CI-279
2022-05-10
A. Martin

Jeune Barreau de Montréal
Young Bar of Montreal

Mémoire sur le Projet de loi nº2

Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et modifiant le Code civil en matière de droits de la personnalité et d'état civil

16 décembre 2021

Jeune Barreau de Montréal
Young Bar of Montreal

Dans le contexte des consultations particulières et des auditions publiques sur le projet de loi nº2 Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et modifiant le Code civil en matière de droits de la personnalité et d'état civil (le « projet de loi »), le Jeune Barreau de Montréal (JBM) présente sa position écrite à la Commission des institutions de l'Assemblée nationale du Québec (Commission).

Le présent mémoire invite la Commission à se positionner sur certains enjeux soulevés par le projet de loi et à revoir sa position sur certaines dispositions.

En espérant que ces observations puissent éclairer les travaux de la Commission.

TABLE DES MATIÈRES

I. Introduction 1

A. L'obligation discriminatoire de chirurgie génitale 1

B. La mention préjudiciable de la mention de sexe « indéterminé » 3

C. Un système de désignation parentale hétéronormé 4

D. La stigmatisation par le marqueur d'identité 5

E. La stigmatisation par le certificat de naissance 7

II. Conclusion 8

I. Introduction

Le projet de loi était attendu dans la sphère juridique, mais surtout dans la communauté LGBTQ+. Celui-ci a été déposé afin de répondre notamment au jugement rendu plus tôt cette année par la Cour supérieure[1]. En effet, dans cette décision, le juge Gregory Moore affirmait que les dispositions actuelles du *Code civil du Québec* (« Code civil ») « empêche[nt] que l'identité de genre des personnes transgenres ou non binaires qui sont domiciliées au Québec se reflète sur les documents d'identité »[2] et « privent [les personnes transgenres ou non binaires] de leurs droits à la dignité et à l'égalité »[3]. Concrètement, ce jugement tend à modifier les dispositions problématiques du Code civil afin de, notamment, permettre aux personnes ne s'identifiant pas selon le modèle binaire homme/femme d'avoir accès à une désignation non binaire. Le projet de loi devait donc venir, entre autres, remédier à ce vide juridique.

Nous soulignons respectueusement que les modifications proposées par le projet de loi vont à l'encontre de la décision de la Cour supérieure et font perdurer la discrimination à l'égard des personnes concernées. L'apport réel de la communauté LGBTQ+, et plus précisément des personnes trans, intersexuées et non binaires, dans la concrétisation de ce projet de loi est un élément important. Nous reconnaissons toutefois le présent contexte politique et les contraintes qui en ressortent.

Nous proposons donc de considérer les prochaines recommandations afin de prendre en compte l'incidence de ces dispositions et de ce projet de loi sur la réalité des personnes concernées.

A. L'obligation discriminatoire de chirurgie génitale

Le paragraphe 1 de l'article 23 du projet de loi modifie les premiers et deuxièmes alinéas de l'article 71 du Code civil en subordonnant le changement de la mention de sexe à des traitements médicaux et des interventions chirurgicales.

Cette modification est un recul juridique. En effet, l'obligation de subir une opération avait officiellement été abrogée lors de l'adoption du projet de loi nº35 *Loi modifiant le Code civil en*

[1] *Centre for Gender Advocacy* c. *Attorney General of Quebec*, 2021 QCCS 191 (« Décision »).
[2] Par. 332 de la décision.
[3] Par. 328 de la décision.

matière d'état civil, de successions et de publicité des droits[4] en 2013. Lors des consultations publiques dans le cadre de ce projet de loi, la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (« CDPDJ ») s'était prononcée sur les aspects discriminatoires que présente l'obligation de subir une chirurgie génitale avant de pouvoir se prévaloir d'un changement de la mention de sexe sur son acte de naissance[5]. Nous ne ferons pas état de l'ensemble des arguments cités à l'époque, toutefois nous aimerions reprendre certains extraits pertinents qui se lisent comme suit :

> La Commission est d'avis elle aussi que l'obligation d'assujettir le changement de la mention du sexe ou du prénom à l'état civil à la condition d'avoir subi des traitements médicaux porte atteinte aux droits des personnes transgenres, et plus spécifiquement à leur droit à l'intégrité, à la reconnaissance de leur personnalité juridique, à la sauvegarde de leur dignité, au respect de leur vie privée, garantis respectivement par les articles 1, 4 et 5 de la Charte.
>
> […]
>
> Aussi, la Commission considère que les atteintes aux droits fondamentaux qu'entraîne l'obligation de subir des traitements hormonaux et chirurgicaux enfreignent également le droit à l'égalité.[6] (Nos soulignements)

Avec égards, nous faisons nôtres les commentaires de la CDPDJ et mettons l'emphase sur le caractère discriminatoire de cette modification. Par ailleurs, cette discrimination serait également fondée sur l'âge. En effet, les standards internationaux actuels en santé trans suggèrent d'attendre l'âge de la majorité avant d'offrir des chirurgies génitales aux personnes trans[7]. Les personnes mineures seront donc dans une position désavantagée par rapport aux personnes majeures, puisqu'incapables de procéder au changement de mention de sexe.

