

Université de Montréal

**Critique féministe matérialiste du droit civil québécois : le travail  
« domestique » et les violences sexuées, les « impensés » du droit  
du logement.**

par

Marie-Neige Laperrière

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté de droit  
en vue de l'obtention du grade de doctorat  
en droit

Septembre 2015

© Marie-Neige Laperrière, 2015

## Résumé :

Cette recherche constitue un essai de théorie critique féministe matérialiste et radicale. Elle poursuit principalement un objectif de dénonciation de la structure actuelle du droit du logement. À partir d'un cadre conceptuel fondé sur le féminisme matérialiste et radical, elle souhaite faire ressortir le point de vue de la classe des femmes dans l'habitation. Le droit du logement est ici utilisé dans un sens large, puisqu'il se réfère à la fois au logement comme phénomène juridique, mais aussi sociologique. À l'intérieur de la discipline juridique, il renvoie à l'ensemble des législations actuellement en vigueur au Québec en ce qui concerne la vie à domicile. Notre étude se concentre sur deux modes d'occupation des lieux, à travers le droit de propriété et le système locatif.

Le droit au logement fait l'objet d'une reconnaissance internationale dans les textes portant sur les droits humains. Il est reconnu comme le « droit à un logement suffisant ». Au Canada et au Québec, il ne fait pas l'objet d'une reconnaissance explicite, malgré les engagements pris sur la scène internationale. Un portrait statistique, appuyé sur le critère du sexe, permet de mettre en évidence qu'il existe des écarts entre les hommes et les femmes en ce qui concerne la mise en application du droit du logement. Les femmes accèdent plus difficilement à un logement; elles y effectuent la majorité du travail domestique, de service et de « care » et elles sont les principales victimes des violences commises à domicile.

Dans le système d'habitation, l'expérience des femmes se comprend comme une appropriation à la fois privée et collective par la classe des hommes, telle que réfléchie par Colette Guillaumin, qui se concentre autour de la division sexuelle du travail et des violences sexuées. Le droit du logement, dans sa forme actuelle, repose sur l'appropriation de la force de travail des femmes et de leur corps. Ces deux critères permettent de construire une grille d'analyse féministe matérialiste et radicale pour analyser la structure du droit du logement, tel que conçu en droit civil. Cette analyse féministe permet également de situer le droit étatique comme une pratique patriarcale. Cette dernière contribue à assurer le maintien du système d'habitation, qui est assimilable à un système hégémonique, au sens développé par Gramsci. Cette étude réfléchit sur le droit du logement dans le climat politique néolibéral. Le

néolibéralisme est développé comme une idéologie qui impose une rationalité marchande à l'ensemble des politiques étatiques.

À partir d'une méthode décrite comme métathéorique externe radicalement réflexive, puisqu'elle propose l'importation d'outils conceptuels étrangers à la discipline du droit moderne, nous réfléchissons de manière radicale la construction du droit civil et des institutions qui encadrent le droit du logement. La collecte des données s'effectue à partir de la recherche documentaire.

Quatre institutions du droit civil seront examinées dans le détail, soit le sujet du droit, la dichotomie privé/public, la médiation du droit du logement par les biens immeubles, à travers le rapport contractuel et le droit de propriété, et finalement les notaires.

L'analyse féministe du sujet du droit insiste sur un paradoxe. D'une part, l'universalité présumée de ce sujet, laquelle permet de poser l'égalité et la liberté pour toutes les personnes juridiques. Or, plutôt que d'être neutre sexuellement comme le prétend le droit positif, nous démontrons comment ce sujet est constamment un membre de la classe des hommes. D'autre part, nous analysons comment le droit reconnaît le sexe de ses sujets, mais surtout comment cette sexualité est construite sur l'idéologie naturaliste. Ce modèle de sujet masculin est fondamental dans la construction du droit du logement.

L'étude féministe de la dichotomie privé/public en fait ressortir le caractère situé. En effet, si par essence aucun domaine ou enjeu n'est en soit privé ou public, le processus de qualification, lui, est un acte de pouvoir. Nous verrons comment le droit civil crée des zones de droit privé, comprises comme des zones de non-droit pour les femmes. La qualification de privé dévalue également le travail accompli par cette classe de sexe.

Le droit du logement est pourtant centré sur le rapport contractuel et sur le droit de propriété. Il importe alors d'examiner la nature du consentement donné par les femmes comme groupe social dans les contrats de vente et de location. Ces contrats ne prennent pas en compte l'expérience des femmes dans leur formation. Les catégories qui y sont attachées, telles que vendeur.e ou locataire, représentent le point de vue de la classe des hommes. Bien que la popularité de la copropriété auprès de la classe des femmes semble porteuse d'un vent de changement, nous analysons comment le discours dominant qui l'entoure instrumentalise

certaines revendications féministes, tout en laissant dans l'ombre la question du travail domestique et des violences sexuées.

Finalement, nous nous intéressons aux notaires en les repensant comme des intellectuel.les organiques, tels que conçu.es par Gramsci, pour la classe des hommes. Cette fonction d'intellectuel.les permet de mettre en lumière comment chaque transaction immobilière favorise la reproduction des intérêts patriarcaux, remettant ainsi en question la nature des devoirs de conseil et d'impartialité du notariat.

À la lumière de cette analyse, le *Code civil du Québec* est qualifié dans une perspective féministe matérialiste et radicale pour devenir un système qui institutionnalise l'appropriation des femmes par l'entremise du droit du logement.

Ce travail de recherche permet d'envisager certaines pistes de réflexion pour des rénovations potentielles des pratiques juridiques entourant le droit du logement, notamment la pratique notariale, tournées vers des objectifs féministes de justice sociale.

**Mots-clés** : Droit au logement, droit du logement, féminisme, théorie critique du droit, droit civil, pensée néo-gramscienne, division sexuelle du travail, violences sexuées

## **Abstract :**

This research is a radical and materialist feminist critical theory essay. Its main objective is to denounce the current structure of the right to housing. From a conceptual framework based on materialistic and radical feminism, it aims to highlight the point of view of the class of women in relation to housing. The right to housing is here used in a broad sense and makes reference to housing. Our study focuses on ownership and the rental system.

The right to housing has been internationally recognized in human rights texts. It is recognized as the "right to adequate housing." It is not explicitly recognized in Canada or Quebec, despite commitments in this respect on the international stage. A statistical portrait using the criterion of sex highlights the existence of differences between men and women in respect of the satisfying of their right to housing. Women have more difficulty accessing housing, they perform most of the domestic work and care, and they are the principal victims of violence in the home.

In the housing system, the experience of women is understood as both an individual and a collective appropriation by the class of men, as rethought by Colette Guillaumin, which focuses on the sexual division of labour and sexual violence. In its present form, the right to housing is based on the appropriation of women's labour and their bodies. We use these two criteria to build a materialistic and radical feminist analysis grid in an aim to analyze the structure of the right to housing, as conceived in civil law. This feminist analysis also permits us to situate state law as a patriarchal practice. This patriarchal practice helps to ensure the maintenance of the housing system, which is comparable to a hegemonic system, as developed by Gramsci. This study sets the right to housing in a neoliberal political context. Neoliberalism is developed as an ideology that imposes market rationality on all state policies.

From a method described as meta-theoretical external radically reflexive because it proposes to import conceptual tools that are foreign to the discipline of modern law, we radically rethink the construction of civil law and the institutions governing the right to housing. Data collection is done through a literature search.

We examine four civil law institutions in detail: the subject of law, the private/ public dichotomy, mediation of the right to housing through contractual relations and the right of ownership in respect of immovable property, and finally notaries.

The feminist analysis of the subject of law emphasizes a paradox. On the one hand, there is the presumed universality of the subject of law, from which flows equality and freedom for all juridical persons. However, we demonstrate how, contrary to the claim of positive law that the subject of law is sex neutral, the subject is always a member of the class of men. On the other hand, we analyze how the law recognizes the sex of the subjects and especially how this sexuality is built on the ideology of naturalism. This male subject model is fundamental to the construction of the right to housing.

The feminist analysis highlights the situated nature of the private/public dichotomy. As no area or issue of law is either private or public in and of itself, the process of qualification is an act of power. We demonstrate how civil law creates zones of private law that are basically zones of non-rights for women. The characterization as private also devalues the work performed by this sex class.

While the right to housing is a human right, it is nevertheless centered on a contractual relation and a right of ownership. Accordingly, it is important to examine the nature of the consent given by women as a social group, in the context of contracts of sale and rental contracts. The experience of women is not taken into account in the formation of these contracts. Categories that are attached to contracts of sale and rental, such as seller or tenant, represent the point of view of the class of men. Although the condominium's popularity with the class of women seems to indicate that the winds are changing, we analyze how the predominant rhetoric around it manipulates certain feminist claims, while ignoring the issues of domestic work and violence.

Finally, we turn to notaries and reconsider them as organic intellectuals, as developed by Gramsci, for the class of men. This intellectual function highlights how each real estate transaction favours the perpetuation of patriarchal interests, raising the question of the nature of a notary's duty to advise and act impartially.

In light of this analysis, the *Civil Code of Québec* is considered from a materialistic and radical feminist perspective and becomes a system that institutionalizes the appropriation of women through the right to housing.

**Keywords** : Right to housing, feminism, critical theory of law, civil law, neo-Gramscian theory, sexual division of labor, gendered-based violence

## Table des matières :

Résumé : .....	i
Abstract : .....	iv
Table des matières : .....	vii
Liste des sigles : .....	xiii
Remerciements : .....	xiv
Introduction : .....	1
Première partie : Mise en place conceptuelle et méthodologie : .....	17
1 Une question et un vocabulaire critique : .....	18
1.1 Que signifie « droit » et « droit du logement » dans cette recherche? .....	19
1.2 Présentation de la question : .....	23
1.3 L'adoption d'une posture critique et ses conséquences pour l'étude du droit positif : 28	
1.3.1 Que signifie « théorie critique? » : .....	28
1.3.2 Vers une connaissance critique du droit positif : .....	33
2 Une méthodologie en deux étapes et un terrain de recherche : .....	35
2.1 Le C.c.Q., comme terrain de recherche : .....	35
2.2 Une méthode pour décrire notre rapport à la discipline du droit moderne : la métathéorie externe radicalement réflexive : .....	38
2.2.1 Présentation générale de certaines qualifications méthodologiques courantes dans la communauté juridique : .....	39
2.2.1.1 Les approches interne/externe : .....	39
2.2.1.2 Critiques de ces approches et la métathéorie réflexive : .....	40
2.2.2 Les étapes qui nous mènent à la métathéorie externe radicalement réflexive : .....	42
2.2.2.1 La qualification habituelle du matérialisme historique : .....	42
2.2.2.2 Deux manières d'envisager la connaissance : le projet des juristes et le projet du féminisme matérialiste et radical : .....	44
2.2.2.3 La métathéorie externe radicalement réflexive : .....	46



2.2.2.4	Un essai engagé, à mi-chemin entre l'interdisciplinarité et la transdisciplinarité : .....	48
2.3	Collecte d'informations et recherche documentaire : .....	50
2.3.1	Le droit du logement du point de vue du Québec et de Montréal : .....	51
2.3.2	L'application de la recherche documentaire dans le cadre de cette recherche : .....	52
2.3.3	Les difficultés rencontrées lors de la collecte de données théoriques : .....	53
2.3.4	Les difficultés rencontrées lors de la collecte de données statistiques : .....	56
	Conclusion de la première partie : Une approche féministe pour critiquer le droit civil de manière radicale : .....	59
	Deuxième partie : Pour une analyse féministe matérialiste du droit du logement en droit civil : la formation de nouveaux outils conceptuels, à partir de l'expérience de la classe des femmes dans l'habitation : .....	60
3	Le droit du logement : une pluralité de point de vue et des contradictions sexuées : .....	62
3.1	Situer le logement en droit positif : .....	63
3.1.1	Le logement en droit international et le « droit à un logement suffisant » : .....	64
3.1.2	Le logement dans le droit positif québécois : .....	70
3.1.2.1	Un « système d'habitation » québécois : .....	70
3.1.2.2	Le droit au logement : des Chartes au Code civil : .....	72
3.1.2.3	Droit civil : une double conception du droit du logement : .....	75
3.2	Le logement du point de vue de la classe des femmes : .....	77
3.2.1	Les femmes et le droit au logement à l'international : .....	79
3.2.1.1	Le droit à un logement convenable pour les femmes, dénoncé par les rapporteur.es spécial.es : .....	79
3.2.1.2	Le droit au logement pour les femmes et la littérature critique internationale : .....	84
3.2.2	Les femmes et le logement au niveau local : .....	89
3.2.2.1	L'accès : le principal critère de la littérature : .....	90
3.2.2.1.1	Des contradictions financières et multifactorielles : .....	90
3.2.2.1.2	Les besoins impérieux en matière de logement : .....	92
3.2.2.1.3	Femmes et (co)propriété : .....	94
3.2.2.2	Les violences sexuées : le logement comme déterminant : .....	97

3.2.2.3	Le logement comme lieu de travail :.....	102
3.3	Conclusion vers une analyse critique féministe matérialiste du droit du logement :	105
4	Identification et présentation des mouvements théoriques et méthodologiques féministes nécessaires à la construction de la grille d'analyse :.....	108
4.1	Théorie féministe matérialiste et radicale :.....	109
4.1.1	Système patriarcal, « sexage » et rapports sociaux de sexe :.....	110
4.1.2	Les femmes comme classe de sexe :.....	120
4.1.2.1	Le sexe comme construction sociale et non pas naturelle :.....	120
4.1.2.2	La classe de sexe comme catégorie « empiriquement effective » :.....	123
4.2	L'appropriation de la classe des femmes : une double oppression spécifique et commune à domicile :.....	127
4.2.1	Le premier fondement, l'appropriation de la classe des femmes par le travail :	128
4.2.1.1	Le travail des femmes, du travail marchand au travail domestique :.....	128
4.2.1.2	Le travail de la classe des femmes comme forme d'exploitation de la force de travail et produit de la division sexuelle :.....	131
4.2.2	Le deuxième fondement, l'appropriation du corps des femmes par les violences sexuées :	137
4.2.2.1	Présenter les violences sexuées et leur organisation légitime, dans un système patriarcal :.....	137
4.2.2.2	La sexualité comme organisation sociale de la violence :.....	140
4.3	Repenser la construction des connaissances scientifiques, à partir d'une perspective féministe :.....	145
4.3.1	Critiquer l'objectivité, comme privilège de la classe des hommes :.....	146
4.3.2	Chercher à partir d'un point de vue situé :.....	149
4.3.3	Adopter la théorie du point de vue situé pour étudier le droit positif :.....	154
4.3.4	Construire une grille d'analyse pour étudier le droit du logement à partir du point de vue des femmes :.....	155
4.3.5	Comment je me positionne par rapport à mon objet :.....	157

4.4	Quelques critiques postmodernes et intersectionnelles à l'endroit du féminisme matérialiste et radical :	158
4.4.1	La critique postmoderne et l'autonomie du sujet :	158
4.4.2	La critique intersectionnelle et l'articulation des pouvoirs :	161
5	Le droit positif comme vecteur du pouvoir patriarcal :	164
5.1	Le droit de l'État comme pratique matérielle, chez MacKinnon :	165
5.2	Le processus de qualification en droit, comme pratique performative d'exclusion, au sens de Butler :	169
5.2.1	La qualification comme mode de préhension du monde par le droit positif, c'est-à-dire catégoriser pour qualifier :	170
5.2.2	Le genre, comme normes performatives :	173
5.2.3	La qualification et la catégorisation juridiques, des processus performatifs :	175
5.3	La fonction idéologique et pédagogique du droit étatique, une perspective néogramscienne :	177
5.3.1	Hégémonie, idéologie et intellectuel.les organiques :	179
5.3.2	Perspective néogramscienne sur le droit civil, comme pratique à la fois coercitive et pédagogique :	186
5.3.3	Le système d'habitation traduit en termes néogramsciens :	188
6	Contexte à l'intérieur duquel se situe la recherche : le néolibéralisme :	192
6.1	Conceptions choisies pour comprendre le néolibéralisme au sein de ce travail : ...	192
6.2	Impacts du néolibéralisme sur les politiques étatiques :	195
	Conclusion de la deuxième partie : Les fondements d'une analyse féministe matérialiste du droit du logement :	197
	Troisième partie : Analyse de l'articulation de la division sexuelle du travail et des violences subies par la classe des femmes avec le droit du logement, tel que conçu à l'intérieur du droit civil :	198
7	Le sexe caché du sujet du droit civil :	201
7.1	Désexualiser la personne juridique par l'entremise du mythe fondateur de la liberté et de l'égalité de tous (et toutes?) :	202
7.1.1	Brouillage linguistique entre l'universel et le masculin :	203
7.1.2	Un sujet individualisé plutôt que collectif :	206

7.1.3	Le sujet du droit civil, une fiction juridique : .....	207
7.1.4	La liberté et l'égalité, comme descriptif d'un sujet mâle : .....	209
7.2	Être sexué.e ou ne pas l'être, telle est la question? : .....	211
7.2.1	Un paradoxe naturaliste autour du sexe juridique : .....	212
7.2.2	Le sexe, une catégorie « performative » en droit civil : .....	216
8	Théoriser le logement, comme un espace de pouvoir pour la classe des hommes. Vers une « généalogie » féministe de la dichotomie privé/public et du droit du logement : .....	219
8.1	Le féminisme comme outil de déconstruction de la dichotomie privé/public : .....	221
8.1.1	De certains risques intellectuels propres à la critique de la dichotomie privé/public : .....	221
8.1.2	De nombreuses acceptions portées par la dichotomie privé/public à l'extérieur de la discipline du droit moderne : .....	223
8.1.3	Trois revendications contenues dans « le privé est politique » : .....	227
8.1.4	Vers une compréhension élargie de l'État patriarcal et de l'espace public : ..	228
8.1.5	La sphère privée, une sphère économique et de travail pour les femmes : .....	232
8.2	Le droit civil, une zone de « non-droit » pour la classe des femmes : .....	237
8.2.1	Droit privé et droit public, une division fonctionnelle qui pose question chez les juristes : 239	
8.2.1.1	Quelques principes généraux en droit positif : .....	239
8.2.1.2	Des questions particulières au droit civil : .....	241
8.2.2	La critique féministe de la dichotomie privé/public en droit positif : .....	243
8.2.3	Le droit civil, comme pratique performative d'une sphère de violences sexuées : 246	
8.2.3.1	La sphère privée, une zone d'interventions étatiques invisibilisées : .....	247
8.2.3.2	1974.1 C.c.Q., un article différent? : .....	252
8.2.3.2.1	Portrait de l'article 1974.1 C.c.Q. : .....	252
8.2.3.2.2	Un regard féministe matérialiste sur l'article 1974.1. C.c.Q. : .....	256
8.2.3.2.2.1	Sur l'incapacité du législateur québécois d'inclure les violences sexuées dans l'expérience des femmes du droit du logement : .....	258
8.2.3.2.2.2	Les créancier.ères hypothécaires et le marché comme obstacles pour les femmes propriétaires violentées : .....	259

9	Le droit du logement, un droit médiatisé par les biens :.....	262
9.1	Le rapport contractuel, comme institution légitime d'appropriation des femmes : 263	
9.1.1	La formation du consentement : .....	264
9.1.1.1	« [T]out n'est pas contractuel dans le contrat » : .....	265
9.1.1.2	Consentir, la capacité du groupe dominant :.....	269
9.1.1.3	Le consentement spontané ou adhérer à des intérêts contraires : .....	273
9.1.2	La médiation de l'appropriation des femmes par les biens immeubles :.....	276
9.1.2.1	La critique marxiste du droit de propriété revue dans une perspective féministe :.....	276
9.1.2.2	Vers une généalogie des catégories de « propriétaire » et « locataire » : ...	281
9.1.2.2.1	Division et hiérarchie sexuelles dans les catégories du droit civil : .....	281
9.1.2.2.2	« Performer » des catégories homogènes et d'exclusion :.....	284
9.2	Regard critique sur la copropriété :.....	285
9.2.1	La copropriété, comme indice de la perméabilité du droit civil à l'idéologie néolibérale :.....	287
9.2.2	Analyse féministe matérialiste de la copropriété :.....	291
9.2.2.1	Retour sur le concept gramscien de concession :.....	292
9.2.2.2	La copropriété assimilable à une concession dans le système patriarcal :..	293
10	Les notaires, comme intellectuel.les organiques de la classe des hommes : .....	301
10.1	L'intellectuel organique chez Gramsci : .....	303
10.2	Les devoirs de conseil et d'impartialité des notaires en droit positif québécois :...	306
10.3	Confrontation entre la figure notariale en droit positif et le concept gramscien d'intellectuel.le organique, au sein de l'État élargi patriarcal : .....	307
10.3.1	Une impartialité idéologique en raison des « parties fantômes » : .....	308
10.3.2	Un devoir de conseil marqué par des « angles morts » : .....	310
Conclusion de la troisième partie : Le droit du logement en droit civil, l'institutionnalisation d'un système d'appropriation de la classe des femmes : .....		312
Conclusion : .....		315
Bibliographie : .....		i

## **Liste des sigles :**

C.c.Q. : Code civil du Québec

FRAPRU : Front d'action populaire en réaménagement urbain

PIDESC : Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

RCLALQ : Regroupement des comités logement et associations de locataires du Québec

SHQ : Société d'habitation du Québec

SCHL : Société canadienne d'hypothèques et de logement

## **Remerciements :**

Mes premiers remerciements vont évidemment à ma directrice de thèse, Violaine Lemay. Tout au long du parcours, je me suis sentie soutenue par sa confiance, surtout dans les moments où je doutais le plus. Son immense générosité pédagogique et sa patience m'ont poussée à me dépasser et à exiger toujours le meilleur de moi-même. Mille mercis Violaine pour cette direction exceptionnellement humaine!

