRC/19/41 (2011), par. 5-7 (ci-après « Rapport annuel de l'ONU »).

¹⁴ Rapport annuel de l'ONU, par. 16.

¹⁵ COMMISSION INTERNATIONALE DE JURISTES ET SERVICE INTERNATIONAL POUR LES DROITS DE L'HOMME, *Principes sur l'application de la législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre*, 2007, en ligne : <http://www.yogyakartaprinclples.org/principles_fr.pdf> (ci-après « Principes de Jogjakarta »).

¹⁶ Principes de Jogjakarta, p. 17.

¹⁷ Eric MACÉ, « Les conséquences de la dépathologisation des identifications de genre trans », (2011) 87-4 *L'Information psychiatrique*, en ligne : <http://www.jle.com/fr/revues/ipe/e-docs/les_consequences_de_la_depathologisation_des_identifications_de_genre_trans_288548/article.php>.

¹⁸ AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION, *Answers to Your Questions about transgender people, gender identity, and gender expression*, 2011, en ligne : <<http://www.apa.org/topics/lgbt/transgender.pdf>>.

¹⁹ L'ASSOCIATION MONDIALE DES PROFESSIONNELS POUR LA SANTÉ TRANSGENRE, *Standards de Soins pour la santé des personnes transsexuelles, transgenres et de genre non-conforme*, 2013, en ligne : <http://www.wpath.org/uploaded_files/140/files/Standards%20of%20Care%20-%20French%20Final%2011-6-13.pdf>.

- L'autodétermination : l'État est tenu de respecter pleinement et de reconnaître légalement l'identité sexuelle telle que chacun l'a définie pour soi-même²⁰.

a) Déclaration de la personne transgenre

Le projet de règlement énonce que « le demandeur doit déclarer vivre en tout temps, depuis au moins deux ans, sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé et avoir l'intention de vivre en tout temps sous cette apparence jusqu'à son décès. » (Nos soulignements)

Le droit est en pleine évolution en matière de reconnaissance juridique des droits des personnes transgenres. Nous accueillons avec satisfaction l'approche fondée sur l'autodétermination en ce qui concerne la déclaration de la personne transgenre elle-même. Cette déclaration solennelle offre un degré de stabilité et de certitude, tout en respectant les droits.

b) La condition d'avoir vécu en tout temps durant deux ans sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé

La condition d'avoir vécu « en tout temps » pendant deux ans sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé est susceptible de créer des situations de discrimination. La transphobie²¹ fait en sorte qu'une personne transgenre ne soit pas toujours en mesure de dévoiler son identité sexuelle, au moins dans certains milieux, y compris le milieu professionnel. Certaines personnes transgenres seraient donc dans l'impossibilité de se conformer à cette condition « en tout temps » pour des raisons qui sont hors de leur contrôle.

Nous constatons qu'aucune autre législature canadienne ayant aboli l'exigence d'une intervention chirurgicale n'impose une telle condition rétrospective. Il est plutôt exigé que la personne transgenre s'engage à vivre suivant l'identité sexuelle de manière prospective²².

Nous nous interrogeons également sur la nécessité de se doter d'une condition qui imposerait une période préalable de deux ans avant de pouvoir effectuer une demande de changement de la mention du sexe. Une solution plus souple prendrait en considération les circonstances précises de la transition pour chaque personne et militerait contre l'imposition d'une période fixe.

²⁰ Principes de Jogjakarta, p. 17.

²¹ La transphobie désigne les marques de rejet et de violence à l'encontre des personnes transgenres. Selon l'ONU, des actes de violence transphobe ont été enregistrés dans tous les pays. Il s'agit de la violence physique ou psychologique, ainsi que de l'exclusion sociale et de la discrimination. Voir à ce sujet le Rapport annuel de l'ONU, par. 20.

²² À ce sujet, voir MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Tableau droit comparé - Critères prévus au projet de règlement modifiant le Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil*, présenté à la Commission des institutions (mars 2015).

L'autodétermination et le droit à l'égalité favorisent une déclaration selon laquelle la personne assume l'identité sexuelle désirée, s'identifie à celle-ci et a l'intention de la maintenir, sans préciser de durée préalable déterminée.