Par ailleurs, certaines personnes trans et non binaires ne souhaitent pas ou ne ressentent pas nécessairement le besoin d'avoir recours à des chirurgies génitales, qui ne sont pas sans risques.

---

[4] *Loi modifiant le Code civil en matière d'état civil, de successions et de publicité des droits*, LQ. 2013, c. 27.

[5] CDPDJ, *Commentaires sur le Projet loi nº 35, Loi modifiant le code civil en matière d'état civil, de successions et de publicité des droits*, Cat. 2.412.118.1, 17 mai 2013, voir en ligne : <https://www.cdpdj.qc.ca/storage/app/media/publications/commentaires_PL35_Code_civil_trans_testament_sourd.pdf> (« Rapport de la CDPDJ »).

[6] Pages 9-11 du Rapport de la CDPDJ.

[7] WORLD PROFESSIONAL ASSOCIATION FOR TRANSGENDER HEALTH, « Standards de Soins pour la santé des personnes transsexuelles, transgenres et de genre non-conforme », septembre 2013, p. 66, voir en ligne : <https://www.wpath.org/media/cms/Documents/SOC%20v7/SOC%20V7_French.pdf>.

Cette obligation de chirurgie les obligerait à devoir choisir entre leur droit à la vie privée et au respect du genre et leur droit à l'intégrité corporelle.

L'article 247 du projet de loi ajoute l'article 23.0.1 au *Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil* qui requiert, à son premier paragraphe, la preuve médicale confirmant les traitements médicaux et les interventions chirurgicales nécessaires au changement de la mention du sexe.

Cet article agit de concert avec la modification explicitée ci-dessus par le paragraphe 1 de l'article 23 du projet de loi et doit recevoir la même conclusion.

Recommandation : Nous recommandons de ne pas subordonner le changement de la mention de sexe à quelque traitement médical que ce soit. À cet effet, nous suggérons de retirer l'article 247 du projet de loi et d'amender le paragraphe 1 de l'article 23.

B. La mention préjudiciable de la mention de sexe « indéterminé »

L'article 24 du projet de loi ajoute l'article 70.0.1 au Code civil qui crée un prérequis de changement de mention de sexe « dès qu'il est possible de déterminer [le] sexe » d'un enfant ayant un marqueur de sexe « indéterminé ».

Par conséquent, tout enfant qui naît avec un corps de sexe jugé « indéterminé » se verra enregistrer comme tel jusqu'à ce que son sexe devienne « possible à déterminer ». Cette modification force les personnes intersexuées à faire un choix qui ne représente pas nécessairement leur identité et, par conséquent, subir une chirurgie invasive pour obtenir la mention de changement de sexe. Quant aux parents, ils devront consentir à des chirurgies non consenties par l'enfant intersexué et non médicalement nécessaires. En pratique, peu de parents voudront élever un enfant avec un sexe officiellement « indéterminé » et se sentiront donc poussés à consentir à des chirurgies traumatiques, tant physiques que psychologiques.

L'article 30 du projet de loi vient modifier l'article 111 du Code civil en ajoutant une mention de sexe « indéterminée ».

L'article 247 du projet de loi ajoute l'article 23.0.1 au *Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil* qui requiert, à son deuxième paragraphe, un certificat

médical confirmant la détermination du sexe d'une personne ayant la mention « indéterminée » pour une demande de changement de la mention du sexe.

Ces articles agissent de concert avec le nouvel article 70.0.1 explicité ci-dessus et doivent alors recevoir la même conclusion.

Recommandation : Nous recommandons de retirer la création d'une mention de sexe « indéterminé ». À cet effet, nous suggérons de retirer les articles 24, 30 et 247 du projet de loi.

C. Un système de désignation parentale hétéronormé

L'article 33 remplace l'article 115 du Code civil qui prévoit notamment un système de désignation parentale sur les certificats de naissance des enfants. Le système offre les options père, mère, parent de manière imposée selon l'identité de genre de la personne plutôt que selon sa préférence.

La désignation « parent » est réservée aux personnes non binaires et aux personnes dont l'enfant refuse le changement de mention parentale, ce qui a pour effet de dévoiler l'identité trans du parent. Ce dévoilement créer un risque de harcèlement et de discrimination tant pour les enfants que pour leurs parents. Par ailleurs, cette modification ne laisse pas la possibilité aux hommes et femmes de choisir la désignation de « parent » tout comme à l'inverse la possibilité aux personnes non binaires de choisir la désignation père ou mère notamment afin d'éviter de la discrimination à l'égard de leurs enfants.