Je remercie également Rémi Bachand, mon directeur de maîtrise. J'ai eu la chance de le conserver dans mon entourage et de bénéficier de sa rigueur intellectuelle. Je tiens à remercier Elsa Galerand pour m'avoir généreusement accueillie dans son cours de méthode féministe. Son enseignement a donné un souffle nouveau à mes travaux. Merci à Martin Gallié pour son intérêt pour mes recherches et ses conseils.

Un immense merci à Claude Thomasset pour son aide dans la construction et surtout la compréhension du concept de droit du logement. Sans son œuvre pionnière et sans son soutien concret durant la correction de cette thèse, mon travail aurait perdu beaucoup de précision.

Merci aux organismes subventionnaires suivants pour leur appui financier essentiel : le Conseil de recherches en sciences humaines (CRSH), les Fonds de recherche du Québec – Société et culture (FRQSC), la Chambre des Notaires du Québec. Merci également à la Faculté de droit de l'Université de Montréal, à la Faculté des Études supérieures de l'Université de Montréal, au Centre de recherche en droit public (CRDP) et à la Fondation Pierre-Elliott-Trudeau. Cette sécurité matérielle m'a permis d'avancer librement dans mes travaux.

Merci à Dominique Damant, Caroline Patenaude et Holly Johnson pour leur aide durant ma recherche documentaire. Merci à Catherine A. Jenner pour son aide pour la traduction du résumé en anglais.

Merci à Jean-Philippe, mon frère et complice de toujours pour nos discussions quotidiennes.

Merci à Rosalie, dont la rencontre et le soutien ont été aussi inespérés qu'essentiels.

Merci à Micheline, ma mère, pour la précision et la rigueur de sa relecture. Merci à mon père Jean et ma sœur Marie-Anne pour leurs encouragements.

Merci à Julie A, Jonathan, Annie et Jean-Philippe pour le Cercle. Ce fut l'occasion de débats et de discussions qui ont fait progresser et stimuler ma réflexion. Merci à Émilie et Nathalie pour des sorties synonymes d'aération de l'esprit! Merci à Audrey pour ses nombreux encouragements d'outre-mer. Merci à Georges et Fred pour leur empathie face aux difficultés de ma recherche. Merci à ma Sophie pour son écoute patiente. Merci à Olivier pour des pad thaï ressourçants. Merci à vous tou.tes, mes précieux.ses ami.es pour des têtes à têtes généreux autour de bières hebdomadaires, de jeux, de spectacles, de soupers et de bouteilles de vin! Vos écoutes intelligentes et vos appuis inconditionnels m'ont donné confiance en mes travaux.

Merci à ma gang de course, et plus particulièrement à Marie-Josée et Héloïse. Votre énergie a eu un réel effet antidépresseur dans ma vie. Vous m'avez communiqué votre bonne humeur, malgré les soucis quotidiens.



« Le seul fait qu'une étude du statut juridique des femmes soit possible et même nécessaire démontre le caractère subalterne et marginal de la condition des femmes dans notre droit. »<sup>1</sup>

## **Introduction :**

Le but premier de cette recherche est de faire ressortir le point de vue de la classe des femmes en contraste avec la structure actuelle du droit du logement en droit civil. En ce sens, cette recherche positionne le logement comme un espace de pouvoir influencé par les rapports sociaux de sexe. Nous proposons que l'expression de ce pouvoir se voie facilitée par la mise en place de certains mécanismes adoptés par le législateur civiliste pour structurer le droit du logement. Ce travail souhaite dénoncer cette structure de pouvoir dans l'espoir de la changer. Il exigera la conception d'une nouvelle grille d'analyse, fondée sur l'expérience d'une oppression commune et spécifique à la classe des femmes dans le logis. Dans une perspective féministe matérialiste et radicale, cette expérience se vit autour de la division sexuelle du travail et des violences sexuées<sup>2</sup>. Toutes deux fondent l'appropriation individuelle et collective de la classe des femmes, telle que nommée par Colette Guillaumin. Le logement devient ainsi à la fois un lieu de travail et de violence pour cette classe de sexe. C'est à ces deux « impensés » du droit du logement que cette recherche se consacre.

Dans cette perspective, le droit du logement englobe une réalité beaucoup plus concrète que le droit au logement, comme droit humain. Il cherche à capter à la fois le logement comme un phénomène sociologique et juridique. Il décrit un droit transversal qui englobe l'ensemble de la législation touchant au domaine de l'habitation. Le droit civil ne représente alors qu'une infime partie de l'ensemble de la normativité sociale et étatique qui organise nos vies à domicile.

---

<sup>1</sup> Odile DHAVERNAS, *Droits des femmes, pouvoir des hommes*, coll. «Libre à elles», Paris, Éditions du Seuil, 1978, p. 11.

<sup>2</sup> En parlant de violences « sexuées », plutôt que « sexuelles », nous insistons sur le fait que ces violences sont perpétrées en raison du statut de classe de sexe.

En ce sens, cet essai devient une lecture alternative au discours juridique dominant. Il propose d'explorer comment l'analyse féministe matérialiste offre aux juristes des outils pour mieux comprendre le rôle du droit civil relativement aux contradictions sexuelles, observables dans le domaine de l'habitation. En s'intéressant à la construction du droit positif, cette recherche critique cherche à comprendre comment les concepts du droit positif et par conséquent, les critères utilisés pour produire de la connaissance, constituent différents mécanismes inter reliés au système patriarcal. C'est pourquoi nous avons choisi le titre : *Critique féministe matérialiste du droit civil québécois : le travail « domestique » et les violences sexuées, les « impensés » du droit du logement*.

Cette réflexion s'inscrit dans une tradition de travaux critiques où de nombreux. ses auteur. es ont remis en question la structure du droit positif, tant du point de vue du sexe, que de la classe sociale, de la race ou d'autres sources d'inégalités. Si le droit étatique a parfois joué un rôle indéniable pour l'émancipation de certains groupes sociaux, il est impossible d'ignorer la part active qu'il occupe dans la reproduction des rapports de pouvoir.

Cette recherche est également en continuité avec notre mémoire de maîtrise. Ce dernier proposait une critique néogramscienne de la responsabilité sociale des entreprises transnationales<sup>3</sup>. Quoique situé en droit international, ce travail a permis notre initiation à la pensée critique radicale. En rencontrant la pensée de Gramsci, nous pénétrions l'univers matérialiste et la critique fondée sur la classe sociale.

Pour notre recherche doctorale, nous avons choisi de revenir à un monde juridique que nous connaissons bien, soit celui du droit civil. De plus, nous avons à cœur de mieux comprendre les contradictions entre classes de sexe. L'étude du droit du logement s'imposa progressivement. Notre pratique notariale dans le domaine immobilier nous avait sensibilisée à l'importance du corpus législatif civiliste pour organiser l'habitation au quotidien, en dehors

---

<sup>3</sup> Marie-Neige LAPERRIÈRE, *Critique néogramscienne des rapports du représentant spécial du secrétaire général des Nations Unies concernant les violations commises contre les droits humains par les firmes transnationales*, mémoire de maîtrise, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 2010.

des tribunaux. La lecture de l'*Observateur 2010*<sup>4</sup> de la Société canadienne d'hypothèques et de logement (SCHL) a confirmé cet intérêt, en nous permettant de prendre connaissance de l'écart existant entre les femmes et les hommes quant à l'application du droit du logement. Comme nous l'examinerons plus en détail, les *Observateurs* constatent à chaque année que certains groupes, tels que les mères monoparentales et les femmes âgées, connaissent des « besoins impérieux en matière de logement »<sup>5</sup> qui perdurent dans le temps. De plus, un rapport de la Société d'habitation du Québec (SHQ)<sup>6</sup> signale que les coûts financiers en habitation représentent un plus lourd fardeau pour les femmes que pour les hommes. Il ne s'agit bien sûr que de quelques exemples des écarts de sexe existant quant à la mise en œuvre du droit du logement. Ils ont cependant été suffisants pour éveiller la curiosité d'une chercheuse féministe.

Le logement est pourtant un objet aux apparences banales, quotidiennes et surtout asexuées. Dans la pensée populaire, il symbolise un lieu de sécurité et de repos. Il peut également être décrit comme un besoin primaire qui doit être satisfait, pour assurer la survie de tout être humain. Il semble à la fois naturel et universel. À l'intérieur du droit international, le « droit à un logement suffisant »<sup>7</sup> est un droit reconnu par une majorité d'États, dont le Canada. Dans le discours public, les problèmes de logement se concentrent principalement autour de la question de l'accès et ils semblent se limiter à une minorité itinérante ou mal-logée. À l'intérieur du droit civil, le droit du logement est construit principalement autour de la propriété privée et du rapport contractuel. Leur usage est si ancré dans nos habitudes que ces institutions civilistes relèvent d'un sentiment d'évidence.

Lors d'une conférence désormais célèbre, Virginia Woolf exposa les liens existant entre la condition matérielle des femmes et la création littéraire. Simplement, elle expliqua :

---

<sup>4</sup> SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *L'Observateur du logement au Canada 2010*, en ligne : <<http://www.cmhc.ca/fr/inso/bi/index.cfm>> (PDF) (Consulté le 12 janvier 2011).

<sup>5</sup> « Les besoins impérieux en matière de logement » sont une catégorie d'analyse de la SCHL et seront présentés au chapitre trois.

<sup>6</sup> Odile LÉGARÉ et Paul SÉNÉCAL, *Les femmes et le logement: un pas de plus vers l'égalité*, Québec, Société d'habitation du Québec, 2012.

<sup>7</sup> *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, [1976] T.T.Can n° 46 (entrée en vigueur au Canada 19 août 1976), art. 11. (ci-après PIDESC)

« Je sais, vous m'avez demandé de parler des femmes et du roman. Quel rapport, allez-vous me dire, existe-t-il entre ce sujet et une "chambre à soi"? Je vais tenter de vous l'indiquer. [...] il est indispensable qu'une femme possède quelque argent et une chambre à soi si elle veut écrire une œuvre de fiction. »<sup>8</sup>

Dans cette conférence, Woolf rompt avec l'idéologie naturaliste ambiante qui reporte sur une incapacité féminine la rareté des chefs-d'œuvre de la littérature signés par une femme. Au contraire, demande-t-elle, est-ce que l'absence d'une « chambre à soi » ne deviendrait pas plutôt la cause de ces apparentes lacunes créatives? Il est possible de faire certains rapprochements entre la réflexion de Woolf et la pensée féministe matérialiste. L'auteure suspecte des causes structurelles aux inégalités sociales dont souffrent les femmes et utilise le logement, comme indicateur de sécurité matérielle.

L'approche féministe matérialiste suppose une remise en question radicale de la structure sociale, identifiée comme patriarcale. Elle envisage les rapports sociaux de sexe, comme des rapports de pouvoir, à l'intérieur desquels les femmes forment un groupe exploité, dominé et oppressé<sup>9</sup>. Cette façon de concevoir l'organisation sociale repose sur trois prémisses matérialistes, qui seront amplement développées tout au long de ce texte. Premièrement, les inégalités sociales qui caractérisent la vie des femmes ne sont plus considérées comme le résultat fatal et inévitable d'une division naturelle des sexes. Plutôt qu'être posés comme conséquences, ces écarts deviennent une cause des différences sociales attribuées au sexe. En d'autres termes, ces contradictions sont l'expression des rapports antagoniques qui créent les hommes et les femmes. Deuxièmement, la configuration des institutions sociales, telles que le système d'habitation, devient elle aussi une cause et non une conséquence de la dichotomie sexuelle. La forme qu'adoptent ces institutions peut s'interpréter comme une nécessité pour la reproduction du système patriarcal. Troisièmement, ces contradictions entre classes de sexe sont spécifiques à ces rapports sociaux. Sans être étrangère à la configuration et l'interrelation

---

<sup>8</sup> Virginia WOOLF, *Une chambre à soi*, coll. « Bibliothèques 10/18 », Paris, Éditions 10-18, 2005, p. 7-8.

<sup>9</sup> Afin d'éviter les répétitions et quoique ces trois mots fassent références à des situations différentes qui seront détaillées dans la section 1.3.1, nous utiliserons pour la suite du texte chacune de ces trois expressions en alternance en prenant pour acquis qu'ils réfèrent tous au concept plus global, d'exploitation, de domination et d'oppression de la classe des femmes.

avec les autres rapports sociaux, l'oppression vécue par les femmes est particulière à ce groupe social.

En choisissant un cadre conceptuel féministe pour analyser le droit civil, nous nous plaçons en marge de la tradition civiliste, et même de la théorie du droit francophone<sup>10</sup>. Malgré une certaine évolution, au Québec, le féminisme est trop rarement utilisé devant les tribunaux ou intégré à la formation des juristes<sup>11</sup>. Faisant état de la piètre avancée du féminisme, en France, pour l'analyse du droit civil, Marie-Claire Belleau écrit :

« L'imperméabilité du droit d'héritage civiliste à la critique féministe, par opposition à sa consœur de common law, constitue l'entrave la plus grande et la plus sérieuse à la reconnaissance scientifique de l'analyse féministe du droit de tradition française. »<sup>12</sup>

Nous estimons que ces observations décrivent également la situation du Québec. Michelle Boivin déplore elle aussi :

« Ce n'est pas sans ironie que l'on constate l'effort considérable déployé par la magistrature pour sensibiliser ses membres, au moment même où les facultés de droit, surtout les facultés de droit civil, continuent de décerner des diplômes en droit chaque année à une population étudiante, presque totalement ignorante des applications potentielles du féminisme en droit, donc très mal équipée pour rendre service au public, et plus particulièrement, mais non exclusivement, à la moitié féminine de la population. »<sup>13</sup>

Avec l'utilisation d'un cadre d'analyse féministe matérialiste et radical, nous répondons à l'appel lancé tant du côté francophone qu'anglophone pour un retour vers des considérations plus matérielles dans les recherches et les revendications, pour atteindre des changements dans

---

<sup>10</sup> Michelle BOIVIN, « In memoriam Marlène Cano », (1995) 36 *Cahiers [C.deD.]* 3, p. 4.

<sup>11</sup> Louise LANGEVIN, « Avant-propos. L'influence du féminisme sur le droit au Québec », (1995) 36 *Cahiers [C.deD.]* 5, p. 5; Marie-Claire BELLEAU, « Féminisme juridique "distinct"? Comparaison entre le Québec et le ROC ("rest of Canada") », (2004-2005) 35 *R.D.U.S.* 425, p. 435.

<sup>12</sup> Marie-Claire BELLEAU, « Les théories féministes : droit et différence sexuelle », (2001) *RDT Civ.* 1, p. 2.

<sup>13</sup> Michelle BOIVIN, « Le féminisme en capsule: un aperçu critique du droit », (1992) 5 *C.J.W.L.* 357, p. 410.

la situation des femmes<sup>14</sup>. Elsa Galerand utilise le concept de « dématérialisation » pour identifier ce manque d'intérêt pour les rapports matériels d'exploitation. Elle explique :

« Ce que je veux désigner, c'est la tendance que nous avons à réduire la domination masculine à ses dimensions physiques et symboliques et à oublier que la domination masculine c'est aussi une oppression matérielle ; un rapport social d'exploitation. Les hommes dominent symboliquement les femmes, les hommes oppriment physiquement les femmes, mais les hommes exploitent aussi les femmes. Voilà ce que je veux désigner par la notion de dématérialisation. »<sup>15</sup>

Le féminisme matérialiste théorise et dénonce ces rapports d'exploitation. Il revendique contre les manquements matériels qui prennent ancrage dans les rapports sociaux de sexe. Par conséquent, il s'intéresse à la « racine » de l'oppression des femmes<sup>16</sup>.

Pour introduire cette démarche intellectuelle, nous résumerons comment cette approche matérialiste et radicale apporte des connaissances différentes et complémentaires par rapport à d'autres types d'analyses sur le droit du logement qui s'inquiètent de la situation des femmes. Le discours officiel, dont les *Observateurs* de la SCHL constituent un exemple, traite des problèmes de logement comme des enjeux caractéristiques de groupes précis. Dans cette logique, ces problèmes sont attribuables à des facteurs individuels et sociaux. « Les besoins impérieux en matière de logement » des mères monoparentales et des femmes âgées s'expliquent alors par une trop grande pauvreté et la responsabilité des enfants. Des discours plus critiques dénoncent que les problèmes de logement des femmes ont des conséquences sur l'ensemble des sphères de leur vie. Ainsi, du fait d'être mal logées découle une augmentation de la violence envers les femmes. Toujours sur le ton de la dénonciation, un réflexe marxiste

---

<sup>14</sup> Joanne CONAGHAN, « Feminism, Law and Materialism: Reclaiming the "Tainted" realm », dans Margaret DAVIES et Vanessa E. MUNRO (dir.), *The Ashgate research companion to feminist legal theory*, Farnham et Burlington, Ashgate, 2013, p. 31, à la page 33; Danielle JUTEAU, « « Nous » les femmes : sur l'indissociable homogénéité et hétérogénéité de la catégorie », (2010) *L'Homme et la société* 65; Elsa GALERAND et Danièle KERGOAT, « Consubstantialité vs intersectionnalité?: À propos de l'imbrication des rapports sociaux », (2014) 26 *Nouvelles pratiques sociales* 44.

<sup>15</sup> Elsa GALERAND, *La dématérialisation des rapports sociaux de sexe, Rapport du séminaire de recherche*, Alliance de recherche IREF/Relais-femmes (ARIR), Institut de recherches et d'études féministe (IREF), Université du Québec à Montréal, 2007, p. 17.

<sup>16</sup> Diane LAMOUREUX, « Retrouver la radicalité du féminisme », (2014) 38 *Possibles* 56 et E. GALERAND et D. KERGOAT, préc., note 14, p. 47.

est d'affirmer que le système de logement, qui repose sur la détention de capital et sur la propriété privée, désavantage systématiquement les femmes, étant donné leur pauvreté commune.

L'analyse féministe matérialiste et radicale fonde ses critères d'analyse sur l'hypothèse qu'il existe une oppression commune et spécifique, productrice du groupe social que sont les femmes. Il s'agit, par conséquent, d'examiner la relation entre cette oppression commune et la structure actuelle du droit du logement. Ce mode d'analyse propose donc un renversement dans la façon de concevoir la relation existant entre les femmes et le logement. Il ne s'agit plus de penser les problèmes de logement comme une conséquence d'inégalités sexuelles et sociales, supposant en cela que le système d'habitation est extérieur aux rapports sociaux de sexe, mais plutôt d'envisager ce système comme une organisation en relation dynamique avec ces rapports. Cela signifie que cette structure repose sur des mécanismes qui excluraient systématiquement les femmes lors de l'application du droit du logement. L'analyse féministe matérialiste et radicale cherche à comprendre comment la structure du logement actuelle est une organisation nécessaire à la reproduction du système patriarcal.

Cette nouvelle façon d'envisager le système d'habitation ouvre la voie vers une vaste problématique. Notre contribution se limite à éclaircir une petite parcelle du phénomène du logement, quant au rôle spécifique du droit civil dans la construction et dans la reproduction des rapports sociaux de sexe.