Nous sommes aussi interpellés par le fait que la personne désirant changer sa mention du sexe à l'état civil doit vivre sous « l'apparence du sexe » désiré. Pour les personnes n'ayant pas eu d'intervention chirurgicale, comment « l'apparence du sexe » sera-t-elle établie sans véhiculer les mêmes préjugés de genre sur ce à quoi doit ressembler une femme ou un homme, préjugés d'ailleurs sous-jacents à la discrimination souvent vécue par les personnes transgenres?

c) Lettre d'un médecin, d'un psychologue, d'un psychiatre ou d'un sexologue

L'exigence d'une lettre d'un tiers confirmant la volonté de la personne transgenre de modifier son identité sexuelle vient en conflit avec les principes directeurs du droit à l'autodétermination et la « dépathologisation » des transgenres. Il n'en demeure pas moins que les autres juridictions canadiennes exigent actuellement des lettres, des certificats, ou des déclarations sous serment de professionnels de la santé, notamment de la part de médecins ou de psychologues. Dans une minorité de cas, les infirmières et les travailleurs sociaux sont ou seront admissibles à titre de professionnels.

Toutefois, un nombre limité de juridictions étrangères, comme l'Argentine ou le Danemark, n'exigent pas de telles attestations de la part d'un professionnel. Au contraire, dans ces États, seule la déclaration solennelle de la personne transgenre suffit²³.

Nous nous interrogeons quant à la nécessité d'exiger, comme l'énonce l'article 23.2 du projet de règlement, le dépôt d'une lettre d'un médecin, d'un psychologue, d'un psychiatre ou d'un sexologue confirmant que (1) « l'identité sexuelle du demandeur ne correspond pas à la mention du sexe figurant à son acte de naissance » et que (2) le changement de la mention du sexe à l'acte de naissance est « approprié ».

Cette exigence de validation de la part d'un professionnel de la santé semble avoir pour objectif de garantir le sérieux de la démarche du demandeur et, ultimement, d'assurer la stabilité du registre de l'état civil, en plus d'éviter les cas d'abus ou de fraude. Ces objectifs sont louables et importants. Toutefois, existe-t-il des données probantes qui permettraient d'étayer la nécessité d'une telle validation professionnelle? Nous nous interrogeons à cet égard, compte tenu du risque que cette exigence perpétue la perception qu'une personne transgenre souffre d'une pathologie ou vit un phénomène passager et superficiel.

Si le gouvernement opte pour une forme de corroboration par un tiers, nous estimons que celle-ci ne devrait pas porter sur le caractère « approprié » de la demande ou sur le fait que l'identité sexuelle désignée par le demandeur est bien conforme à la réalité, mais plutôt sur la sincérité et l'authenticité de la démarche du demandeur (c'est-à-dire

²³ Mémoire de la CDPDJ, p. 15 et suivantes.

que le demandeur assume l'identité sexuelle désirée, s'identifie à celle-ci et a l'intention de la maintenir).

La nécessité d'une lettre provenant d'un professionnel de la santé (psychiatre, médecin, psychologue, sexologue ou autre) devrait s'inscrire dans un esprit d'appui et d'accompagnement à la personne transgenre afin de lui donner tous les outils pour parvenir à un choix éclairé en pleine connaissance de cause. Nous préconisons la mise en place de politiques, de directives et de procédures d'accompagnement par un comité multidisciplinaire permettant aux personnes transgenres d'être appuyées dans leur démarche par les professionnels de la santé et des services sociaux.

Quant aux tiers qui pourraient fournir une telle lettre, nous nous inquiétons du fait que le pouvoir de corroboration ne soit conféré qu'aux professionnels de la santé (particulièrement les médecins et les psychiatres), et ce, dans l'optique où la personne transgenre ne serait plus obligée de subir des interventions chirurgicales ou des traitements médicaux.

La Commission ontarienne des droits de la personne permettrait aux psychologues, aux travailleuses et travailleurs sociaux, aux infirmières et infirmiers, aux responsables scolaires, collégiaux ou universitaires, aux thérapeutes, aux employeurs, aux membres de la famille, aux groupes confessionnels, etc., de signer une lettre qui affirme la représentation sociale de la personne transgenre sans y imposer une dimension médicale²⁴. Cette liste élargie serait composée de membres de différentes professions, ou même d'autres personnes lorsque l'intérêt supérieur de la personne transgenre l'exigerait. Elles seraient en mesure de constater que le demandeur assume l'identité sexuelle désirée, s'identifie à celle-ci et a l'intention de la maintenir.