L'article 41 du projet de loi introduit les nouveaux articles 140.1 à 140.6. Le nouvel article 140.3 prévoit que les parents peuvent changer de désignation parentale selon leur mention d'identité de genre, mais impose la désignation parentale « parent » à toute mère ou père trans dont l'enfant, de 14 ans et plus, s'oppose au changement de désignation parentale.

Cet article amène la même problématique que susmentionnée. De plus, l'imposition de la désignation « parent » en cas d'opposition par l'enfant impose au parent de faire un *coming out*, en violation avec ses droits fondamentaux tels que son droit à la vie privée.

Le paragraphe 2 de l'article 26 modifie l'article 73 du Code civil réitère le droit d'opposition de l'enfant au changement de désignation parentale, de sorte qu'un père ou une mère trans soit obligé à devenir « parent ».

Cet article amène la même problématique que susmentionnée, cela impose encore une fois un *coming out* au parent qui se voit opposer un changement de désignation parentale.

<u>Recommandation</u> : Nous recommandons de permettre la mention « parent » à tout parent qu'importe son sexe ou son « identité de genre » et de retirer le droit d'opposer le changement de mention parentale. À cet effet, nous suggérons de retirer le paragraphe 2 de l'article 26 et l'article 41 du projet de loi, et d'amender l'article 33 du projet de loi.

D. La stigmatisation par le marqueur d'identité

Le paragraphe 1 de l'article 26 modifie l'article 73 du Code civil en ajoutant la mention « identité de genre ».

L'article 41 ajoute les articles 140.1 à 140.6 du Code civil qui crée tout le nouveau régime d'« identité de genre » parallèle à la mention de sexe.

On comprend de ces modifications que le projet de loi vient ajouter la notion de genre à la mention de sexe sur l'acte de naissance. Le gouvernement justifie ce changement en indiquant se conformer à la décision de la Cour supérieure. Toutefois, les conclusions du juge, comme vu précédemment, tendent à permettre aux personnes non binaires de « changer la mention du sexe sur leur acte de naissance pour correspondre à leur identité de genre »[8]. Cette modification a pour but une identification non binaire sans discrimination et donc d'éviter de distinguer les personnes trans ou non binaires des personnes cisgenres. Concrètement, ce nouveau régime prévu par le projet de loi créerait une distinction entre les personnes dont l'identité de genre est conforme à leur sexe assigné à la naissance et les personnes pour lesquelles ces marqueurs ne correspondent pas, et une autre entre les personnes qui auront une mention d'identité de genre et ceux qui n'ont que la mention de sexe; le contraire de ce que nous dit la Cour supérieure. Cela dénote une incompréhension des enjeux des personnes trans et non binaires.

Les personnes cisgenres ne vont pas ajouter cette mention d'identité de genre, vu que par définition ce sont des personnes dont l'identité de genre correspond à leur sexe. Cette modification vient rapporter un pan de l'identité d'une personne à ses parties génitales. Seules les

[8] Par. 339 de la décision.

personnes vivant une incongruence de genre vont être touchées par cette modification, ce qui va venir les stigmatiser et les forcer ainsi à faire un *coming out*. Il n'a jamais été question du souhait de la personne trans désirant peut-être ne pas divulguer ce fait. La décision de la Cour supérieure souligne le caractère personnel de ce renseignement et « qu'une personne transgenre devrait pouvoir partager avec qui et quand elle le désire »[9].

Encore une fois, ce nouveau régime vient stigmatiser et étiqueter davantage ces personnes, notamment les jeunes personnes trans et non binaires, qui vivent régulièrement des difficultés qui résultent de façon directe et indirecte de leur expérience, en vivant des situations de discrimination, de violence et de non-reconnaissance de leur identité. L'ajout d'une mention de genre sur l'acte de naissance, par exemple, aura pour effet de placer ces personnes dans une situation de discrimination forcée.

Parallèlement, l'article 40 modifie l'article 137 du Code civil en ajoutant que la mention de sexe sur un document inséré à l'état civil est présumée être la mention du sexe sans prendre en compte l'identité de genre. Tout changement de la mention du sexe obtenu en raison de l'identité de genre devra être identifié, à la demande de la personne, par une mention de l'identité de genre à l'acte de naissance.

Également, cet article a pour effet d'invalider les changements de mention de sexe faits hors Québec et de leur imposer le nouveau régime d'« identité de genre ».

Les articles qui se rattachent à ce changement de régime doivent recevoir la même conclusion.