Avant de présenter de manière détaillée la structure de ce texte, une dernière précision s'impose quant à notre choix rédactionnel, concernant l'usage des genres masculin et féminin dans la langue française. L'usage du genre n'est pas anodin, puisqu'il participe à la formation et à l'identification du sujet. Étant donné le caractère féministe de notre texte, trois choix se présentaient à nous, pour assurer la représentation des femmes comme sujet. Premièrement, utiliser le genre masculin dans sa forme dite neutre, conformément à la tradition linguistique francophone. Notre recherche porte, en partie, sur la sous-représentation des femmes dans le droit positif. Ces règles linguistiques contribuent au phénomène que nous dénonçons. Par conséquent, ce choix a rapidement été écarté. Une deuxième option consistait à écrire

l'entièreté du texte au féminin. Après de nombreuses hésitations, nous avons décidé que cet usage donne une fausse impression au niveau de la représentation des femmes comme sujet. Poser les femmes comme sujet universel est contradictoire avec leur expérience quotidienne. Nous avons opté pour la troisième option. Elle consiste à féminiser tous les mots qui peuvent contenir des sujets à la fois masculin et féminin. Loin d'alourdir le texte, elle offre, au contraire, un meilleur portrait social. À cet égard, Michelle Boivin écrit :

« Je suis toujours étonnée d'entendre les gens se plaindre des “lourdeurs” provoquées par l'inclusion du féminin - et des femmes - dans le discours. À quoi peut-on s'attendre quand il s'agit d'ajouter plus de la moitié de l'humanité? Et au second degré, je m'interroge sur ces craintes quant au “poids” des femmes, craintes partagées par toutes les anorexiques et toutes les petites filles qui sont au régime minceur et toutes les femmes prêtes à enfiler des corsets psychologiques ou physiques, à se ruiner en maquillages divers et se soumettre au couteau pour atteindre la taille qui convient. »<sup>17</sup>

Ce mode de féminisation de la langue est également la solution envisagée par différent.es auteur.es ou organisations féministes<sup>18</sup>. Pour éviter certaines répétitions, nous privilégions l'usage du point, par exemple les « auteur.es ». Cette réflexion sur la langue nous a permis de constater la dissonance féminisation de certains concepts juridiques. L'exemple le plus frappant est sans nul doute la description de « la » notaire comme « officière publique ». D'usage peu courant, il déstabilisera peut-être nos lecteur.trices. Il nous semble cependant nécessaire pour décrire une profession désormais principalement constituée de femmes<sup>19</sup>.

Ce texte se divise en trois parties principales, elles-mêmes subdivisées en dix chapitres. La première partie présente notre question et les principaux concepts qui en découlent, de même que la méthodologie. La deuxième partie détaille la construction de notre grille et des outils d'analyse pour une étude du droit civil, à partir d'une perspective féministe matérialiste et radicale. La troisième et dernière partie illustre l'application proprement dite de cette grille, centrée autour de la question du travail des femmes et des violences sexuées, pour revoir

---

<sup>17</sup> Michelle BOIVIN, « La féminisation du discours : le pourquoi », (1997) 9 *C.J.W.L.* 235, p. 264, note 107.

<sup>18</sup> À titre d'exemple, c'est la formule proposée par la revue *Recherches féministes*.

<sup>19</sup> Le rapport annuel de la Chambre des notaires 2013/2014 indique en effet que 2 328 des membres inscrites sont des femmes pour 1 509 hommes. Voir : CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Rapport annuel 2013/2014*, en ligne : <<http://www.cnq.org/DATA/TEXTEDOC/2013-2014.pdf>> (PDF) (consulté le 15 octobre 2014), p. 10.



quatre mécanismes proposés par le droit civil pour encadrer le droit du logement, soit le sujet du droit, la dichotomie privé/public, la médiation du droit du logement par les biens immeubles, incluant le rapport contractuel et la propriété privée, et le rôle des notaires dans le système immobilier. Examinons maintenant dans le détail le contenu de chacune de ces parties.

La première partie est divisée en deux chapitres se concentrant sur une mise en place conceptuelle à partir de la question de recherche et la méthodologie. Le premier chapitre a pour mission d'initier nos lecteur.trices au vocabulaire employé généralement dans cette recherche. Nous y présentons nos objectifs et notre question. Le sens donné au mot « droit », « droit du logement » et « théorie critique » sera particulièrement explicité. Le deuxième chapitre se concentre sur notre double méthode de recherche. Avant ces explications méthodologiques, les lecteur.trices se verront présenter le C.c.Q. comme terrain de recherche. Nous préciserons ensuite la première méthode employée pour décrire l'examen que nous faisons du droit positif, soit la métathéorie externe radicalement réflexive. La deuxième méthode se rapporte plus concrètement à la collecte des informations et fait référence à la méthode documentaire. Comme il le sera explicité, cette collecte s'est butée souvent à la rareté et même à l'inexistence de nombreuses sources, tant statistiques que théoriques.

La deuxième partie est découpée en quatre chapitres. Elle présente la formation de nouveaux outils conceptuels, construits à partir de l'expérience de la classe des femmes dans l'habitation. Le chapitre trois commence cette partie et porte le titre : *Le droit du logement : une pluralité de point de vue et des contradictions sexuées*. Ce chapitre met l'accent sur l'existence de contradictions sexuelles en matière de logement et sur les écarts qui caractérisent la conception du droit du logement en droit positif en contraste avec l'expérience concrète de la classe des femmes. La première section situe le logement en droit positif. Nous ferons d'abord un détour par le droit international et le concept de « droit à un logement suffisant »<sup>20</sup>, avant d'examiner ce qui caractérise la législation québécoise. La deuxième section, en contraste, se penche sur l'expérience des femmes par rapport au droit du logement,

---

<sup>20</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 11, al. 1.

à partir de différentes statistiques. Pour entreprendre cet examen, nous ferons un retour sur la littérature écrite autour de la problématique des femmes et du logement. Ces auteur.es mettent de l'avant que les femmes rencontrent de nombreux problèmes d'accès au logement, lesquels ont des répercussions sur le travail des femmes et leur exposition aux violences. Nous ferons un examen statistique de ces trois éléments. Du point de vue de l'accès, ce portrait statistique permettra de prendre acte qu'il existe des différences sexuelles significatives quant à l'accès au logis. En effet, les femmes tant propriétaires que locataires consacrent une plus grande part de leur revenu pour payer les frais d'habitation. Elles forment également le groupe le plus touché par des besoins impérieux en matière de logement. Ensuite, ces statistiques permettront de confirmer qu'au Québec, ce sont encore les femmes qui accomplissent principalement le travail qualifié de domestique. Quoique cette compréhension du mot « travail » soit plus restreinte que celle qui sera décrite dans notre cadre conceptuel, ces statistiques permettent de capter la nature sexuée du travail accompli à domicile. Finalement, malgré la grande rareté des informations accessibles, la conjugaison de données statistiques nous permettra de constater que le logement est l'un des principaux sites où les femmes sont victimes de violence. Cet examen statistique permet donc de révéler le caractère sexué du droit du logement. Il existe effectivement un écart important entre les critères utilisés par le droit positif pour décrire le droit du logement et l'expérience des femmes.

L'examen de cette pluralité de points de vue sur le droit du logement nous conduira au chapitre quatre. Ce chapitre détaille les concepts féministes utilisés pour construire notre grille d'analyse. Cette dernière repose sur un montage conceptuel, appuyé sur le féminisme matérialiste et radical, à partir des idées d'auteur.es issu.es de disciplines diverses, telles que la philosophie, la sociologie, le droit, l'histoire et l'anthropologie.

Le féminisme matérialiste et radical réfléchit l'exploitation, l'oppression et la domination vécues par les femmes. À l'intérieur de ce corpus, les femmes ne sont plus définies comme un groupe naturel, identifiable à partir de caractéristiques biologiques, mais plutôt comme une classe de sexe. La catégorie des femmes désigne alors un groupe socialement construit autour d'un système d'appropriation à la fois individuelle et collective du corps des femmes, selon le sens développé par Colette Guillaumin. Cette appropriation se fait par le travail et par

l'exercice d'une violence systémique. Distinct de l'explication marchande où le travail s'analyse dans une logique salariale, le travail correspond ici à toutes les actions nécessaires à la « production du vivre »<sup>21</sup>. L'appropriation permet également la pratique systématique d'une violence à l'endroit des femmes, pour laquelle nous retiendrons la définition de Catharine MacKinnon. Nous verrons comment cette division sexuelle du travail et ces violences sexuées traduisent le point de vue des femmes et constituent des « impensés » à l'intérieur du droit du logement.

En effet, le féminisme sera aussi envisagé comme une manière d'organiser et de produire de la connaissance. À cet égard, nous expliquerons ce qu'est la méthode du point de vue situé et ses conséquences sur la construction du savoir. Cette méthode, produite par les féministes, insiste sur le caractère nécessairement situé de toute connaissance. Dans une société dominée par le pouvoir patriarcal, seul le point de vue de la classe des hommes peut s'imposer comme un regard neutre, objectif et universel. Ce rapport de domination a donc des répercussions sur la genèse de tout savoir scientifique. Cette méthode féministe propose plutôt d'assumer et d'explicitier le point de vue adopté pour produire de nouvelles connaissances.

Ce chapitre se termine par un résumé de certaines critiques à l'endroit du féminisme matérialiste et radical, principalement inspirées par les critiques intersectionnelles et les critiques postmodernes.

L'adoption de cette approche critique a des conséquences sur notre conception du droit positif. C'est pourquoi le chapitre cinq porte l'intitulé : *Le droit positif comme vecteur du pouvoir patriarcal*. La forme actuelle du droit étatique sera posée comme une pratique matérielle inscrite dans un État patriarcal. À partir de cette notion, nous nous intéresserons au processus de qualification du droit. Il s'agit alors d'observer comment la construction de la connaissance juridique repose sur la capacité du droit de nommer et d'identifier les personnes, les objets ou encore les situations. Pour comprendre la relation existant entre le processus de qualification et

---

<sup>21</sup> Helena HIRATA et Philippe ZARIFIAN, « Travail (le concept de) » dans Helena HIRATA, Françoise LABORIE, Hélène LE DOARÉ et Danièle SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd., coll. «Politique d'aujourd'hui», Paris, PUF, 2004, p. 243, à la page 245.

le pouvoir du droit de construire une « réalité » sociale, nous empruntons le concept de « performativité » tel que développé par Judith Butler. Cette féministe s'est intéressée à la capacité des normes de genre de fabriquer une certaine « réalité ». La performativité permet de saisir que les normes de genre ou l'influence des rapports sociaux de sexe dans la construction du droit positif participent à la reproduction de ces mêmes rapports. Dans ce contexte, et à partir d'un emprunt aux concepts de Gramsci, nous verrons que le droit dit positif occupe une fonction idéologique attachée à l'hégémonie en place. L'usage du concept d'hégémonie permet de repenser l'organisation du droit du logement dans le Québec actuel. À la fonction coercitive du droit, s'ajoutera également celle pédagogique. Le droit civil est alors assimilé à un instrument d'éducation sociale vers la satisfaction de certains intérêts de classe.

Il importe finalement de décrire le contexte social, historique et politique dans lequel s'inscrit cette recherche, soit celle du néolibéralisme. À l'intérieur du chapitre six, le néolibéralisme sera décrit comme une idéologie politique qui provoque une mutation de la forme étatique. Ce dernier intègre dans sa manière de gouverner une logique marchande à l'ensemble de ses fonctions. Cette rationalité économiciste devient le critère pour évaluer la performance des politiques gouvernementales.

C'est donc à partir de ce constat sur la situation des femmes dans l'habitation et d'une grille d'analyse féministe matérialiste et radicale que nous développons en troisième partie une analyse des différents mécanismes mis de l'avant par le législateur civiliste pour construire le droit du logement. En effet, cette dernière partie cherche, en quatre chapitres, à comprendre, dans le contexte de l'habitation, comment le droit civil participe directement à la reproduction des rapports sociaux de sexe. Il s'agit de débusquer le point de vue de la classe des hommes derrière des institutions aux apparences asexuées. Pour ce faire, la fonction des principaux mécanismes de ce corpus juridique sera revue au regard de la division sexuelle du travail et des violences systémiques à l'égard de la classe des femmes.

Pour amorcer cette analyse, il importe tout d'abord d'identifier, dans une perspective féministe, à qui le droit civil s'adresse et comment il construit son sujet. Cette idée résume l'objectif du chapitre sept. Dans un premier temps, au sujet de la personne juridique, la

critique féministe remet en question son universalité. La neutralité sexuelle présumée par le législateur rend les sujets du droit libres et égaux. Cette présomption législative crée un écart entre les personnes humaines et les personnes juridiques. Plus encore, dans un système patriarcal qui s'alimente de contradictions entre les classes de sexe, cette liberté et cette égalité n'existent pas pour la classe des femmes. L'universalité du sujet juridique participe alors à nier les rapports sociaux de sexe en place dans la société. Dans un deuxième temps, la critique féministe observe un paradoxe dans la pensée juridique. En effet, malgré la présomption de neutralité sexuelle, le droit reconnaît l'existence des sexes, mais sans les définir. Paradoxalement, le sujet du droit serait parfois sexué, parfois asexué. Nous verrons comment ce sujet du droit, dont la construction réifie l'existence de deux sexes biologiques, favorise la reproduction d'une idéologie naturaliste qui repose sur l'appropriation de la classe des femmes par celle des hommes. Ce chapitre met en lumière les liens existant entre la construction du sujet du droit et sa sexualité masculine sous-jacente.

Cette critique féministe plus générale sur la construction du sujet du droit, nous mène vers une « généalogie » de la dichotomie privé/public, pour le chapitre huit. Cette « généalogie », telle que développée par Butler, n'est pas temporelle, mais institutionnelle et en relation avec les rapports sociaux de sexe. Il s'agit alors de concevoir la qualification d'un espace, de privé ou de public, comme un acte attaché à la structure du pouvoir patriarcal. En effet, un bref retour sur quelques-uns des nombreux sens portés par cette division nous permettra d'observer sa mouvance conceptuelle. La dénonciation du pouvoir contenu dans l'espace privé, mais encore plus dans la capacité de décrire ce qui doit être privé et public fut une lutte importante du mouvement féministe dès la fin des années 1960. Ces constatations nous amènent à réfléchir sur le choix législatif d'encadrer le droit du logement à travers une législation qui reporte la satisfaction de ce droit sur des rapports qualifiés de privés. À l'intérieur de la discipline juridique, cela signifie de contester le choix du législateur d'utiliser le droit civil. Du point de vue de la classe des femmes, cette analyse se fera en deux temps. Dans un premier temps, il s'agit d'examiner les conséquences de repousser sur le « libre » marché l'organisation du système d'habitation. Cette première qualification renferme un paradoxe autour de la place du travail des femmes. Alors que le marché fait office de force privée en opposition avec la structure de l'État, le travail salarié s'effectue dans la sphère publique en opposition avec le

travail accompli dans la sphère privée par les femmes. Cette division sexuelle du travail entraîne une dévaluation systématique du travail de la classe des femmes, lequel s'accomplit en grande partie à l'intérieur du logement et est également nécessaire à la pleine réalisation de ce droit. Dans un deuxième temps, les revendications féministes nous amènent à décrire l'action du droit civil comme « performative » d'un espace de pouvoir du point de vue de la classe des femmes. La qualification d'un espace de privé le rend inaccessible au droit étatique. C'est pourtant à l'intérieur de ces espaces qualifiés de privé, dont le logement constitue l'archétype, que les violences envers les femmes sont les plus fréquentes. En d'autres termes, faire reposer la structure du logement sur un espace privé consiste à créer des zones de « non-droit ». Cette analyse du positionnement du logement dans la sphère privée permet d'observer que ce choix législatif s'inscrit dans une logique d'appropriation de la classe des femmes.

Sous un angle différent, mais toujours à partir d'une grille d'analyse centrée sur l'appropriation de la force de travail des femmes et des violences qu'elles subissent, nous examinerons, au chapitre neuf, les conséquences pour cette classe de sexe de médiatiser le droit du logement par les biens. En d'autres termes, comment la place centrale offerte aux biens immeubles, dans les relations contractuelles déterminantes pour le droit du logement, participe-t-elle à la reproduction des rapports sociaux de sexe? Ce chapitre est lui-même divisé en deux sections autour des thèmes de la relation contractuelle et de la copropriété, comme mode d'habitation dans le contexte néolibéral. L'examen du rapport contractuel, en première section, emprunte au constat sociologique de Durkheim l'idée voulant que : « [T]out n'est pas contractuel dans le contrat »<sup>22</sup>. Cette perspective élargie sur la formation du contrat, nous guidera premièrement vers une réflexion autour de la notion de consentement, fondamentale en droit civil. La capacité de consentir de manière libre et éclairée, pour la classe des femmes, sera remise en question à partir de la notion d'appropriation de Colette Guillaumin. Prenant appui sur des réflexions de MacKinnon, nous examinerons également à quoi la classe des femmes consent dans le contexte du droit du logement, du point de vue du travail et des violences. Cette analyse critique nous permettra d'assimiler le consentement, décrit en droit

---

<sup>22</sup> Émile DURKHEIM, *De la division du travail social*, coll. «Classiques des sciences sociales», Livre 1, édition électronique, 2001, p. 191.

positif comme libre et éclairé, à celui conceptualisé comme « spontané » par Gramsci. Ce concept s'intéresse à la construction du consentement des classes dominées. Deuxièmement, à partir d'une critique féministe de l'analyse marxiste du droit de propriété, nous envisagerons comment le transfert de droits sur un immeuble, pour assurer le droit du logement, permet de camoufler les rapports sociaux de sexe qui s'expriment dans l'habitation. Dans cette section, nous verrons comment les catégories de « propriétaire » et de « locataire » « performant » un certain individu à loger, à partir de normes de genre. Nous expliquerons comment ces catégories s'appuient sur des principes de division et de hiérarchie pour organiser le droit du logement, provoquant l'exclusion systématique de toute revendication de la classe des femmes.

La deuxième section de ce chapitre jette un regard critique sur la montée de la copropriété dans le contexte néolibéral. Elle interroge les avancées concrètes que représente ce mode d'occupation pour la classe des femmes. À partir du concept de « concession », tel que développé par Gramsci, la copropriété sera assimilée à une concession pour la classe des femmes. La popularité de la copropriété se nourrit de certaines contradictions à l'intérieur du mouvement féministe, exacerbées par l'idéologie néolibérale. Pourtant, la copropriété ne fait pas reculer la division sexuelle du travail, ni l'expression des violences dont sont victimes les femmes à l'intérieur du logis. La faveur que lui accordent certains groupes de femmes fait perdre de vue que les institutions financières, les compagnies d'assurances et l'industrie de la construction, attachées à la classe des hommes, sont les principales bénéficiaires de ce « succès » immobilier.

Notre analyse se poursuit avec le chapitre dix, consacré aux notaires. Juristes centrales à l'intérieur du droit civil et du système d'habitation québécois, nous reverrons leur fonction d'officier public et leur devoir de conseil et d'impartialité à la lumière du concept d'intellectuel organique, tel que réfléchi par Gramsci. L'assimilation de la fonction notariale à celle d'une intellectuelle organique exige la création de deux concepts, soit ceux de « parties fantômes » et d'« angle mort ». Le premier fait référence à la présence d'intérêts étrangers à ceux des parties signataires dans chacune des transactions notariées. Le deuxième renvoie aux éléments ignorés par le devoir de conseil.

Enfin, cette réflexion conduit à une section intitulée : *Le droit du logement en droit civil, l'institutionnalisation d'un système d'appropriation de la classe des femmes*. À la lumière de l'analyse proposée, cette recherche permet de constater que le droit civil, dans le contexte du droit du logement, met en place des mécanismes qui participent à l'appropriation collective de la classe des femmes, en ignorant l'ensemble du travail accompli par les femmes pour assurer le vivre ensemble à domicile, et en organisant le système d'habitation de manière à rendre insaisissables les violences systémiques qu'elles subissent.

En conclusion, nous proposerons quelques pistes de réflexion pour un droit du logement renouvelé, à la lumière d'un droit au logement féministe.

Toute cette présentation nous mène vers la question principale de ce travail doctoral : Considérant la nécessité de dénoncer l'apparente incohérence entre la neutralité sexuelle affichée à l'intérieur du Code civil du Québec et les contradictions entre les classes de sexe, au regard de la structure actuelle du droit du logement, quels outils conceptuels et méthodologiques, le féminisme matérialiste et radical ainsi que la théorie néo-gramscienne offrent-ils à la théorie critique du droit et comment permettent-ils d'analyser les mécanismes mis en place pour construire la connaissance entourant le logement et même de remettre en question sa légitimité?

Le caractère très engagé de cet essai théorique en ressort clairement. C'est pourquoi la formulation de l'interrogation qui le guide peut sembler inhabituelle et même presque choquante du point de vue de la discipline du droit moderne. Cet engagement gagne à être affiché, plutôt que camouflé. Cet aveu de nos objectifs féministes vise à faciliter la compréhension de cette recherche.