L'exigence selon laquelle la personne doit assumer l'identité sexuelle demandée « jusqu'à son décès » devient ainsi superflue. Il s'agit d'un critère inusité et déraisonnable qui risque de placer la personne transgenre dans une situation intenable.

d) Corroboration d'un témoin

Une déclaration sous serment d'une personne majeure qui atteste connaître la personne transgenre impose l'obligation d'affirmer que cette dernière a vécu depuis deux ans, et en tout temps, sous l'apparence du sexe dont elle demande la reconnaissance juridique. Cette condition comporte les exigences pour lesquelles des commentaires ont été faits précédemment et les mêmes remarques s'appliquent quant aux situations de discrimination et de vulnérabilité susceptibles d'être engendrées par l'imposition de ces exigences. Nous soulignons de nouveau qu'aucune autre législature canadienne ayant aboli l'exigence d'une intervention chirurgicale n'impose une telle condition rétrospective. Nous constatons par ailleurs que sauf pour le Nunavut, aucune autre législature canadienne n'exige une deuxième lettre d'appui de la part d'un tiers.

²⁴ COMMISSION ONTARIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE, *Document de consultation - Critères révisés pour la modification de la mention du sexe sur un enregistrement de naissance de l'Ontario*, 2012, en ligne : <http://www.ohrc.on.ca/fr/objet-document-de-consultation-%E2%80%93-crit%C3%A8res-%C3%A9vis%C3%A9s-pour-la-modification-de-la-mention-du-sexe-sur-un>.

3. Réflexion nécessaire au sujet des mineurs transgenres

Nous convenons que le projet de règlement ne vise que les demandeurs majeurs. Or, certains estiment qu'un enfant sur 500 aurait une identité sexuelle qui diffère du sexe assigné à la naissance²⁵. Au Québec, les jeunes transgenres sont plus à risque de violence, de harcèlement et de discrimination²⁶. Ces jeunes sont oubliés par la législation actuelle et par le projet de règlement. Pourtant, « plusieurs sphères de la vie des jeunes trans, notamment en lien avec l'accès aux soins de santé, à l'école [...] et à l'emploi [...] constituent des situations de discrimination institutionnalisées. »²⁷

Quatre provinces au Canada prévoient des procédures qui visent les personnes mineures²⁸. Sans vouloir proposer une voie de solution précise, nous sommes d'avis qu'une réflexion importante s'impose sur cette question.

4. Propositions

Nous considérons que la modification de l'identité sexuelle est une démarche autodéterminée de la personne transgenre relevant du domaine citoyen et non du domaine médical. Ce faisant, nous proposons que cette modification se fasse par une déclaration solennelle de la personne transgenre, et que la déclaration atteste que cette dernière assume l'identité sexuelle désirée, s'identifie à celle-ci et a l'intention de la maintenir.

À l'instar de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, en raison des effets discriminatoires ou d'exigences difficiles à satisfaire, nous proposons que les autres conditions prévues au projet de règlement soient supprimées, soit celles de « vivre en tout temps, depuis au moins deux ans, sous l'apparence du sexe pour lequel un changement de mention est demandé et avoir l'intention de vivre en tout temps sous cette apparence jusqu'à son décès ».

Si une lettre de corroboration s'avérait nécessaire, nous sommes d'avis que la liste des répondants devrait être élargie. La liste pourrait ainsi comprendre non seulement des membres d'un ordre professionnel déjà prévu (médecins, psychologues, psychiatres, sexologues), mais aussi des travailleuses et des travailleurs sociaux, des infirmières et infirmiers, de même que d'autres personnes qui, selon les circonstances et l'intérêt supérieur de la personne transgenre, seraient en mesure de témoigner que cette dernière assume l'identité sexuelle désirée, s'identifie à celle-ci et a l'intention de la maintenir.

²⁵ Eric SCHNEIDER, « Les droits des enfants intersexes et trans sont-ils respectés en Europe ? Une perspective », *Rapport présenté au Conseil de l'Europe*, novembre 2013, en ligne : <http://www.coe.int/t/dg4/lgbt/Documents/Les%20droits%20des%20enfants%20intersexes%20et%20trans%20sont-ils%20respectés%20en%20Europe_%20Une%20perspective.pdf>.

²⁶ Line CHAMBERLAND (dir.), *La transphobie en milieu scolaire au Québec*, rapport de recherche, Montréal, Université du Québec à Montréal, 2011, p. 1.

²⁷ ENFANTS TRANSGENRES CANADA, *Mémoire présenté à la Commission des institutions pour le projet de Règlement pour le changement de nom et d'autres qualités de l'état civil pour les personnes transsexuelles ou transgenres* (avril 2015).

²⁸ On note la Colombie-Britannique, le Manitoba, la Nouvelle-Écosse et l'Ontario.

Monsieur Gilles Ouimet

Objet : Projet de *Règlement modifiant le Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil*

Espérant que ces commentaires et propositions seront utiles à la Commission, veuillez accepter, Monsieur le Président, nos salutations distinguées.

Le bâtonnier du Québec,



Bernard Synnott
BS/MJP/NLA/mj
Réf. 328