Recommandation : Nous recommandons de garder le système actuel avec la seule mention de sexe, conserver l'ajout d'une mention non binaire et préserver l'option d'avoir un acte sans mention. À cet effet, nous suggérons de retirer le paragraphe 1 de l'article 26, les articles 40 et 41 du projet de loi, ainsi que tous les autres articles qui s'y rattachent, c'est-à-dire les articles 240, 245, 246, 248, 249, 250, 251 et 252, et d'amender l'article 253 du projet de loi.

[9] Par. 9 de la décision.

E. La stigmatisation par le certificat de naissance

L'article 42 du projet de loi modifie l'article 145 du Code civil en imposant que toute copie d'acte de naissance doive mentionner que l'acte a été modifié, si tel est le cas.

Ce nouveau prérequis créera une attention augmentée sur les personnes trans montrant leur certificat de naissance et créera un risque sérieux de forcer au *coming out* la personne trans puisque cela revient à publiciser le changement de nom et/ou de la mention de sexe de la personne. Il existe, un certificat officiel de changement de nom afin de confirmer le changement et de permettre de retracer les anciens documents. L'ajout d'une mention d'altération à même l'acte est donc inutile et porterait préjudice aux personnes concernées.

L'article 43 du projet de loi remplace l'article 146 du Code civil. La portion problématique est le troisième alinéa qui dicte que les certificats de naissance et d'état civil doivent mentionner si ceux-ci ont été modifiés, soit le même enjeu que l'article 42.

Le juge dans la décision conclut que « parce qu'il exige une mention du sexe sur les certificats de l'état civil, l'article 146 du Code civil du Québec viole les droits à la dignité et à l'égalité des personnes non binaires et est invalide et inopérant »[10]. La modification de l'article 146 par l'article 43 du projet de loi va à l'encontre de la décision, car il ne permet pas le changement de marqueur de sexe pour les personnes non binaires et les oblige à inclure la mention de sexe dans un document d'état civil.

L'article 258 du projet de loi prévoit, en plus des frais déjà prévus pour le changement de sexe dans le *Tarif des droits relatifs aux actes de l'état civil, au changement de nom ou de la mention du sexe*, de réitérer ces mêmes frais pour le changement de l'identité de genre.

L'imposition d'un tarif pour la modification du nom et de la mention de sexe crée une barrière financière à la reconnaissance de l'identité de genre des personnes trans et non binaires et les empêche d'exercer leurs droits.

Recommandation : Nous recommandons de retirer toute mention du fait que l'acte civil a fait l'objet d'une modification et retirer les frais pour le changement de mention de sexe ou de l'identité de genre prévue à l'article 9 du *Tarif des droits relatifs aux actes de l'état civil, au changement de nom ou de la mention du sexe*[11]. À cet effet, nous suggérons de retirer les articles 42 et 258 du projet de loi et d'amender l'article 43 du projet de loi. Concernant

[10] Par. 343 de la décision.
[11] *Tarif des droits relatifs aux actes de l'état civil, au changement de nom ou de la mention du sexe*, R.L.R.Q., c. CCQ, r. 10.

les tarifs facturés pour une demande de changement de nom et de mention de sexe, nous suggérons l'abrogation de ces frais.

II. Conclusion

Le JBM tient à remercier la Commission pour cette opportunité de présenter ses observations sur l'important projet de loi nº2.

Le JBM reconnaît les enjeux sociaux particulièrement délicats que soulèvent ce projet de loi et le contexte politique actuel. L'attente de ce projet de loi était telle qu'il devait permettre aux personnes ne s'identifiant pas selon le modèle binaire ou les personnes trans d'obtenir une protection adéquate et d'enrayer la discrimination systémique à leur égard. Toutefois, à la lecture du projet de loi, certaines dispositions marquent un recul flagrant des droits de la personne dans notre société.

Le JBM espère que le présent mémoire saura éclairer les travaux de la Commission et demeure disponible pour répondre à toute demande de clarification quant aux recommandations proposées.

Jeune Barreau de Montréal
Young Bar of Montreal

LE JEUNE BARREAU DE MONTRÉAL

Fondé en 1898, le JBM regroupe les avocat.e.s de dix ans et moins de pratique inscrit.e.s à la section de Montréal du Barreau du Québec, soit plus de 5 000 membres. Ces jeunes avocats œuvrent dans tous les domaines du droit où ils font leur marque sur le plan professionnel. Ils sont la relève de la profession à l'échelle nationale ou internationale. Ils forment un groupe influent, engagé dans la communauté, et sont appelés à devenir des chefs de file dans toutes les sphères de la société. En matière d'affaires publiques, le JBM a pour mandat de se positionner comme un intervenant clé et vulgarisateur de l'actualité législative.

Le JBM tient à remercier les membres du groupe de travail de son Comité Affaires publiques (CAP) et de son comité Recherche et Législation (CRL) et plus particulièrement Me Sophie Estienne, Me Sue Wang ainsi que Florence Ashley pour leur apport inestimable à la préparation des présentes.