## **Première partie : Mise en place conceptuelle et méthodologie :**

Cette première partie a pour objectif de détailler pour nos lecteur.trices à la fois notre question de recherche, ainsi que les méthodes empruntées pour y répondre. Ancrée dans la théorie critique, notre recherche fait appel à des concepts avec lesquels peu de juristes sont familiers, propres au féminisme matérialiste et radical. Nous empruntons une métathéorie pour interroger le droit positif, à partir d'un point de vue externe à la discipline du droit moderne. Elle suppose par conséquent l'adoption de méthodes tout aussi extérieures au paradigme dominant chez les juristes. Cette première partie introduit certains concepts qui seront davantage explorés tout au long de cette recherche.

Le premier chapitre souhaite donc expliquer la question de recherche et le sens précis adopté par certains mots. Le deuxième chapitre présente les différentes étapes franchies durant ce travail pour répondre à notre question.

# **1 Une question et un vocabulaire critique :**

Nous avons identifié en introduction la question suivante : Considérant la nécessité de dénoncer l'apparente incohérence entre la neutralité sexuelle affichée à l'intérieur du Code civil du Québec et les contradictions entre les classes de sexe, au regard de la structure actuelle du droit du logement, quels outils conceptuels et méthodologiques, le féminisme matérialiste et radical ainsi que la théorie néo-gramscienne offrent-ils à la théorie critique du droit et comment permettent-ils d'analyser les mécanismes mis en place pour construire la connaissance entourant le logement et même de remettre en question sa légitimité?

Cette question guidera l'ensemble de notre travail. Cette recherche vise largement à construire une nouvelle grille d'analyse et à l'utiliser pour débattre de la fonction du droit civil dans une perspective féministe. Les nombreux choix conceptuels, de même que les constructions qui en découlent, sont réunis dans la deuxième partie de notre recherche. Ils feront alors l'objet d'une explication détaillée. Ce premier chapitre présente plutôt rapidement la signification générale de cette question. Cette mise en place souhaite établir avec nos lecteur.trices un vocabulaire commun quant au sens général de notre question. Elle n'a d'autres prétentions que d'offrir un court glossaire.

Les mots choisis pour poser cette question prennent leur ancrage dans un mariage conceptuel, central dans cette recherche. Elle contient d'une part, des concepts appartenant aux idées du féminisme matérialiste et radical et d'autre part, certains qui sont porteurs de la logique juridique. Ce contraste linguistique fait partie intégrante de ce travail doctoral.

Dans le but de faciliter la compréhension, ce chapitre est divisé en trois sections. La première introduit les sens qui seront retenus pour les mots « droit » et « droit du logement », dans cette recherche. Ces deux sens continueront d'être explorés tout au long de notre travail. La deuxième section présente le vocabulaire utilisé pour poser notre question. Le sens retenu

pour comprendre l'expression de : « théorie critique du droit » terminera ce chapitre en troisième partie.

## **1.1 Que signifie « droit » et « droit du logement » dans cette recherche? :**

La définition du mot « droit » sera changeante à l'intérieur de cette recherche, dépendamment de la discipline (juridique, par exemple) ou du champ théorique (féministe, entre autres) auquel elle se rapporte. Ce va-et-vient conceptuel augmente les risques d'« incommunication »<sup>23</sup> avec le lectorat. Par conséquent, nous précisons dès maintenant que l'expression « droit positif » fait explicitement référence au droit tel que conçu à l'intérieur de la discipline du droit moderne et qui est saisissable par la méthode reconnue sous le vocable de « positivisme juridique ». Conformément aux objectifs disciplinaires des juristes, le droit positif réfère également au droit de l'État<sup>24</sup>. Les expressions « droit positif » et « droit étatique » seront donc considérées comme interchangeables. En bref, il s'agit de « [l']ensemble des règles en vigueur dans un ordre juridique donné. »<sup>25</sup> Les autres sens que le mot « droit » pourra contenir seront détaillés selon leur contexte d'utilisation.

Ce travail sera un essai autour du droit du logement. Or, le phénomène du logement peut être défini et étudié de différentes manières, dépendamment des objectifs visés. Dans le cadre de cette recherche, en raison de notre appartenance disciplinaire, il sera posé comme un droit et sera étudié à partir du cadre légal. Il est régulièrement reconnu comme faisant partie de la grande famille des droits de la personne.

---

<sup>23</sup> Violaine LEMAY, « Du couple droit et passions : les amours oubliées de la raison juridique », dans Bernard VALADE, Antigone MOUCHTOURIS et Éric LETONTURIER (dir.), *Les passions sociales*, Paris, Le Manuscrit, 2014, p. 43, à la page 23.

<sup>24</sup> François CHEVRETTE et Hugo CYR, « De quel positivisme parlez-vous? », dans Andrée LAJOIE, Pierre NOREAU et Louise ROLLAND (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie : le droit, une variable dépendante*, Montréal, Éditions Thémis, 2008, p. 33.

<sup>25</sup> André-Jean ARNAUD, « Droit », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 190, à la page 190.

Nous prenons acte dès le départ qu'il existe de nombreuses critiques à l'endroit des droits humains<sup>26</sup>. Dans une perspective féministe du droit au logement, Lealani Farha résume trois arguments qui remettent en question l'usage du paradigme des droits humains<sup>27</sup>. Premièrement, ils sont profondément ancrés dans la tradition libérale. En cela, ils peuvent devenir un système de protection de privilèges. Deuxièmement, ces droits, dans leur approche traditionnelle, sont marqués par le sexe. Ils représentent le point de vue mâle. Troisièmement, la mise en compétition entre certains droits se fait parfois au détriment des femmes. Par exemple, lorsque le droit de ne pas être battue à domicile s'oppose au droit de propriété. Selon Farha, le paradigme des droits demeure malgré tout, une meilleure alternative à celle des « besoins »<sup>28</sup>. Farha justifie ainsi son choix : « [...] when needs are translated into rights they have the force of law behind them. »<sup>29</sup> Ils sont alors plus difficiles à ignorer par les gouvernements en place<sup>30</sup>.

C'est pourquoi dans cette recherche, le logement sera envisagé comme un droit. Un droit à reconcevoir, certes, mais un droit malgré tout. Nous nous appuyons alors sur l'« [...] idealistic or symbolic importance of rights [...] »<sup>31</sup> qui deviennent des « [...] instrument[s] utile[s] de mobilisation et de revendication [...] »<sup>32</sup>.

---

<sup>26</sup> François JULLIEN, « Universels, les droits de l'homme? », (2008) *Le monde diplomatique* 24; François JULLIEN, *De l'universel, de l'uniforme, du commun et du dialogue entre les cultures*, coll. « Points Essais », Paris, Fayard, 2011; Costas DOUZINAS et Conor A. GEARTY, *The meanings of rights : the philosophy and social theory of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014. Sur l'instrumentalisation des droits de l'homme : Rémi BACHAND, « Le droit international et l'idéologie « Droits-de-l'Homme » au fondement de l'hégémonie occidentale », (2014) Hors-série Rev. Québécoise de Droit Int'l 69

<sup>27</sup> Leilani FARHA, « Women and Housing », dans Kelly D. ASKIN et Dorean M. KOENIG (dir.), *Women and international human rights law*, vol. 1, Ardsley-on-Hudson, Transnational Publishers, 1999, p. 483, aux pages 487-488.

<sup>28</sup> *Id.*, p. 489. Voir aussi: Scott LECKIE, *From Housing Needs to Housing Right: An Analysis of the Right to Adequate Housing Under International Human Rights Law*, London, The International Institute for Environment and Development, 1992, en ligne :

<[http://www.sheltercentre.org/sites/default/files/IIED\\_housingNeedsHousingRights.pdf](http://www.sheltercentre.org/sites/default/files/IIED_housingNeedsHousingRights.pdf)> (PDF) (consulté le 17 juin 2015)

<sup>29</sup> L. FARHA, préc., note 27, à la page 489.

<sup>30</sup> Pour une liste de sept avantages à parler de « droit » plutôt que de « besoin » en matière de logement, voir : Scott LECKIE, « Housing as a human right », (1989) 1 *Environment and Urbanization* 90, p. 95-97.

<sup>31</sup> Patricia J. WILLIAMS, « Alchemical Notes: Reconstructing Ideals from Deconstructed Rights Minority Critiques of the Critical Legal Studies Movement », (1987) 22 *Harv. C.R.-C.L. L. Rev.* 401, p. 405.

<sup>32</sup> Lucie LAMARCHE, « Le droit international des droits économiques de la personne et le Quart monde occidental: a-t-on parlé pour ne rien dire? », (1993) 8 *Rev. québécoise de droit int'l* 34, p. 34.

Le phénomène du logement, traduit dans la pensée juridique, est complexe et difficile à cerner. Ces nombreuses acceptions seront vues au chapitre trois. En droit international, il fait partie de la grande famille des droits économiques, sociaux et culturels, tels que reconnus à l'intérieur du Pacte du même nom<sup>33</sup>. Cela signifie reconnaître au droit au logement un lien d'interdépendance avec plusieurs autres droits, tels que ceux à la santé et à la dignité. En droit québécois, il fait généralement référence à la législation entourant le louage et devient synonyme de droit des locataires. Dans cette recherche, il réfère essentiellement à l'ensemble de la législation transversale qui concerne l'habitation et qui forme le droit du logement. De manière plus philosophique, il est inclus dans l'idée du droit à la ville, tel que conçu par Henri Lefebvre et repris par David Harvey<sup>34</sup>. À cet égard, Jean-Pierre Garnier écrit : « Le premier "droit à la ville" qui vient à l'esprit, minimal puisqu'il conditionne les autres, c'est le droit à un logement, autre que celui de dormir sur une bouche de métro ou dans un abri de carton. »<sup>35</sup>

Dans la perspective féministe adoptée dans cette recherche et nonobstant les différents contenus donnés au logement à l'intérieur du droit positif, le vivre ensemble à domicile ou le « logement » est ici entendu comme la possibilité de tout être humain d'accéder à un endroit de qualité et sécuritaire pour se loger. Ces critères d'accès, de qualité et de sécurité devraient être présents dans toutes les législations sur le droit du logement et dans les revendications d'un droit au logement. Ce sens large donné au droit du logement ne se limite donc pas à l'opposition traditionnelle chez les juristes québécois.es entre les statuts de propriétaire et de locataire, quoique cette relation soit centrale dans cette recherche. La propriété et la location sont plutôt comprises comme deux modes d'occupation des lieux reconnus à l'intérieur du droit civil. Comme nous le verrons, cette définition féministe du vivre ensemble à domicile ou du « logement » se veut plus extensive que celle implicitement retenue par le législateur civiliste. Ce sens élargi permet de décentrer le droit du logement du seul critère de l'accès. En

---

<sup>33</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 2, al. 1.

<sup>34</sup> Henri LEFEBVRE, *Le droit à la ville, suivi de Espace et politique*, coll. «Points. Civilisation», Paris, Éditions Anthropos, 1972 et David HARVEY, *Le capitalisme contre le droit à la ville : néolibéralisme, urbanisation, résistances*, Paris, Amsterdam, 2011. Quoique plusieurs nuances soient à apporter entre le droit à ville et le droit au logement, leurs analyses travaillent à comprendre les liens qu'entretient le système capitaliste avec le processus d'urbanisation et de construction du logement.

<sup>35</sup> Jean-Pierre GARNIER, «Du droit au logement au droit à la ville : de quel(s) droit(s) parle-t-on ?», (2011) *L'Homme et la société* 197, p. 198.

effet, les manières d'accéder à un logement sont davantage légiférées, tant par les contrats de vente<sup>36</sup> que le bail résidentiel<sup>37</sup> par exemple, alors que l'organisation du logement comme espace de vie quotidienne est peu considéré par le législateur. Tout en reconnaissant l'importance des problématiques financières, géographiques, climatiques, etc. qui touchent l'accès à l'habitation, cette courte définition cherche à se décentrer du point de vue de la classe des hommes. Comme nous le verrons en détail tout au long de cette recherche, elle prend également en considération les enjeux touchant le travail domestique et les violences commises à l'intérieur du logis, qui caractérisent le point de vue de la classe des femmes.

C'est dans cet esprit que nous privilégions le concept de « droit du logement », puisqu'il décrit mieux la réalité juridique sur laquelle nous travaillons. Nous employons l'expression « droit du logement » plutôt que celles de « droit au logement », de « droit à un logement suffisant » ou de « droit à un logement convenable » qui nous apparaissent trop abstraites et qui pourraient être interprétées de manière à réduire la réalité du phénomène de l'habitation. Qu'est-ce qui pourrait être considéré comme un logement « suffisant » ou « convenable » par un juge? Comme concept, le « droit du logement » inclut une perspective sociologique du phénomène général de l'habitation et réfère, par conséquent à un ensemble de législations transversales qui concerne cette réalité du logis. C'est donc un droit plus concret, puisqu'il existe de la législation qui balise le droit du logement, telle que le droit fiscal, le droit municipal, le droit de la construction, le droit bancaire... Étudier le droit civil, comme nous le faisons, n'est donc qu'une petite parcelle du droit du logement. La tradition libérale sous-jacente à la conception des droits humains risque de faire glisser le « droit au logement » vers un droit plus individuel et plus restreint. « J'aurais droit à un logement comme individu », faisant ainsi perdre de vue l'aspect social et collectif de ce droit. Cette mise en place conceptuelle ne nie pas que le droit au logement soit en filigrane derrière le droit du logement. Les deux devraient donc être indissociables<sup>38</sup>. En bref, c'est à l'ensemble du phénomène de l'habitation tel que traité en droit que nous nous intéressons.

---

<sup>36</sup> C.c.Q., art. 1708-1743.

<sup>37</sup> C.c.Q., art. 1892-1978.

<sup>38</sup> Pour une remise en contexte historique de la construction du droit du logement en droit civil, voir : Claude THOMASSET et René LAPERRIÈRE, « La régulation juridique du quotidien: travail, logement et informatique »,

Finalement, précisons que malgré différentes nuances entre chacun de ces termes<sup>39</sup>, nous utiliserons en alternance les mots habitation, habitat, logement, logis, maison et autres dérivés comme faisant tous référence au phénomène global du droit du logement.

## 1.2 Présentation de la question :

Notre question se lit ainsi : Considérant la nécessité de dénoncer l'apparente incohérence entre la neutralité sexuelle affichée à l'intérieur du Code civil du Québec et les contradictions entre les classes de sexe, au regard de la structure actuelle du droit du logement, quels outils conceptuels et méthodologiques, le féminisme matérialiste et radical ainsi que la théorie néo-gramscienne offrent-ils à la théorie critique du droit et comment permettent-ils d'analyser les mécanismes mis en place pour construire la connaissance entourant le logement et même de remettre en question sa légitimité?

Elle débute en annonçant l'objectif final de cette recherche, soit celui de dénoncer le rôle du droit civil au regard de certaines contradictions sexuelles observables à l'intérieur du système d'habitation. Cette dénonciation sera l'aboutissement de différentes étapes qui supposeront parfois d'observer, d'autres fois d'expliquer ou encore d'analyser.

Le féminisme matérialiste sera le courant théorique principalement utilisé. Comme son nom l'indique, ce courant s'inspire de la méthode mise de l'avant par Marx, le matérialisme historique. L'emprunt de cette méthode crée de nombreuses affinités entre cette école féministe et celle marxiste. Ce courant féministe se distingue pour avoir réussi à théoriser un type d'exploitation spécifique à la classe des femmes, distincte de celle de la classe

---

dans Gérard BOISMENU et Jean Jacques GLEIZAL (dir.), *Les Mécanismes de régulation sociale la justice, l'administration, la police*, Montréal, Lyon, Boréal Express et Presses universitaires de Lyon, 1988, p. 57.

<sup>39</sup> Thierry PAQUOT, « Introduction. « Habitat », « habitation », « habiter », précisions sur trois termes parents », (2007) *Armillaire* 7

prolétarienne. En d'autres termes, le féminisme matérialiste rompt avec l'idéal marxiste pour qui la chute du capitalisme entraînera nécessairement la libération de toutes.

Alors que l'expression « féminisme matérialiste » est courante chez les intellectuelles françaises, les Américaines, avec des figures comme Kate Millett, Catharine MacKinnon ou Andrea Dworkin, semblent plutôt privilégier l'expression de « féminisme radical ». Cette radicalité réfère à un intérêt pour les « racines » de l'oppression. MacKinnon considère ce féminisme comme « methodologically post-marxist. »<sup>40</sup> Comme nous le verrons ultérieurement, il cherche lui aussi à construire une connaissance fondée sur le point de vue de la classe des femmes.

Sans affirmer que les expressions « féminisme matérialiste » et « féminisme radical » sont synonymes, elles partagent une grande complémentarité, au regard de notre interprétation des écrits des auteures choisies<sup>41</sup>. Tout en demeurant fidèle aux spécificités et aux apports des idées de chacune de ces militantes, nous utiliserons plus fréquemment l'expression féminisme matérialiste, pour décrire le courant de pensée emprunté.

À l'expression plus familière pour les juristes qu'est celle des « inégalités », lesquelles peuvent s'expliquer par différents types de discrimination<sup>42</sup>, nous empruntons le vocabulaire des féministes matérialistes pour parler plutôt de « contradictions » entre les classes de sexe. Comme nous le verrons plus en détail ultérieurement, cette expression réfère aux rapports antagoniques nécessaires au maintien de l'existence de deux classes de sexe<sup>43</sup>. En effet, le féminisme matérialiste se réapproprie la notion marxienne de classe pour décrire les groupes

---

<sup>40</sup> Catharine A. MACKINNON, *Toward a feminist theory of the state*, Cambridge, Harvard University Press, 1989, p. 117.

<sup>41</sup> Sur un historique et certaines distinctions à faire entre les féministes radicales américaines et les féministes matérialistes françaises, voir : Danielle JUTEAU et Nicole LAURIN-FRENETTE, « L'évolution des formes de l'appropriation des femmes: des religieuses aux 'mères porteuses' », (1988) 25 *Canadian Review of Sociology/Revue canadienne de sociologie* 183.

<sup>42</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Guide virtuel, traitement d'une demande d'accommodement. Les formes de discrimination*, en ligne : <http://www.cdpdj.qc.ca/fr/formation/accommodement/Pages/html/formes-discrimination.html#note> (consulté le 23 octobre 2014)

<sup>43</sup> E. GALERAND et D. KERGOAT, préc., note 14, p. 51.



sexuels de notre société, soit les hommes et les femmes. Comme nous le développerons plus en détail, l'usage de la classe transforme la formation des groupes sexuels en phénomène social. Il permet de rompre avec l'idéologie naturaliste, selon laquelle la division sexuelle serait le fruit d'un donné biologique naturel.

Le cadre théorique néo-gramscien fait référence aux écrits et concepts de ce grand penseur communiste que fut Antonio Gramsci. Ces principaux apports à l'intérieur de la théorie marxiste, et plus largement de la pensée critique, reposent sur sa construction des concepts d'idéologie et d'hégémonie. Le préfixe « néo » a été ajouté pour indiquer la réinterprétation féministe que nous ferons des idées gramsciennes, comme instrument d'analyse du droit civil québécois. Cette appellation réfère de manière indirecte à la résurgence des idées de Gramsci en droit international et qui sont fréquemment identifiées comme étant « néo-gramsciennes »<sup>44</sup>.

Nous employons l'expression « nécessité » pour décrire la motivation qui nous pousse à effectuer cette recherche. En effet, face aux mauvaises conditions d'habitation dont souffre la classe des femmes, il devient impérieux pour les juristes de réfléchir à la fonction du droit positif dans la reproduction des contradictions de sexe. En ce sens, cette recherche représentera effectivement un apport pour la théorie du droit, prise comme une « [b]ranche de la science du droit qui a pour objet l'analyse critique de cette discipline à partir d'une perspective interdisciplinaire des divers aspects du droit et des phénomènes juridique. »<sup>45</sup>

Cette « nécessité » met ainsi en lumière une apparente incohérence entre deux phénomènes observables : un premier, juridique, soit la neutralité sexuelle présumée à l'intérieur du droit civil qui se manifeste par une absence de référence au critère du sexe dans un ensemble de matières qui organise le droit du logement, telles que le rapport contractuel et le droit de

---

<sup>44</sup> Pour une revue du contexte d'émergence de ce courant néo-gramscien en droit international, voir : Marie-Neige LAPERRIÈRE et Rémi BACHAND, « Hégémonie dans la Société Internationale: Un Regard Néo-Gramscien », (2014) Hors-série *Rev. Québécoise de Droit Int'l* 1, p. 5-10.

<sup>45</sup> Mark VAN HOECKE et François OST, « Théorie générale du droit », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 610, à la page 610.

propriété; et un deuxième, social, soit les violations du droit du logement subies de manière systématique à l'endroit de la classe des femmes. Il semble effectivement exister un écart entre les effets souhaités à l'intérieur du droit civil et son effectivité. Cet écart constitue le point de départ de notre recherche. Comme nous l'analyserons plus en détail, cette neutralité sexuelle présumée fonde l'adoption d'institutions et de mécanismes juridiques, ceux-là même qui déterminent les critères par lesquels la connaissance juridique se construit autour du phénomène social qu'est le logement.

Parler de « structure actuelle » du droit du logement fait explicitement référence au fait que l'organisation de ce droit n'a rien d'universel ou d'obligatoire. En d'autres termes, elle n'est pas la seule forme possible pour mettre en place ce droit. Il s'agit plutôt d'un ensemble de choix qui ont été posés par le législateur à travers une multitude de possibilités. C'est donc concrètement à ces choix que nous nous attarderons. Cette idée contient un germe révolutionnaire. En effet, cela signifie que des choix différents et une réorganisation en profondeur permettraient possiblement d'améliorer l'efficacité du droit ou la cohérence et l'adéquation entre les phénomènes juridiques et sociaux<sup>46</sup>. En cela, notre recherche repose sur certains idéaux utopiques, mais également sur un réel souci pour la pratique du droit.

L'usage de la pensée critique que nous avons privilégié mène à trois étapes de recherche, introduites à l'intérieur même de notre question. Tout d'abord, il faudra procéder à la construction d'outils conceptuels. En effet, le féminisme matérialiste et la pensée de Gramsci ont été peu utilisés par les juristes civilistes pour analyser cette famille du droit. Ces écoles de théorie critique ne partagent pas le même langage conceptuel que celui utilisé à l'intérieur du paradigme dominant de la discipline du droit moderne. Il est donc tout d'abord essentiel d'identifier les concepts principaux que nous emprunterons à ces penseur.es critiques. Cette identification pour une analyse du droit du logement n'a jamais été faite. Il faudra par conséquent, comprendre de quelle manière le féminisme matérialiste et une conceptualisation

---

<sup>46</sup> Romano BETTINI et Sylvie CIMAMONTI, « Efficacité », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 219, à la page 219.

néo-gramscienne s'arriment au droit du logement. Plus simplement, cette première étape permettra de forger les outils conceptuels de notre grille d'analyse.

Ensuite, nous appliquerons cette grille d'analyse à l'étude du droit civil, au regard du droit du logement. Il s'agit alors de construire des ponts de connaissance entre les théories féministe matérialiste et néo-gramscienne et l'étude du droit civil. Cette analyse visera à décortiquer les mécanismes par lesquels le droit civil construit sa connaissance autour du droit du logement. Nous examinerons certains des moyens privilégiés par le législateur civiliste pour se saisir du phénomène social qu'est l'habitation et le transformer dans le langage juridique. Cette analyse repose sur l'hypothèse que les écarts, observés entre les objectifs égalitaristes du législateur et les statistiques concernant la condition des femmes dans l'habitation, pourraient trouver une explication structurelle dans l'organisation même de la connaissance entourant le droit du logement.

Finalement, cette volonté première de dénoncer sera au cœur de nos conclusions. En effet, l'analyse effectuée permettra de comprendre la manière exacte par laquelle le droit civil interagit avec les rapports sociaux de sexe. Elle ne cherche pas à savoir si le droit positif joue effectivement un rôle dans la reproduction des rapports de pouvoir. La théorie critique est suffisamment avancée pour nous permettre de tenir pour acquise cette conclusion. C'est pourquoi la dernière étape consistera à requalifier le droit civil au regard de son action sur la classe des femmes. La radicalité de cette nouvelle façon d'envisager le droit positif mènera à contester sa légitimité du point de vue de cette classe de sexe. Notre recherche sera donc une ouverture vers une nouvelle conception du droit du logement en droit civil. Elle cherche à intégrer un point de vue trop souvent ignoré dans un système patriarcal.

## **1.3 L'adoption d'une posture critique et ses conséquences pour l'étude du droit positif :**

Le mot « critique » peut signifier beaucoup de choses. Dans cette recherche, son sens est intimement attaché à notre volonté de dénoncer. Il suppose de chercher les éléments du pouvoir patriarcal imbriqués dans la construction du droit positif. Cela entraîne nécessairement des changements sur la manière de construire de la connaissance sur le droit et a également des conséquences sur la nature même du droit.

Nous verrons dans un premier temps le double sens retenu pour comprendre le mot « critique » dans ce travail de réflexion. Dans un deuxième temps, nous examinerons certaines conséquences de l'adoption d'une posture critique pour l'étude du droit positif.

### **1.3.1 Que signifie « théorie critique? » :**

Expression aux sens multiples, le mot critique supposera principalement deux choses dans cette recherche. Tout d'abord, une analyse du droit positif effectuée avec des outils conceptuels et méthodologiques extérieurs à la discipline juridique. Ensuite, et ce deuxième élément est essentiel pour décrire notre travail, un intérêt marqué pour le rôle des rapports de pouvoir, en l'occurrence les rapports sociaux de sexe, dans la construction du droit positif. Nous allons maintenant détailler davantage ces deux sens.

En introduction du livre *Le souci du droit : où en est la théorie critique?*, il est mentionné que :

« [...] l'on gagnerait à comprendre le droit non pas à partir de ce qu'il prétend être, de son récit évident, mais à partir du malaise (social, sexuel, racial) qu'il produit dès lors

qu'il échoue à être un outil transformateur des institutions visant à une citoyenneté pleine et entière. »<sup>47</sup>

Ce sentiment de malaise est le moteur de cette recherche. Il naît de l'écart constaté entre le droit civil affiché comme neutre en genre et les importantes contradictions sexuelles vécues dans l'habitation au Québec comme ailleurs. C'est l'intérêt de cette recherche de vouloir comprendre comment le droit civil participe à la production de ces différences.

Ce malaise nous entraîne vers une recherche dite critique. Que signifie « théorie critique » en droit? Comme sens premier, nous empruntons celui développé par Nathalie Le Bouëdec. Cette première signification renferme deux aspects :

« [...] d'une part au sens d'une théorie du droit qui ne se contente pas d'analyser son objet de manière immanente, mais s'intéresse à sa fonction sociale, aux inégalités et aux formes de domination qu'il implique ou masque dans la perspective d'une transformation de l'ordre social; d'autre part au sens d'une pensée juridique qui brise l'isolement de la science du droit en y intégrant une réflexion à la fois sociologique et philosophique. »<sup>48</sup>

Dans cette perspective, la recherche est critique à partir du moment où elle adopte une approche interdisciplinaire. Avec justesse, Violaine Lemay résume : « [...] l'interdisciplinarité intellectuellement féconde est en soi un rapport critique à la science. »<sup>49</sup> Ce mariage disciplinaire a une conséquence importante, il permet de s'intéresser au droit, non pas comme une entité autonome en respect de la méthode dominante, mais plutôt dans ses interactions avec le monde social. Cette interdisciplinarité a des conséquences sur la méthode à choisir et

---

<sup>47</sup> « Introduction », dans Hourya BENTOUHAMI, NINON GRANGÉ, Anne KUPIEC et Julie SAADA (dir.), *Le souci du droit : où en est la théorie critique*, Paris, Sens & Tonka, 2009, p. 7, à la page 9.

<sup>48</sup> Nathalie LE BOUËDEC, « Vers une pensée critique du droit? Critique de l'individualisme libéral et théorie du droit social chez les juristes sociaux-démocrates weimariens », dans Hourya BENTOUHAMI, Ninon GRANGÉ, Anne KUPIEC et Julie SAADA (dir.), *Le souci du droit : où en est la théorie critique*, Paris, Sens & Tonka, 2009, p. 29, à la page 29.

<sup>49</sup> Violaine LEMAY, « La propension à se soucier de l'Autre: promouvoir l'interdisciplinarité comme identité savante nouvelle, complémentaire et utile », dans Frédéric DARBELLAY, Theres PAULSEN et Violaine LEMAY (dir.), *Au miroir des disciplines : réflexions sur les pratiques d'enseignement et de recherche inter- et transdisciplinaires = Im Spiegel der Disziplinen : Gedanken über inter- und transdisziplinäre Forschungs- und Lehrpraktiken*, Berne, Peter Lang, 2011, p. 25, à la page 31.

les questions à poser. Notre recherche en s'appuyant sur l'expérience des femmes pour évaluer l'action du droit civil est critique conformément à cette première acception.

Le deuxième sens donné à la « théorie critique » se rapproche de celui développé par l'école de Francfort et appartenant à un travail intellectuel qui vise l'« émancipation de l'humanité »<sup>50</sup>. Si cette école et l'appellation « critique du droit »<sup>51</sup> sont généralement attachées au marxisme, la compréhension s'élargit et inclut aujourd'hui différents courants de pensées critiques, dont le féminisme.

Ce sens revêt un engagement militant assumé. Ainsi pour Fraser, qui s'inspire de Marx, ce qui distingue la théorie critique de la théorie non critique ne repose pas sur des différends philosophiques, mais plutôt sur un engagement politique clair. Sur le sujet, elle écrit :

« Une théorie critique de la société structure son programme de recherches et son cadre conceptuel en observant les finalités et les activités des mouvements sociaux protestataires vis-à-vis desquels elle nourrit une identification partisane, même si elle n'est pas acritique. Les questions qu'elle pose et les modèles qu'elle conçoit sont informés par cette identification et cet intérêt. »<sup>52</sup>

La critique n'est pas figée dans le temps comme un idéal, mais se construit selon les luttes en place. Elle fonde ses activités de recherche selon l'identification et la représentation qu'elle entretient avec ces luttes. Cet engagement politique met au cœur de la théorie critique la lutte contre les rapports de pouvoir qui traversent la société et qui la divisent en groupes hiérarchisés. Nous verrons dans la section suivante comment cette division sociale est

---

<sup>50</sup> James BOHMAN, « Théorie critique », dans Sylvie MESURE et Patrick SAVISAN (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, 2006, p. 1165, aux pages 1165-1169.

<sup>51</sup> Michel MAILLE, « Critique 1 – Critique du droit », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 131, aux pages 131-133; Richard ABEL et Nicolas O. ARNAUD, « Critique 2 – Critical legal Studies », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 133, aux pages 131-135 et Duncan KENNEDY, « Critique 2 – Critical legal Studies », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 135, aux pages 135-139

<sup>52</sup> Nancy FRASER, *Le féminisme en mouvements : des années 1960 à l'ère néolibérale*, Paris, La découverte, 2012, p. 31.

constitutive des groupes sexuels pour le féminisme matérialiste et radical, en opposition avec l'idée de nature.

Dans ce deuxième sens, est critique une recherche qui se place du point de vue de celles et ceux qui subissent les relations d'exploitation, de domination et d'oppression. La reconnaissance de ce savoir situé s'oppose à la quête d'un savoir unique, d'une vérité objective. Comme l'explique Rémi Bachand :

« Au contraire, cette Critique est fondée autour de la conviction selon laquelle le savoir est toujours *situé*, c'est-à-dire qu'il se constitue toujours à partir d'un point de vue ou d'une position politique particulière et que ce point de vue a notamment comme effet d'influencer *la façon de poser les problématiques*, mais aussi plus fondamentalement encore – et c'est là que l'épistémologie rejoint l'ontologie - *le choix des problématiques en tant que tel*. (Les italiques et les majuscules sont dans l'original.) »<sup>53</sup>

Cette citation rappelle l'impact de la critique sur la construction du savoir, par un renversement épistémologique et même ontologique. Épistémologique, parce que les critères utilisés pour construire et juger de la valeur de la connaissance s'écartent des théories dominantes, jugées suspectes en raison des liaisons qu'elles peuvent entretenir avec le pouvoir<sup>54</sup>. Ontologique, parce que ces changements autour d'acquisition de nouvelles connaissances autorisent la naissance de nouvelles questions, de savoirs jusqu'ici impensables. En supposant que toute connaissance est située et qu'une « vérité » observable, unique et objective est inexistante, la pensée critique dans ce deuxième sens transforme la méthode, les questions et finalement la nature même des connaissances produites.

En raison de son engagement militant, une recherche critique doit « s'attaquer »<sup>55</sup> à l'exploitation, la domination et l'oppression. En effet, les rapports sociaux de pouvoir impriment leur puissance de différentes manières et sur un ensemble d'aspects de la vie

---

<sup>53</sup> Rémi BACHAND, « Pour une théorie critique en droit international », dans Rémi BACHAND (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 115, à la page 118.

<sup>54</sup> *Id.*, à la page 119 et Robert W. COX, « Social Forces, States and World Orders: Beyond International Relations Theory », (1981) 10 *Millennium - Journal of International Studies* 126, p. 128.

<sup>55</sup> Rémi BACHAND, préc., note 53, à la page 127.

quotidienne. Ces marques de puissance s'observent à travers la triade : l'exploitation, la domination et l'oppression. Ces trois concepts se recoupent et sont souvent utilisés comme synonyme. Ils décrivent cependant chacun un aspect particulier du pouvoir subi. Comme l'explique Xavier Dunezat<sup>56</sup>, le terme « exploitation » serait fortement attaché à la tradition marxiste, et doit être compris comme : « [...] toutes les formes d'extorsion du surtravail d'un groupe social par un autre, c'est-à-dire l'utilisation de la force de travail d'un groupe social par un autre quand la valeur de cette force de travail est non rémunérée et/ou non reconnue. »<sup>57</sup> Le travail domestique est un exemple frappant de cette exploitation dans le système patriarcal. La « domination », selon cet auteur, ferait principalement référence aux formes de violences symboliques, dans le sens bourdieusien, culturelles et idéologiques, au sens gramscien, qui visent à contraindre l'acceptation par un groupe social de rapports sociaux de pouvoir. Cette violence idéologique donne de la légitimité aux mécanismes nécessaires à la mise en place de rapports de force. En nous intéressant à la fonction pédagogique du droit, nous verrons comment le droit civil est intégré au système de domination. Finalement, l'« oppression » serait plutôt attachée aux violences physiques utilisées pour assurer le maintien des rapports sociaux. Les violences, qualifiées de domestiques, vécues par les femmes sont symptomatiques de cette oppression. Ainsi, une recherche critique en droit doit travailler à décortiquer les mécanismes par lesquels le droit crée des normes qui favorisent l'exploitation, la domination et l'oppression de certains groupes sociaux par d'autres. Quoique nous ne répéterons pas toujours ces trois mots, l'emploi d'un seul terme implique nécessairement l'idée complète contenue dans cette triade.

Finalement, une recherche en théorie critique suppose une part d'utopie. Le désir d'émancipation s'appuie sur l'espoir de possibles changements radicaux des institutions en place. Alors qu'une théorie davantage axée sur la résolution de problèmes fonctionne à l'intérieur des institutions en place et y inscrit ses solutions, une théorie critique interroge les

---

<sup>56</sup> Xavier DUNEZAT, *Chômage et action collective. Luttés dans la lutte. Mouvements de chômeurs et chômeuses de 1997-1998 en Bretagne et rapports sociaux de sexe*, U.F.R. de Sciences sociales et humaines, thèse de doctorat, Versailles Île-de-France, U.F.R. de Sciences sociales et humaines, Université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines, 2004, p. 118-121.

<sup>57</sup> *Id.*, p. 119.



origines de ces institutions et leurs liens avec les relations de pouvoir et a la volonté de les changer<sup>58</sup>.

Quoiqu'elle réfute l'objectivité idéale de la science, la théorie critique demeure une démarche scientifique en participant à la construction d'une connaissance, plutôt que de « LA connaissance ». Pour Michel Miaille, la critique s'intéresse à l'invisible pour comprendre le visible<sup>59</sup> : en l'occurrence, les liens potentiels existant entre le droit civil et la condition des femmes dans l'habitation. Ces prises de conscience des liens existant entre la connaissance et les rapports de pouvoir appellent de nouvelles questions, de nouvelles méthodes et de nouvelles théories : « [...] pour expliquer les règles juridiques dans leur réalité. »<sup>60</sup> Elles permettent aussi d'opérer des choix éclairés, propres à tout projet scientifique. Pour reprendre les mots de Violaine Lemay : « Or, nous le savons, disposer d'une marge de manœuvre interprétative en étant trop peu conscient de cette dernière condamne à effectuer ses choix dans le sens des rapports de force ambiants. »<sup>61</sup> Un cadre conceptuel critique propose de découvrir le droit autrement, pour tendre vers une meilleure compréhension savante de l'action législative.

### **1.3.2 Vers une connaissance critique du droit positif :**

L'usage que nous entendons faire de la théorie critique entraîne des conséquences quant à l'ontologie du droit positif, c'est-à-dire qu'elle remet en question la façon dont le droit se décrit à l'intérieur de la discipline juridique et à son épistémologie, parce qu'elle suppose d'interroger les critères qui permettent d'évaluer une connaissance juridique.

En identifiant l'origine de notre questionnement à partir des situations d'exploitation, de domination et d'oppression vécues par les femmes dans l'habitation, notre recherche s'inscrit

---

<sup>58</sup> R. W. COX, préc., note 54, p. 129.

<sup>59</sup> Michel MIAILLE, *Une introduction critique au droit*, coll. «FM/Fondations», Paris, F. Maspero, 1982, p. 20.

<sup>60</sup> *Id.*, p. 28.

<sup>61</sup> V. LEMAY, préc., note 49, à la p. 36.

comme engagée et critique. Le cadre conceptuel féministe matérialiste et radical proposé s'intéresse à la fonction du droit étatique comme agent producteur et reproducteur du système patriarcal. Cette approche critique repose sur un implicite quant à l'ontologie du droit positif, incluant sa perception du droit du logement, laquelle sera détaillée au chapitre trois. Le droit n'est plus le simple produit de la volonté du législateur élu démocratiquement et neutre axiologiquement, mais plutôt un acteur dans les luttes sociales. Le droit devient ainsi un objet social soit le produit d'un contexte social, historique, économique et politique. Il est le résultat d'une configuration momentanée des rapports sociaux de pouvoir.

L'usage de théories critiques influence également le choix des critères épistémiques. Les critères d'analyse s'appuieront sur un ensemble de théories critiques, principalement tirés du féminisme matérialiste et radical. Évidemment, ce changement épistémologique influence également la méthode. Elle ne consiste plus à étudier les sources formelles du droit dans un esprit de cohérence positiviste, mais à réfléchir et à importer des concepts forgés chez les théoricien.nes critiques pour analyser l'interaction entre les rapports sociaux de sexe et le droit positif. Ainsi, le droit du logement sera examiné à partir du point de vue de la classe des femmes, non pas comme un point de vue particulier par rapport à une norme neutre, mais plutôt comme un point de vue situé sur une norme elle-même ancrée dans les rapports sociaux de sexe.

Plus concrètement, l'usage de théories critiques dans notre recherche aura donc des conséquences à plusieurs niveaux. Cela signifie une question extérieure à la discipline du droit, un cadre conceptuel tiré des théories critiques et une méthode alternative à celle dominante chez les juristes.

Cette perspective nous entraîne vers une critique radicale du droit et des rapports sociaux, c'est-à-dire une critique qui s'intéresse aux fondements mêmes du droit et desdits rapports et à leurs entrecroisements et leur capacité d'influence réciproque.

## **2 Une méthodologie en deux étapes et un terrain de recherche :**

Il est généralement accepté que la méthodologie consiste à expliquer de quelle manière la réponse à une question sera obtenue. Il a déjà été mentionné que cette recherche s'inscrit dans un courant de théorie critique, principalement féministe. MacKinnon rappelle que la méthode n'est pas un processus neutre, puisqu'elle a comme fonction d'organiser la manière avec laquelle le ou la chercheur.e appréhende le savoir. En effet, la méthode établit les critères pour valider la scientificité d'une recherche à l'intérieur d'une communauté de chercheur.es<sup>62</sup>.

Nous avons identifié deux méthodes pour décrire les étapes qui nous ont conduite vers nos conclusions. Une première qui permet de nous situer par rapport à la discipline du droit moderne. Nous l'appellerons la méthode *métathéorique externe radicalement réflexive*. La deuxième permet de nommer la manière par laquelle nous avons procédé à la collecte de nos informations. Elle sera identifiée plus traditionnellement, par la méthode documentaire. Avant d'approfondir les choix méthodologiques effectués, il est pertinent de situer le C.c.Q., comme terrain pour notre recherche.

### **2.1 Le C.c.Q., comme terrain de recherche :**

Pour comprendre l'influence des rapports sociaux de sexe sur la construction du droit étatique, dans le contexte du droit au logement, nous privilégions l'étude du C.c.Q. Quoique le droit civil ne soit pas la seule législation qui balise le système d'habitation au Québec, il demeure le texte juridique qui en pose les fondements. C'est sur cette matière que Claude Thomasset écrit : « Le *Code civil* [...] devient l'élément de base du droit du logement en

---

<sup>62</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 106.

raison des nouvelles politiques de déréglementation suivies par les gouvernements fédéral et provincial [...]. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>63</sup>

Cette recherche revisite et critique le droit de l'État du point de vue des classes de sexe. Le C.c.Q. sert d'exemple pour analyser ce droit étatique. Comme l'explique Dorval Brunelle :

« Le droit est un produit, au même titre que la marchandise, de rapports de production spécifique. Le droit fonde la production de formes juridiques – propriété, contrat, etc. – qui peuvent être analysées ainsi que n'importe quelles formes sociales, qu'il s'agisse de marchandises ou d'appareils sociaux. »<sup>64</sup>

Il ne s'agit donc pas de s'intéresser au droit tel que compris à l'intérieur de la discipline juridique, mais bien d'examiner le droit étatique en relation avec les rapports sociaux de sexe.

Pour éviter tout malentendu dans la communauté juridique sur la nature positiviste du terrain, le C.c.Q. a été privilégié. Il s'agit d'une législation dont les origines étatiques ne laissent planer aucun doute chez les juristes. Le C.c.Q. devient une forme de laboratoire où sera questionnée l'influence du pouvoir patriarcal sur le droit de l'État. Ce texte législatif devient un échantillon du droit positif pour y étudier l'expression des rapports sociaux de sexe.

Nous prenons acte que notre utilisation du mot législateur, comme rédacteur du C.c.Q. peut sembler floue, abstraite voire idéalisée. Nous l'utilisons dans un sens symbolique pour illustrer les origines du droit positif, tel qu'enseigné dans les facultés de droit québécoises. Cet emploi ne nous fait pas oublier que le droit civil n'est pas que le résultat d'une volonté unique et uniforme. Il est bien sûr le produit de luttes, de traditions et de coutumes. Il est notamment influencé par notre passé colonial avec la France.

---

<sup>63</sup> Claude THOMASSET, « Le logement, entre l'État et l'entreprise: genèse d'un droit en devenir », dans Robert D. BUREAU et Pierre MACKAY (dir.), *Le Droit dans tous ses états : la question du droit au Québec, 1970-1987*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1987, p. 245, à la page 269.

<sup>64</sup> Dorval BRUNELLE, *Le Code civil et les rapports de classes, suivi d'Une analyse sociologique de la loi canadienne de l'assurance-chômage*, Montréal, Presses de l'Université du Québec, 1975, p. 6.

Les modes d'occupation pour se loger sont nombreux, même à l'intérieur du C.c.Q. Nous nous concentrerons exclusivement sur les articles qui portent sur la propriété et sur la location résidentielle, ainsi que ceux qui y sont rattachés, tels que les articles sur les garanties hypothécaires. Seront par conséquent exclus de l'analyse, les articles qui concernent le logement social ou toute autre forme d'habitation conçue à l'intérieur du droit civil<sup>65</sup>.

Il ne s'agit donc pas d'expliquer l'ensemble du droit civil, mais bien de se concentrer sur une petite partie de ce corpus juridique. Ainsi, les résultats de cette démonstration théorique ne pourront pas prétendre à une théorie générale du droit. Cependant, notre recherche a effectivement des conséquences sur la nature du droit du logement, tel que captée par le droit civil. Dans sa forme actuelle, elle sera critiquée, de manière à dégager les éléments qui constitueraient les jalons d'un droit au logement féministe.

Employer le droit civil comme terrain est un indice de certains de nos objectifs de recherche. Nous ne visons pas une lecture interprétative de ses articles ou une analyse littérale de leur contenu. Nous ne travaillons pas non plus à partir de la doctrine juridique. Il ne s'agit donc pas de chercher à comprendre comment la discipline juridique se saisit de ce sujet, mais plutôt de dénoncer comment le droit civil crée des institutions, devenues banales par leur usage presque quotidien, mais qui participent d'autant à la reproduction du système patriarcal.

En effet, c'est dans ces interrelations avec la quotidienneté que le droit positif nous intéresse. En ce sens, nous ne nous intéressons pas à son interprétation jurisprudentielle, liée à des litiges ou des débats, mais plutôt à son sens le plus ordinaire et le plus proche du sens commun juridique. Il s'agit en effet de remettre en question la neutralité sexuelle pourtant présumée derrière quatre institutions du droit civil, dont l'usage ordinaire organise notre quotidien sans même que nous ayons l'impression de mobiliser un savoir juridique : soit la capacité du droit de transformer un être humain en sujet, aussi la dichotomie privé/public, encore la médiation

---

<sup>65</sup> À Montréal, les logements sociaux et communautaires représentent 7.1% de tous les logements. Voir : VILLE DE MONTRÉAL, MONTRÉAL EN STATISTIQUES, *Profil des ménages et des logements dans La ville de Montréal*, en ligne : <[http://ville.montreal.qc.ca/pls/portal/docs/PAGE/MTL\\_STATS\\_FR/MEDIA/DOCUMENTS/PROFIL\\_MENAGES\\_LOGEMENTS\\_VILLE\\_MONTREAL.PDF](http://ville.montreal.qc.ca/pls/portal/docs/PAGE/MTL_STATS_FR/MEDIA/DOCUMENTS/PROFIL_MENAGES_LOGEMENTS_VILLE_MONTREAL.PDF)> (PDF) (Consulté le 15 décembre 2014), p. 26.

par les biens immeubles, incluant le rapport contractuel et la propriété privée et finalement le rôle des notaires.

Cette analyse structurelle ne remet pas tant en question la lettre du droit, mais bien son organisation même. Notre projet n'est donc pas de savoir ce qu'est le droit, mais plutôt ce qui en motive sa forme. Pierre Noreau résume bien notre démarche :

« Encore ici, la question n'est pas tant de savoir quel est l'état du droit, mais pourquoi le trouve-t-on dans cet état plutôt qu'un autre, puisqu'il est toujours la résultante d'un certain rapport de forces entre tendances opposées, puisqu'il est toujours une option normative parmi d'autres possibles. »<sup>66</sup>

C'est justement à un certain autre « possible » que nous nous intéressons.

## **2.2 Une méthode pour décrire notre rapport à la discipline du droit moderne : la métathéorie externe radicalement réflexive :**

Notre recherche pouvant être présentée comme un essai de construction conceptuelle, dans le but de produire une nouvelle grille d'analyse féministe et de l'appliquer à l'étude du droit du logement en droit civil, il est utile de la qualifier par rapport à la discipline du droit moderne.

Nous amorcerons cette section par une présentation de certaines perspectives méthodologiques fréquemment utilisées par les juristes. Nous détaillerons ensuite les différentes composantes de la méthode développée pour cette recherche.

---

<sup>66</sup> Pierre NOREAU, « L'épistémologie de la pensée juridique : de l'étrangeté... à la recherche de soi », (2011) 52 *Cahiers [C.deD.]* 687, p. 699.

## 2.2.1 Présentation générale de certaines qualifications méthodologiques courantes dans la communauté juridique :

Cette section présente dans un premier temps les approches interne/externe, telles que développées par Ost et Van de Kerchove. Dans un deuxième temps, elle retient certaines critiques faites à cette distinction, ainsi qu'une solution alternative dans la métathéorie réflexive.

### 2.2.1.1 Les approches interne/externe :

Un mode de classification de la recherche en droit, presque désormais classique, consiste à comparer les objectifs du ou de la chercheur.e à ceux dominants dans la discipline du droit moderne. À partir de cette mise en contraste, la recherche pourra être décrite comme « interne » ou « externe ». Inspirés de Hart<sup>67</sup>, François Ost et Michel Van de Kerchove ont dressé les principales caractéristiques de ces deux types de recherche. Ainsi, la recherche dite « interne » adopte les définitions et les valeurs propres à la discipline juridique. La perspective « externe » se caractérise par une « rupture épistémologique »<sup>68</sup>, telle que développée par Bachelard. Cette distanciation permettrait à la deuxième d'expliquer les phénomènes juridiques, alors que la première en offrirait plutôt une interprétation<sup>69</sup>. Pour reprendre la métaphore du théâtre, la perspective interne place le ou la chercheur.e sur la scène, alors que l'externe le ou la situe au balcon. Dans les deux cas, il existe des risques. En adoptant la perspective interne le ou la chercheur.e « [...] ne risque-t-il pas d'avaliser les postulats implicites de ce discours et d'en rationaliser l'idéologie sous-jacente? »<sup>70</sup> À l'inverse, ce

---

<sup>67</sup> Herbert Lionel Adolphus HART, *Le concept de droit*, 2e éd., coll. «Publications des Facultés universitaires Saint-Louis», Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 2005.

<sup>68</sup> Gaston BACHELARD, *Le nouvel esprit scientifique*, 15e éd., coll. «Collection Quadrige», Paris, PUF, 1983.

<sup>69</sup> François OST et Michel VAN DE KERCHOVE, « De la scène au balcon. D'où vient la science du droit? », dans François CHAZEL et Jacques COMMAILLE (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1991, p. 67, à la page 75.

<sup>70</sup> *Id.*, à la page 72.

même individu « [...] ne risque-t-il pas de manquer la spécificité de son objet et de ne rien expliquer qui soit réellement juridique [...] »<sup>71</sup>, en adoptant la perspective externe?

Selon Ost et Van de Kerchove, il existe une troisième voie, plus prometteuse et mature qu'ils qualifient de « point de vue externe modéré »<sup>72</sup>. Cette alternative vise à étudier de manière scientifique la perspective interne des juristes. Il s'agit alors de se donner comme : « [...] objet d'étude le "sens interne" ou l'"auto-interprétation" véhiculée et reproduite par les agents juridiques. »<sup>73</sup> Elle repose sur une interdisciplinarité, où une discipline première propose des questions et des problématiques qui pourront s'articuler avec les savoirs d'autres disciplines<sup>74</sup>.

### **2.2.1.2 Critiques de ces approches et la métathéorie réflexive :**

Face à cette proposition, de diviser la recherche entre les perspectives internes et externes, mais surtout en raison des effets fixateurs de la pensée, André-Jean Arnaud écrit, de manière très critique :

« Je ne dis pas que la distinction en soi est une mystification. Au contraire, je la crois utile en ce qu'elle permet notamment de poser clairement un certain nombre de problèmes fondamentaux. Mais je crois que la présentation de cette distinction comme l'une des grandes dichotomies, avec ce que cela entraîne d'efforts pour la surmonter, est fondée sur une proposition qui n'est ni spécifique, ni sûre, ni heuristique, pour ne retenir que trois des critères inéluctables d'une démarche scientifique. »<sup>75</sup>

Selon lui, cette division est trop limitée pour saisir le phénomène de la recherche en droit. Elle place nécessairement le droit comme extérieur aux autres disciplines des sciences sociales. En

---

<sup>71</sup> *Id.*

<sup>72</sup> *Id.*, à la page 73.

<sup>73</sup> *Id.*, à la page 75.

<sup>74</sup> *Id.*, à la page 77.

<sup>75</sup> André-Jean ARNAUD, « La valeur heuristique de la distinction interne/externe comme grande dichotomie pour la connaissance du droit : éléments d'une démystification, par André-Jean Arnaud », (1986) *Droit et société* 139, p. 140.



ce sens, elle ne réussit pas à offrir une alternative fondamentalement différente de celle proposée par Hart ou Kelsen<sup>76</sup>.

Pour sortir de cette opposition et du monopole qu'elle occupe, Louise Lalonde propose « l'approche *métathéorique réflexive* (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>77</sup>. Par cette méthode, elle propose d'étudier les problématisations de la discipline juridique contenue à l'intérieur de la doctrine juridique. Plus encore, elle souhaite comprendre : « [...] les mouvements qui traversent les discours doctrinaux, lesquels manifestent des tendances, s'inscrivent dans des courants, et laissent ainsi entrevoir leur appartenance à une communauté de connaissances partagées. »<sup>78</sup> La métathéorie s'apparente à l'approche externe, puisqu'elle suppose l'usage d'une théorie nécessairement étrangère à la théorie du droit pour réfléchir sur cette dernière. La réflexivité marie à la fois la perspective interne et externe, puisqu'elle force la discipline juridique à s'observer elle-même. Par ce modèle méthodologique, Lalonde n'est plus ni sur la scène, ni au balcon, mais dans les coulisses. Elle recherche donc les préjugés ou les implicites disciplinaires qui caractérisent la construction de la pensée juridique.

Ce très bref retour sur le vocabulaire construit par les juristes pour décrire certaines démarches intellectuelles possibles relativement à l'étude du droit ne se veut pas exhaustif. Il souhaite plutôt pointer les difficultés inhérentes à la qualification de la recherche par des juristes sur le droit, pour ceux et celles qui choisissent d'emprunter des voies non traditionnelles à l'intérieur de leur discipline.

---

<sup>76</sup> *Id.*, p. 141.

<sup>77</sup> Louise LALONDE, « Du balcon aux coulisses de la scène ? Une approche métathéorique réflexive des discours de la doctrine juridique », (2012) 68 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 49, p. 52.

<sup>78</sup> *Id.*, p. 53.

## **2.2.2 Les étapes qui nous mènent à la métathéorie externe radicalement réflexive :**

Pour décrire ce projet, la distinction interne/externe et l'approche métathéorique réflexive nous semblent utiles, quoiqu'insuffisamment précises eût égard à notre recherche. Dans le but de clarifier au maximum notre démarche, nous tâcherons de décortiquer chacune des étapes nécessaires pour décrire notre méthode. En effet, la conceptualisation de la méthode, puisqu'elle se découvre de manière synchrone avec l'avancement des travaux, fait partie intégrante de cette recherche.

Pour cette présentation, presque chirurgicale de notre méthode, nous examinerons d'abord comment les recherches appuyées sur le matérialisme historique sont traditionnellement qualifiées d'externes. Nous présenterons ensuite comment deux types de savoir se confrontent dans cette recherche. Puis, nous verrons comment le féminisme matérialiste se situe par rapport aux savoirs disciplinaires. Finalement, nous présenterons le contenu exact de la métathéorie externe radicalement réflexive.

### **2.2.2.1 La qualification habituelle du matérialisme historique :**

Chez Ost et Van de Kerchove, l'usage d'un cadre conceptuel matérialiste semble d'emblée propulser le ou la chercheur.e dans une « perspective radicalement externe »<sup>79</sup>. Selon ces auteurs, le projet intellectuel est alors de :

« [...] reconstruire entièrement l'objet "droit" à partir des concepts et des hypothèses empruntés à une autre discipline. Par ailleurs, non content de redéfinir l'objet, on repensera la fonction attendue de la science : il ne s'agira plus de fonder ou d'évaluer (jusnaturalisme), de participer à la création de l'objet (doctrine), de décrire ou d'observer (positivisme empirique), de comprendre de l'intérieur (science herméneutique), mais bien d'*expliquer* en intégrant les phénomènes juridiques dans des

---

<sup>79</sup> F. OST et Michel VAN DE KERCHOVE, préc., note 69, à la page 73.

champs plus vastes dont les multiples déterminants contribuent à configurer le développement. »<sup>80</sup>

Cette citation reprend plusieurs des interrogations qui traversent notre construction méthodologique. Tout d'abord, notre rapport à la science, ensuite celui que nous entretenons avec les disciplines et finalement la ou les approches privilégiées.

Du point de vue de la discipline du droit moderne, cette perspective est qualifiée de « radicalement externe ». En d'autres termes, les auteurs considèrent, et c'est d'ailleurs la critique qu'ils apporteront à l'endroit de la méthode matérialiste historique, que cette méthode fait complètement abstraction de la logique propre à cette discipline. Ils avancent que cela a donc pour conséquence de mutiler : « [...] les phénomènes juridiques en les amputant de la dimension normative qui constitue précisément leur spécificité. »<sup>81</sup> Cette approche risque d'être « [...] trompeuse et réductrice [...] »<sup>82</sup>. Sur la base de cette critique, l'approche matérialiste ne permettrait pas de construire de connaissances scientifiques du point de vue du droit, parce qu'elle tronque le phénomène juridique de sa force normative.

Si cette critique à l'endroit de l'approche matérialiste historique est pertinente au regard de certains travaux marxistes, elle nous semble elle-même résulter d'une adoption rigide d'une conception du droit attachée à la pensée de Hart et Kelsen. Elle envisage le droit comme une norme imperméable, plutôt qu'un phénomène social. Nous avons déjà mentionné certaines réserves émises à l'endroit de la distinction interne/externe. En d'autres termes, cette approche participe elle-même à reproduire certains modèles et présupposés sur le droit.

Toujours à l'intérieur de la logique interne/externe, Nicos Poulantzas décrit lui aussi la recherche marxiste comme externe à la discipline du droit. Il l'envisage comme un examen dialectique :

---

<sup>80</sup> *Id.*

<sup>81</sup> *Id.*

<sup>82</sup> *Id.*

« Cet univers [juridique et étatique] constituant un système formellement cohérent de règles, d'institutions et de hiérarchies de pouvoirs – point de vue interne – visant à l'exploitation des classes opprimées par la force de répression de l'État – point de vue externe –, toute norme ou institution particulière, engendrée à partir des données concrètes de la base – point de vue externe –, y sera intégrée en épousant les caractères spécifiques de cet univers et en s'insérant dans son fonctionnement propre –point de vue interne. »<sup>83</sup>

Suite à cette citation, il est cohérent, quoiqu'insuffisant, d'envisager le féminisme matérialiste comme un point de vue externe sur le C.c.Q., pour comprendre l'oppression spécifique de la classe des femmes.

### **2.2.2.2 Deux manières d'envisager la connaissance : le projet des juristes et le projet du féminisme matérialiste et radical :**

En réfléchissant sur le droit civil, notre recherche endosse et accepte un « pluralisme épistémologique »<sup>84</sup>, ou différentes conceptions du savoir. En effet, au moins deux manières d'évaluer la valeur d'une connaissance s'y rencontrent.

Pour appréhender le droit, nous empruntons tout d'abord un savoir, tel que reconnu à l'intérieur de la discipline du droit moderne. Cette première façon d'envisager le droit a deux conséquences principales sur la construction de notre recherche. Tout d'abord, elle nous motive à choisir le droit civil comme terrain de recherche. En d'autres termes, elle nous permet d'identifier facilement à l'intérieur de la discipline et du large corpus qui constitue le droit étatique notre terrain de recherche. C'est donc à partir du sens et des critères retenus par la discipline du droit moderne que nous avons choisi le droit civil. Le Code civil incarne alors un terrain de recherche identifiable et cohérent du point de vue de la doctrine dominante. Dans un deuxième temps, le choix même d'utiliser un corpus juridique dont l'appartenance au droit étatique est unanimement reconnue par les juristes suppose également de notre part, une adhésion et une reconnaissance implicite de la spécificité du droit étatique. En d'autres termes,

---

<sup>83</sup> Nicos POULANTZAS, « L'examen marxiste de l'État et du droit actuels et la question de l'"alternative". », (1964) *Les Temps Modernes* 274, p. 293.

<sup>84</sup> F. OST et Michel VAN DE KERCHOVE, préc., note 69, à la page 68.

c'est pour l'importance de son pouvoir normatif légitime que nous avons choisi d'étudier le droit civil. L'objectif de ce travail intellectuel n'est pas de remettre en question le projet collectif de créer un appareil normatif représentatif pour tou.tes. Il vise plutôt à examiner la dynamique qui relie le droit étatique, dans sa forme actuelle, aux rapports sociaux de sexe. Pour reprendre les mots de Jean-François Gaudreault-Desbiens lorsqu'il présente sa propre recherche doctorale :

« Cela dit, tout critique serons-nous, tout interdisciplinaire sera la méthode employée, il n'en demeure pas moins que notre point de vue sera d'abord et avant tout celui d'un juriste, certes soucieux de s'ouvrir à d'autres savoirs, mais d'un juriste néanmoins. On ne s'étonnera pas dès lors, de retrouver dans cette thèse un propos d'ordre normatif, nécessairement inspiré d'une idée de ce que devraient être le droit et l'étude du droit. »<sup>85</sup>

Il s'agit donc bel et bien du travail d'une juriste pour qui la norme de l'État joue un rôle significatif dans l'organisation sociale. En symbiose avec cette juriste cohabite également une féministe, pour qui l'État, et par conséquent le droit qu'il émet, est patriarcal.

Cette idée introduit une deuxième façon d'envisager la connaissance, celle du féminisme matérialiste et radical. Cette épistémologie sera au cœur de la construction de notre grille d'analyse. Elle constitue une rupture par rapport au savoir dominant à l'intérieur de la discipline juridique. L'analyse elle-même deviendra ainsi un choc intellectuel entre ces deux manières de percevoir la connaissance. C'est également du point de vue de cette organisation de la pensée que nous conclurons. En effet, il s'agira de nommer et de critiquer la fonction du droit civil, non pas au regard du rôle que lui désigne la discipline du droit moderne, mais à partir de la fonction qu'il occupe à l'intérieur du système patriarcal. Nous souhaitons dénoncer comment le droit civil prétend connaître et décrire le droit du logement.

En ce sens, notre démarche partage des affinités avec celle proposée par Lalonde. Notre position de chercheuse n'est pas celle du balcon, mais plutôt celle des coulisses. Il s'agit en

---

<sup>85</sup> Jean-François GAUDREAU-DESBIENS, *La critique identitaire, la liberté d'expression, ou, La pensée juridique à l'ère de l'angoisse : un essai critique d'épistémologie de la pensée juridique*, thèse de doctorat, Ottawa, Faculté de droit, Université d'Ottawa, 1997, p. 63-64.

effet d'accéder aux présupposés et aux implicites de la pensée juridique lors de la rédaction du scénario d'action, pour demeurer dans la métaphore théâtrale. Elle repose sur une métathéorie du droit, puisque nous proposons de superposer une théorie critique à certains a priori conceptuels sous-jacents à la construction du droit civil. Elle devient par conséquent radicalement réflexive, puisqu'elle force le droit à examiner sa propre théorie non pas à partir de ses critères de connaissance habituels, mais plutôt à partir du point de vue de celle dont la réalité est ignorée, la classe des femmes. C'est pourquoi l'approche heuristique que nous adoptons sera qualifiée de *métathéorie externe radicalement réflexive*.

### **2.2.2.3 La métathéorie externe radicalement réflexive :**

Notre usage de l'expression métathéorie externe radicalement réflexive se précise. Le féminisme matérialiste fait office de métathéorie externe à la théorie du droit dominante à l'intérieur des facultés universitaires. Il s'agit tout d'abord d'une théorie qui n'appartient pas au champ juridique. En ce sens, elle est externe à la discipline. Ce concept d'externalité, quoique pratique du point de vue analytique, repose lui-même sur le présupposé que la théorie du droit forme un système autonome et fermé. Nous ne sommes pas certaine que cette herméticité présumée de la théorie du droit est véritablement représentative des travaux de recherches universitaires, ni même de la pratique du droit. En cela, nous reprenons la critique d'Arnaud qui rappelle que cette distinction entre les positions interne et externe n'est cohérente qu'à l'intérieur d'une certaine théorisation du droit, couramment identifié comme le positivisme juridique<sup>86</sup>. Elle réfère cependant à un imaginaire et un apprentissage commun chez les juristes, c'est pourquoi nous nous y référons pour des fins de qualification de la thèse. Ainsi, du point de vue de la théorie du droit, le féminisme matérialiste est une approche métathéorique externe. Cela n'empêche pas que cette école féministe possède une conception du droit étatique. Vaste champ théorique, le féminisme matérialiste permet l'étude du droit sans s'y limiter. Il propose une théorisation de l'exploitation, de la domination et de

---

<sup>86</sup> A.-J. ARNAUD, préc., note 75, p. 141.

l'oppression de la classe des femmes qui réfléchit les structures de pouvoir, le droit en faisant nécessairement partie.

En offrant des outils théoriques liés à la science politique, ce féminisme permet de remettre en question les prémisses de la philosophie politique libérale constitutive du droit civil. Cette philosophie place un individu présumé libre et égal comme sujet principal du droit, dont la vie privée et la vie publique sont deux entités distinctes. Cette liberté et cette égalité rendent cet individu capable d'être propriétaire et de donner son consentement dans un rapport contractuel. Cette théorisation libérale est tellement imbriquée à l'intérieur de notre droit civil qu'elle n'a plus à être nommée explicitement. Elle fait donc partie de ces implicites et préjugés propres à l'idéologie juridique à laquelle le ou la chercheur.e peut accéder grâce aux « coulisses » de la discipline du droit moderne. Pour reprendre l'expression de Lalonde, ces prémisses libérales constitueraient une « face cachée »<sup>87</sup> de la connaissance juridique actuelle. Comme nous le verrons plus en détail, ce libéralisme, et plus récemment, ce néolibéralisme, entretiennent une relation dynamique avec les rapports sociaux de sexe. Ainsi, le féminisme matérialiste devient une métathéorie externe, parce qu'il permet de réfléchir sur la théorie du droit à partir d'outils théoriques inhabituels chez les juristes.

Cet intérêt pour les fondements, tant ceux au cœur de la domination patriarcale que ceux qui soutiennent le droit étatique, fait de notre recherche un travail radicalement réflexif. Cette radicalité est complémentaire avec ce qu'Harry Arthurs décrit, dans son rapport, comme une recherche fondamentale<sup>88</sup>. Selon lui, ce type de recherche vise : « [...] à assurer une connaissance plus approfondie du droit en tant que phénomène social, y compris la recherche sur les implications historiques, philosophiques, linguistiques, économiques, sociales ou politiques du droit. »<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> L. LALONDE, préc., note 77, p. 54.

<sup>88</sup> CONSEIL DE RECHERCHES EN SCIENCES HUMAINES DU CANADA ET GROUPE CONSULTATIF SUR LA RECHERCHE ET LES ÉTUDES EN DROIT, *Le droit et le savoir : rapport au Conseil de recherches en sciences humaines du Canada*, Ottawa, Division de l'information, Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, 1983, p. 74 et 77-78.

<sup>89</sup> *Id.*, p. 74.

En adoptant une approche métathéorique externe, nous observons à partir d'une grille étrangère aux juristes les fondements du droit civil. Il s'agit d'un exercice scientifique, parce qu'il permet de produire des connaissances extérieures à la « mythologie » juridique. Il est également réflexif, parce qu'il cherche à produire de la connaissance sur le droit en examinant son mode de fonctionnement. La réflexivité, soutient Lalonde :

« [...] se présente comme un paradigme pragmatiste permettant de combler l'écart au monde vécu et visant l'effectivité du savoir, de la norme, de la règle et de la connaissance. Elle est un pont perpétuel entre le savoir et la pratique, transformant le savoir et la pratique. »<sup>90</sup>

En ce sens, elle devient une « explication de l'explication »<sup>91</sup>. Autrement dit, il s'agit d'une explication féministe matérialiste de l'explication traditionnellement offerte par la théorie du droit dominante.

Nous l'avons déjà mentionné, cet écart entre la situation des femmes dans l'habitation et la construction du droit du logement en droit civil est notre point de départ. Constatant qu'il n'existe pas de discrimination directe à l'endroit des femmes dans le C.c.Q., nous formulons l'hypothèse que ces écarts s'expliquent par l'intrusion d'éléments structuraux qui appartiennent à « l'esprit des lois », pour reprendre le titre du célèbre ouvrage de Montesquieu<sup>92</sup>. En d'autres termes, le problème se situerait dans la connaissance que crée le droit civil à l'endroit du droit du logement, c'est-à-dire à la manière dont le droit civil propose une « certaine » description du vivre ensemble à domicile.

#### **2.2.2.4 Un essai engagé, à mi-chemin entre l'interdisciplinarité et la transdisciplinarité :**

Nous l'avons effleuré au premier chapitre, le choix d'utiliser un cadre d'analyse critique a des conséquences sur la manière d'envisager la fonction du droit civil. Cette posture critique a

---

<sup>90</sup> L. LALONDE, préc., note 77, p. 77.

<sup>91</sup> *Id.*, p. 66.

<sup>92</sup> Charles-Louis de Secondat MONTESQUIEU et Denis DE CASABIANCA, *De l'esprit des lois : anthologie*, coll. «Gf», Paris, Flammarion, 2013.



pour corollaire de remettre en question la formation des disciplines universitaires et du savoir, au regard des rapports sociaux de sexe. Elle entraîne également des conséquences à tous les niveaux de cette recherche, tant pour la problématique, que pour la méthode, la construction de la grille d'analyse, l'analyse elle-même et finalement sur la nature des nouvelles connaissances produites sur le droit.

À l'intérieur du système universitaire, le féminisme matérialiste et radical n'est pas une discipline. Il correspond plutôt à un mouvement politique, intellectuel et militant. Il propose de penser la connaissance en s'appuyant sur le point de vue de la classe des femmes. Cette posture critique remet alors en question les idéaux d'objectivité pour tou.te chercheur.e. Par conséquent, tout savoir porte une position de classe de sexe. La capacité de poser un regard de classe comme objectif et neutre est l'apanage du groupe dominant. Ce point de vue situé serait en amont de toute production de connaissances scientifiques.

Cette prise de position critique et radicale oblige donc à revoir la production et l'organisation de la recherche dite scientifique et par définition objective. Par extension, cela suppose également que la division d'un savoir scientifique découpé et cloisonné à l'intérieur de certaines perspectives disciplinaires sert la structure patriarcale. Malgré ce positionnement critique, les auteur.es choisi.es s'inscrivent concrètement dans une diversité de disciplines, telles que la sociologie, l'anthropologie, la science politique ou l'histoire. En cela notre recherche est interdisciplinaire, puisqu'elle consiste à articuler différents savoirs pour l'étude du droit positif, construits à partir de différentes méthodes autour d'un objectif commun, l'expérience concrète de la classe des femmes. Le choix du droit civil, comme terrain de recherche déterminé à partir de critères attachés à la discipline du droit moderne, contribue à cette interdisciplinarité. Notre travail est en cela un « mouvement de la pensée »<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup> V. LEMAY, préc., note 49, à la p. 29.

Notre recherche contient également une part du projet utopique décrit par Ost et Van de Kerchove que serait la transdisciplinarité<sup>94</sup>. Suzanne Bouclin écrit sur la question en ces termes :

« Les approches transdisciplinaires cherchent non seulement l'intégration – que ce soit en matière de plans théoriques, de modes de construction du savoir ou de méthodes -, mais la transgression et même la transcendance des limites disciplinaires existantes. [...] [La transdisciplinarité] ébranle les relations de pouvoirs inhérentes à la recherche en constituant de nouvelles subjectivités [...]. »<sup>95</sup>

En effet, plutôt que de réunir les auteur.es choisi.es en raison d'une discipline commune, ils et elles ont été sélectionné.es dans cette thèse à partir d'une épistémologie fondatrice qu'est celle du point de vue de la classe des femmes. C'est ce regard de classe qui devient l'étalon à partir duquel se mesure la valeur des connaissances produites.

Finalement, et quoiqu'il s'agit d'une démarche scientifique, au sens où cette recherche contribue à la production de nouvelles connaissances universitaires sur le droit positif, elle est assimilable à un essai. En effet, un des objectifs avoués est de critiquer le droit civil tel que conçu à partir d'un certain point de vue. L'organisation du texte utilise la rhétorique pour faire valoir un argumentaire fondé sur le vécu de la classe des femmes relativement au droit du logement. Loin de dévaluer les connaissances produites, cette constatation permet de les situer à l'intérieur des savoirs universitaires.

### **2.3 Collecte d'informations et recherche documentaire :**

Tel qu'il sera maintenant davantage développé, une méthode documentaire sera privilégiée. La collecte de documents se situe à deux niveaux, au niveau théorique, mais également statistique.

---

<sup>94</sup> F. OST et Michel VAN DE KERCHOVE, préc., note 69, aux pages. 77-78.

<sup>95</sup> Suzanne BOUCLIN, « Méthodologies ambidextres en droit », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques du droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 347, aux pages 352-353.

Dans cette section, nous présenterons la forme que revêt la recherche documentaire pour nos travaux. Nous expliquerons ensuite les difficultés rencontrées durant cette collecte des informations théoriques et statistiques. Au préalable, nous allons expliquer le choix du Québec et de Montréal comme lieux géographiques pour situer notre recherche.

### **2.3.1 Le droit du logement du point de vue du Québec et de Montréal :**

Dans le cadre de cette analyse critique, il importe de situer géographiquement notre recherche. Cette situation limite la collecte de données à un territoire précis et influence la forme qu'adoptent les rapports sociaux de sexe.

Cette recherche porte sur le droit civil québécois et s'intéresse plus particulièrement à la situation du logement à Montréal. Cette précision sur l'espace géographique de notre travail s'appuie sur une critique de David Harvey à propos du cadre d'analyse matérialiste habituel, principalement marxiste<sup>96</sup>. Il souligne que Marx a éclipsé trop rapidement les spécificités géographiques dans son analyse des rapports de pouvoir. Ces rapports doivent être situés à la fois dans le temps et dans l'espace. Selon Harvey, ces caractéristiques géographiques font partie de leur construction<sup>97</sup>. Il faut en déduire que de parler d'une oppression commune pour la classe des femmes n'exclue pas l'étude de l'expression localisée et spécifique de cette oppression<sup>98</sup>. Cela signifie que quoique nous nous intéressions à l'interaction existant entre le système patriarcal et le droit du logement, notre recherche ne se limite qu'à une manifestation locale de cette domination et aux mécanismes mis en place dans ce contexte législatif précis.

Le choix d'étudier le Code civil donne de nombreux indices sur le type de population et le territoire concernés par cette recherche. D'emblée, ce choix limite notre étude au Québec. Il

---

<sup>96</sup> David HARVEY, *Géographie et capital : vers un matérialisme historico-géographique*, Paris, Syllepse, 2010.

<sup>97</sup> *Id.*, p. 50.

<sup>98</sup> Catharine A. MACKINNON, « Féminisme, marxisme et postmodernisme », dans Annie BIDEF-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, PUF, 2001, p. 76, aux pages 89-91.

exclut cependant les populations autochtones vivant sur des réserves qui dépendent d'une législation fédérale. De plus, la tradition civiliste du droit québécois fait que nous sommes la seule province canadienne à avoir des notaires au sein des transactions immobilières. La dynamique immobilière québécoise est donc différente de celle du reste du Canada en raison de la présence de ce ou cette juriste.

Quoique le Code civil légifère sur l'ensemble du territoire québécois, nous avons déjà mentionné que c'est principalement au milieu urbain et à Montréal que nous nous intéresserons. Ce choix repose sur plusieurs raisons. Sur une note plus personnelle, Montréal est la ville que nous habitons, où nous avons demeuré la majeure partie de notre vie et qui nous a vue naître. En bref, nous l'aimons. Au-delà de cet aspect plus émotionnel, c'est également le lieu de prédilection au Québec, pour étudier la copropriété, puisque ce phénomène est encore largement urbain. C'est d'ailleurs comme notaire que nous avons été témoin de la montée montréalaise de la copropriété. De plus, il est non négligeable de reconnaître que le fait d'être situé dans le lieu étudié facilite la collecte de données statistiques, sous réserve des difficultés rencontrées et qui seront exposées dans la prochaine section.

Finalement, le fait d'étudier le Québec influence la sélection de nos auteur.es. La grande majorité provient des États-Unis, de la France, du Québec et du Canada. Leurs écrits sont facilement accessibles pour nous, tant dans leur langue de rédaction que dans leur disponibilité physique. Ces textes étudient également principalement des situations d'oppression vécues par la classe des femmes en Occident.

### **2.3.2 L'application de la recherche documentaire dans le cadre de cette recherche :**

Pour comprendre la relation existant entre le système patriarcal et le droit du logement, tel que conçu à l'intérieur du droit civil, dans le contexte néolibéral québécois, une recherche de type documentaire est privilégiée. Cette recherche visera à analyser l'organisation du droit du

logement à l'intérieur du droit civil et à le mettre en relation avec un ensemble de théories critiques.

La méthode documentaire est préférée, dans le cadre de cette recherche, à une méthode qualitative qui serait construite autour d'entrevues avec les acteur.trices législatif.ves du système de l'habitation ou encore avec les individus vivant une situation de logement précaire. Comme la contribution scientifique ici envisagée est surtout une construction de ponts conceptuels entre différents corpus théoriques, il semble moins important de recueillir des données de première main que de rentabiliser les acquis théoriques aux fins du questionnement présent. Autrement dit, il s'agit de découvrir les points d'ancrage, à l'intérieur du droit civil, de l'expression spécifique des rapports sociaux de sexe dans le droit du logement. Cette recherche souhaite être un apport autant pour la théorie critique du droit que pour la recherche féministe.

La recherche a été principalement effectuée en bibliothèque et à partir des bases de données universitaires. Pour les données statistiques, nous nous sommes tournée vers différents sites gouvernementaux, dont ceux de la SCHL, de la SHQ, du ministère de la Sécurité publique, du ministère de la Santé et des Services sociaux, de Statistique Canada et de Statistique Québec. Les sites du Front d'Action populaire en réaménagement urbain (FRAPRU) et du Regroupement des comités logement et associations de locataires (RCLALQ) ont également été consultés, de même que celui du Centre d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS). Cette liste est non exhaustive, mais donne un aperçu de notre démarche.

### **2.3.3 Les difficultés rencontrées lors de la collecte de données théoriques :**

D'un point de vue théorique, nous avons rencontré deux difficultés principales dans cette recherche<sup>99</sup>. Tout d'abord, l'absence presque complète de recherche féministe sur la

---

<sup>99</sup> Sur les difficultés en générale de la collecte de données pour les chercheur.es critiques en droit, voir : Valérie BOUCHARD, «Collecte des données et approches critiques du droit: du trop peu au trop grand», dans Georges

législation entourant le droit du logement et le droit civil. Ensuite, la nécessité de rompre avec le sentiment que le droit du logement n'est pas une problématique sexuée.

En commençant nos recherches pour saisir et comprendre le système législatif entourant l'habitation, nous nous sommes butée à une première difficulté majeure, soit la grande rareté de sources jetant un regard critique à la fois sur le logement et sur le droit qui l'entoure, pour les femmes au Québec. Heureusement, il existe une certaine littérature critique, dont voici quelques exemples. Les lecteur.trices peuvent consulter quelques travaux critiques à l'intérieur de la discipline juridique qui s'interrogent sur le non-respect du Canada de ses engagements sur la scène internationale vis-à-vis du droit au logement<sup>100</sup>. Certain.es chercheur.es s'intéressent plus largement à la justiciabilité des droits sociaux, dont le droit au logement<sup>101</sup>. Il existe aussi des écrits directement sur le droit au logement, mais qui ne portent pas sur le Québec<sup>102</sup>. Claude Thomasset fait figure d'exception, puisqu'elle a écrit le premier ouvrage sur la Régie du logement<sup>103</sup> et au moins quatre articles sur le droit du logement<sup>104</sup>. Les rapports ci-après mentionnés des trois rapporteur.es spécial.es sur le logement constituent une source indéniable d'information sur le droit au logement.

---

AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques et le droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Québec, Éditions Y. Blais, 2013, p. 381, aux pages 381-406.

<sup>100</sup> À titre d'exemple : Méliane COTNARÉANU, *Étude sur la mise en œuvre du droit au logement au Canada et au Québec en vertu du pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels*, mémoire de maîtrise, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 2011; Maroïne BENDAOU, « Le droit au Logement tel que vu par le Pacte International Relatif aux Droits Économiques, Sociaux et Culturels: Sa mise en œuvre québécoise est-elle conforme », (2010) 23.2 *Rev. québécoise de droit int'l* 51 et Nathalie DES ROSIERS, « Le droit au logement au Canada: un droit inexistant, implicite ou indirect? », dans M. VERDUSSEN (dir.), *Les droits culturels et sociaux des plus défavorisés*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 341.

<sup>101</sup> À titre d'exemple : Scott LECKIE, « The Justiciability of Housing Rights », dans Fons COOMANS, Fried VAN HOOF (dir.), *The Right to Complain about Economic, Social and Cultural Rights*, Utrecht, Cip-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, Den Haag, 1995, p. 35, David ROBITAILLE, « Non-Universalité, Illégitimité et sur-complexité des droits Économiques et Sociaux - Des Préoccupations Légitimes Mais Hypertrophiées: Regard Sur La Jurisprudence Canadienne et Sud-Africaine », (2008) 53 *McGill L. J.* 243, Diane ROMAN (dir.), *Les droits sociaux, entre droits de l'homme et politiques sociales : quels titulaires pour quels droits ?*, Paris, L.G.D.J. et Lextenso éditions, 2012.

<sup>102</sup> À titre d'exemple : Jessie HOHMANN, *The right to housing : law, concepts, possibilities*, Oxford, Hart Publishing, 2013; Nicolas BERNARD, *Repenser le droit au logement en fonction des plus démunis : un essai d'évaluation législative*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

<sup>103</sup> Claude THOMASSET, *La Régie du logement à découvert*, Montréal, L. Courteau, 1987.

<sup>104</sup> C. THOMASSET, préc., note 63, C. THOMASSET, préc., note 38, Claude THOMASSET, «Le « bail en propriété » et le Code civil du Québec : la quadrature du cercle», (2011) 70 *La Revue du Barreau* 1, et Claude THOMASSET, «L'ordinateur peut-il contribuer à faciliter les nouvelles pratiques de résolution de conflits et de prise de décision en droit social? », dans Katherine LIPPEL (dir.), *Nouvelles pratiques de gestion des litiges en droit social et du travail actes de la 4e Journée en droit social et du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 1994, p. 165.

Une deuxième difficulté survient de l'absence de sentiment d'évidence quant aux liens pouvant exister entre le logement et les rapports de sexe. En effet, s'il est concevable de convaincre de la pertinence d'une analyse fondée sur la classe sociale et le système capitaliste en raison de la composante économique claire dans l'habitation, la nécessité d'une analyse féministe semble secondaire. Des arguments de sens commun encouragent à penser que si les femmes sont mal logées, c'est parce qu'elles sont plus pauvres et qu'elles ont généralement la garde des enfants. C'est pourquoi les succès que remporte la copropriété auprès des femmes sont utilisés dans le discours dominant comme preuves d'une émancipation accessible. En augmentant le capital des femmes (par des hausses salariales, des pensions alimentaires collectées et des programmes qui favorisent l'accès à la propriété, par exemple), la situation dans l'habitation tendrait à devenir égalitaire.

Pour faire ressortir le caractère sexué du droit du logement, il faut d'abord rompre et même déconstruire le sens commun. La démonstration de l'existence concrète de liens entre la structure du logement et le système patriarcal est donc à conceptualiser. Elle exige l'usage d'une grille féministe. Autrement, l'usage de critères d'analyse qui ne réussissent pas à capter l'expérience spécifique des femmes mène à des « erreurs méthodologiques »<sup>105</sup>. Plus encore, pour Delphy, l'usage d'une grille qui ne prend pas en compte l'expérience concrète des femmes peut également être lu comme le résultat de l'oppression structurelle qui caractérise leur vie. Analyser leur situation à partir d'un modèle qui ne reconnaît pas cette oppression spécifique participe à nier l'oppression elle-même et dévalue la pertinence scientifique d'une recherche fondée sur les contradictions entre classes de sexe. Ce type de raisonnement appuie, volontairement ou non, l'idéologie dominante. Cette deuxième difficulté d'ordre conceptuel a des impacts sur la littérature produite, et par extension notre collecte documentaire. Elle pourrait expliquer, partiellement du moins, la rareté d'écrits féministes sur le logement.

---

<sup>105</sup> Christine DELPHY, *L'ennemi principal 1: Économie politique du patriarcat*, coll. «Collection Nouvelles questions féministes», Paris, Syllepse, 1998, p. 146.

### **2.3.4 Les difficultés rencontrées lors de la collecte de données statistiques :**

Une partie de la recherche documentaire consistait à rechercher des données statistiques autour de la situation des femmes à l'intérieur du logement, principalement autour des enjeux d'accès, de travail domestique et de violences subies. Comme nous le verrons, la disponibilité de ces données statistiques n'est pas du tout équivalente pour ces trois critères. De plus, il existait fréquemment une dissonance conceptuelle entre les informations que nous cherchions et celles disponibles, notamment sur le sens des mots « travail » et « violence ».

Les informations concernant l'accès au logement sont relativement bien répertoriées et des distinctions sont faites en fonction des sexes. Elles sont lourdes à traiter en raison de l'importante masse d'informations et des nombreux concepts utilisés, qui peuvent changer d'un organisme à l'autre. Nous nous sommes principalement appuyée sur des données de la SCHL et de la SHQ, toutes deux ayant pour principale source d'information Statistique Canada.

En ce qui concerne le travail domestique, les données trouvées ne correspondent pas à la définition du travail que nous employons. Elles sont beaucoup plus restrictives. Au chapitre quatre, nous développons une conception du travail comme étant associé à « la production du vivre »<sup>106</sup>. Les statistiques trouvées se limitent plutôt au travail ménager. En ce sens, elles représentent la « pointe de l'iceberg », mais ne permettent pas de saisir l'ampleur de l'expression de la division sexuelle du travail à l'intérieur du logement ou dit autrement comment le système d'habitation est un lieu privilégié d'organisation de cette division du travail.

Concernant les violences subies par les femmes à domicile, l'information est pratiquement inexistante ou du moins complètement inaccessible. Une des raisons principales est que ces violences sont répertoriées en fonction de l'identité des victimes ou de leur(s) agresseur(s), et

---

<sup>106</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245



non pas selon le lieu où elles sont commises. De plus, il existe de nombreuses acceptions de ce qui constitue ces violences. Le choix d'inclure ou non le harcèlement, par exemple, change considérablement les chiffres. Il existe de nombreuses statistiques sur les violences conjugales. S'il est justifié de présumer que nombre de ces violences sont produites à l'intérieur du domicile, l'information officielle demeure inaccessible. De plus, ce type de classement ne nous donne pas non plus accès aux informations concernant les violences subies à domicile par des femmes, mais dans un cadre autre que la conjugalité. Les violences commises à l'endroit des travailleuses du sexe en sont un exemple.

Pour nous assurer de l'exhaustivité de notre recherche, nous avons communiqué avec Dominique Damant, professeure à l'Université de Montréal. Elle nous a confirmé que les violences n'étaient effectivement que très rarement traitées en fonction du domicile. Pour confirmer cette impression, elle a communiqué avec Holly Johnson qui a elle aussi souligné la difficulté d'obtenir ces informations. Ces deux professeures travaillent directement sur la question des violences faites aux femmes<sup>107</sup>. Finalement, nous avons communiqué avec Caroline Patenaude, bibliothécaire à l'Université de Montréal, qui a elle aussi confirmé que ces données n'étaient pas disponibles. Elle a cependant vérifié directement auprès de Statistique Canada. L'organisme a répondu que ces informations n'étaient effectivement pas répertoriées comme tel. Cependant, moyennant une demande personnalisée et des frais, Statistique Canada peut produire des résultats en fonction des besoins des chercheur.e. Faute de moyen financier, nous avons choisi de ne pas emprunter cette avenue.

Les difficultés rencontrées sur les sujets du travail des femmes et des violences qu'elles subissent nous ont placée devant une importante remise en question scientifique. Nous projetions analyser le droit civil et notre usage des statistiques visait à dresser un portrait du droit du logement du point de vue de la classe des femmes. La rareté des informations nous confrontait à un choix intellectuel important. En effet, un nouveau projet de recherche

---

<sup>107</sup> À titre d'exemples : Dominique Damant et CENTRE DE RECHERCHE INTERDISCIPLINAIRE SUR LA VIOLENCE FAMILIALE ET LA VIOLENCE FAITE AUX FEMMES, *ITSS, VIH-sida, violence et la régulation de la prostitution : une analyse comparative de genre de la prostitution de rue à Québec*, coll. « Collection Études en bref », Québec, CRI-VIFF, 2006 et Holly JOHNSON et Myrna DAWSON, *Violence against women in Canada research and policy perspectives*, Don Mills, Oxford University Press, 2011.

devenait possible. Nous aurions pu choisir de transformer notre recherche en nous déplaçant directement sur le terrain et en faisant des entrevues avec des femmes et différents organismes qui travaillent autour de la question du logement, de manière à construire une partie des statistiques manquantes. Afin de conserver notre objectif premier, nous avons plutôt décidé de traiter cette quasi-absence de statistiques comme un résultat en soi. Il ne s'agit donc pas de déduire que cette division sexuelle du travail et que ces violences n'existent pas, mais plutôt d'observer qu'elles ne sont pas répertoriées.

Cette difficulté d'accéder à l'information est en soi un résultat quant à l'organisation du savoir à l'intérieur d'une société patriarcale ou pour emprunter une expression de Delphy, elle constitue : « [...] autant d'indices involontaires [...] d'une structure sociale cachée. »<sup>108</sup> Cette féministe nous rappelle que le travail effectué par les femmes est non seulement gratuit pour une grande part, mais qu'il est également non répertorié et par conséquent beaucoup plus difficile à étudier. Cette difficulté repose en grande partie sur une conceptualisation patriarcale du « travail » qui ne réussit pas à prendre en compte l'ensemble des actes à poser pour assurer la « production du vivre »<sup>109</sup>, en référence au sens retenu dans cette recherche. À propos des violences subies, il existe une forme de consensus autour de la question quant aux difficultés d'obtenir des données fiables. La réflexion scientifique doit cependant dépasser ce simple fatalisme pour contester les outils mis en place pour répertorier les violences subies et réfléchir à d'autres avenues possibles pour améliorer la collecte d'informations. Ces difficultés sont exacerbées selon le sens retenu par les organismes qui répertorient ces statistiques. Des différences significatives sont observables lorsque les chiffres sont comptabilisés par des organismes affichant un intérêt pour la protection des femmes et ceux du gouvernement canadien, par exemple. À ce propos, des commentaires seront faits au chapitre trois sur les statistiques présentées par ce palier de gouvernement en matière de violence conjugale. Une réflexion critique doit observer ce manque d'information comme un résultat et un indice de l'absence d'intérêt politique à l'endroit des violences perpétrées à l'endroit des femmes, menant à un amoindrissement du problème.

---

<sup>108</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 146.

<sup>109</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

## **Conclusion de la première partie : Une approche féministe pour critiquer le droit civil de manière radicale :**

C'est donc bel et bien avec un objectif de dénonciation que nous poursuivons cette recherche. Cette première partie a présenté largement notre question et les concepts dont elle est porteuse, nos objectifs de recherche ainsi que les méthodes employées.

Cette réflexion critique confronte des revendications féministes à la conception actuelle du droit du logement en droit civil. Le droit civil devient alors un terrain de recherche à explorer à partir d'outils extérieurs à la discipline du droit moderne. Les connaissances scientifiques produites à partir de la métathéorie externe radicalement réflexive permettent d'expliquer un pan du phénomène juridique. Il ne s'agit donc pas de conquérir la vérité, mais bien d'offrir une compréhension alternative de certains aspects du droit, du point de vue de la classe des femmes. Au regard de nos travaux, cela signifie de chercher à qualifier l'action du droit civil relativement aux rapports sociaux de sexe.

Il ne s'agit pas ici de prétendre qu'une seule théorie puisse expliquer l'ensemble de la domination subie par les femmes dans la sphère du logement. Ce travail de recherche souhaite plutôt jeter un regard nouveau, sans pour autant être exclusif, ni exhaustif, sur une situation trop peu étudiée.

## **Deuxième partie : Pour une analyse féministe matérialiste du droit du logement en droit civil : la formation de nouveaux outils conceptuels, à partir de l'expérience de la classe des femmes dans l'habitation :**

Cette deuxième partie a pour objectif de présenter les étapes qui ont mené à la construction de notre grille d'analyse, à partir de l'expérience de la classe des femmes dans le système d'habitation. Il s'agit de fabriquer les critères féministes matérialistes pertinents à l'analyse des mécanismes d'action du droit civil qui sera présentée en troisième partie.

Nous interrogeons les causes structurelles qui mènent à la formation de deux classes sexuelles, les hommes et les femmes. Notre analyse s'intéresse aux origines de l'oppression, de l'exploitation et de la domination vécues par la classe des femmes à l'intérieur du logis. Il s'agit donc de comprendre les liens qui unissent la constitution du droit du logement et l'appropriation de la force de travail des femmes et de leur corps. Ce travail de réflexion ne cherche pas à identifier les besoins particuliers des femmes dans l'habitation, mais plutôt à prendre acte que le logement est la scène d'une expression spécifique des rapports sociaux de sexe.

Ce travail féministe matérialiste propose un double renversement conceptuel comparativement à nos réflexes habituels de juriste. Il suppose tout d'abord de réfléchir les contradictions dans l'habitation qui divisent les classes de sexe, non pas à partir du cadre établi par le droit positif, mais plutôt en se fondant sur l'expérience spécifique de la classe des femmes. Nous verrons comment cette expérience est marquée par une appropriation collective centrée autour de la division sexuelle du travail et des violences sexuées. L'approche féministe matérialiste empruntée proposera ensuite d'envisager que le droit positif, dans sa forme actuelle, est une nécessité pour assurer la reproduction du système patriarcal. Le droit civil devient alors un

acteur essentiel, sans pour autant être exclusif, dans cette dynamique systémique d'appropriation de la classe des femmes.

Cette partie se divise en quatre chapitres. Elle débute par une comparaison entre le droit du logement tel que conçu à l'intérieur du droit positif et l'expérience concrète des femmes. Nous verrons que l'interprétation juridique du droit du logement ignore la spécificité des femmes dans l'habitation, tant du point de vue du travail que des violences subies. Pour encadrer cette recherche, nous employons un corpus féministe matérialiste radical. Nous consacrons un chapitre à la présentation des principaux concepts de cette approche théorique, tels que les classes de sexe, le patriarcat et les rapports sociaux de sexe, mais aussi l'appropriation collective des femmes et la théorisation du point de vue. Notre posture critique appelle l'utilisation de nouveaux outils conceptuels pour décrire le droit positif, déconstruire sa manière de « performer » une certaine « réalité » et envisager sa fonction sociale. Nous nous inspirons principalement des idées de Catharine MacKinnon, Judith Butler et Antonio Gramsci. Finalement, nous présentons le néolibéralisme, comme contexte historique et politique dans lequel s'inscrit cette recherche.

### **3 Le droit du logement : une pluralité de point de vue et des contradictions sexuées :**

Ce chapitre a un double objectif. Comme premier objectif, nous souhaitons confronter la conception du droit du logement contenue à l'intérieur du droit positif avec la situation concrète du groupe social des femmes dans l'habitation. Cette comparaison met en évidence l'écart important existant entre ce que les femmes vivent quotidiennement dans leur domicile et la représentation dans l'appareil législatif, tant au niveau national que provincial, du droit du logement et les nombreuses acceptions d'un droit au logement en droit international. Cette différence soulève un doute quant à la capacité du droit positif d'inclure une pluralité de point de vue pour structurer le droit du logement. Comme deuxième objectif, il s'agit de prendre acte de l'existence de contradictions entre les classes de sexe quant à l'application du droit du logement. Malgré son apparente universalité pour l'être humain, la situation des hommes et des femmes diffère grandement quant aux conditions d'habitation.

Dans un premier temps, nous présenterons la manière avec laquelle le droit positif se saisit du phénomène de l'habitation. Quoique le Québec possède un « système d'habitation », il n'existe pas de définition claire du logement en droit québécois. C'est pourquoi nous ferons en premier lieu un rapide détour par le droit international; comprenons bien que notre objectif n'est pas de chercher à savoir si le Canada et le Québec se conforment ou non aux engagements pris en matière de logement sur la scène internationale. Nous souhaitons plutôt observer l'existence des nombreuses apparitions du mot « logement » dans différents traités ou déclarations internationales, dont la forme la plus achevée est celle du « droit à un logement suffisant ». En deuxième lieu, le C.c.Q. sera présenté comme la législation principale entourant le droit du logement au Québec. Cette mise en place à partir du droit positif permettra de comprendre les multiples dimensions du logement en droit positif.

Dans un deuxième temps, nous dresserons un portrait global de l'expérience concrète des femmes dans l'habitation. Vu la rareté des sources, nous nous intéresserons d'abord aux

observations critiques effectuées sur la situation des femmes dans l'habitation à l'échelle internationale. Ensuite, nous nous concentrerons sur certaines statistiques québécoises et canadiennes, qui prennent en compte le sexe du sujet, autour de trois enjeux qui touchent l'organisation du droit du logement dans cette recherche, soit l'accès à une habitation, le travail « domestique » et les violences vécues à domicile.

Ce chapitre conclut en synthétisant sur des observations, formulées du point de vue de la classe des femmes. Les écarts conceptuels détectés entre le droit positif et le vécu des femmes, de même que les contradictions entre les classes de sexe quant à la mise en œuvre du droit du logement, orientent cette recherche vers une analyse féministe matérialiste du droit civil.

### **3.1 Situer le logement en droit positif :**

Cette première section vise d'abord à situer le droit du logement à l'intérieur de la discipline juridique moderne pour le Québec. Comme il a déjà été mentionné précédemment, ni le Québec, ni le Canada ne possèdent de définition exacte du logement<sup>110</sup>. Par conséquent, nous observerons d'abord comment le droit international inclut, à l'intérieur de différents traités, le phénomène du logement pour ensuite présenter la définition du « droit à un logement suffisant », tel que reconnu dans le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*<sup>111</sup>. Ce concept est retenu par les auteur.es de la doctrine sur le droit du logement. Il pose les jalons de ce que la communauté internationale reconnaît comme étant constitutif de ce droit.

Nous verrons ensuite de quelle manière les législateurs canadiens et surtout québécois se saisissent du phénomène du logement. En effet, malgré l'absence de définition officielle, il existe bel et bien un « système d'habitation » au Canada et au Québec, lequel est balisé par un

---

<sup>110</sup> C. THOMASSET, préc., note 63, à la page 248. et N. DES ROSIERS, préc., note 100.

<sup>111</sup> PIDESC, préc., note 7.

vaste corpus législatif. Nous insisterons principalement sur l'importance du droit civil dans l'organisation de ce système au niveau provincial.

### **3.1.1 Le logement en droit international et le « droit à un logement suffisant » :**

Sans faire expressément référence à un droit au logement, l'importance du lieu d'habitation pour l'être humain a été reconnue dans différents traités internationaux. Sans prétendre à l'exhaustivité, voici quelques exemples de cette prise en compte du logement en droit international.

Depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale<sup>112</sup>, la première référence explicite au logement est apparue en droit international<sup>113</sup> en 1948 à l'intérieur de la *Déclaration universelle des Droits de l'Homme*<sup>114</sup>, à l'article 25.1. La communauté internationale y reconnaissait que :

« [t]oute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les soins médicaux ainsi que pour les services sociaux nécessaires; [...] (notre souligné). »<sup>115</sup>

Le respect des droits sociaux était alors directement lié au droit à la dignité<sup>116</sup>.

Le logement est également l'un des critères pour assurer « des conditions de vie convenables »<sup>117</sup>, tel que formulé à l'article 14 paragraphe 2, h) (pour les femmes vivant en milieu rural) de la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à*

---

<sup>112</sup> Pour une revue historique de l'intégration du droit du logement en droit international, voir : Matthew CRAVEN, « History, Pre-history and the Right to Housing in International Law », dans Scott LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague, London et New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 43.

<sup>113</sup> Pour une revue récente du droit du logement en droit international, voir : J. HOHMANN, préc., note 102.

<sup>114</sup> *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. 217 A (III), Doc. Off. A.G. N.U., 3<sup>e</sup> sess., supp. n° 13, p. 17, Doc. N.U. A/810 (1948).

<sup>115</sup> *Id.*, art. 25.1.

<sup>116</sup> L. LAMARCHE, préc., note 32, p. 38.

<sup>117</sup> *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 18 décembre 1979, 1249 R.T.N.U. 13, art. 14, par. 2h).



*l'égard des femmes*<sup>118</sup>. L'article 5 e) iii) de la *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*<sup>119</sup> fait expressément mention du « droit au logement »<sup>120</sup>. La *Convention internationale relative aux droits de l'enfant*<sup>121</sup> rappelle au premier alinéa de son article 27 : « le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social. »<sup>122</sup> Selon l'alinéa 3 de ce même article, ce « droit à un niveau de vie suffisant » suppose que :

« [l]es États parties adoptent les mesures appropriées, compte tenu des conditions nationales et dans la mesure de leurs moyens, pour aider les parents et autres personnes ayant la charge de l'enfant à mettre en œuvre ce droit et offrent, en cas de besoin, une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, le vêtement et le logement. (notre souligné) »<sup>123</sup>

La *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*<sup>124</sup> fait quant à elle mention du logement dans deux articles. L'article 21 alinéa 1 se lit ainsi :

« Les peuples autochtones ont droit, sans discrimination d'aucune sorte, à l'amélioration de leur situation économique et sociale, notamment dans les domaines de l'éducation, de l'emploi, de la formation et de la reconversion professionnelles, du logement, de l'assainissement, de la santé et de la sécurité sociale. (notre souligné) »<sup>125</sup>

Quant à l'article 23, il garantit aux peuples autochtones :

« [...] le droit de définir et d'élaborer des priorités et des stratégies en vue d'exercer leur droit au développement. En particulier, ils ont le droit d'être activement associés à l'élaboration et à la définition des programmes de santé, de logement et d'autres programmes économiques et sociaux les concernant, et, autant que possible, de les administrer par l'intermédiaire de leurs propres institutions. (notre souligné) »<sup>126</sup>

---

<sup>118</sup> *Id.*

<sup>119</sup> *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 07 mars 1966, 660 R.T.N.U. 195.

<sup>120</sup> *Id.*, art. 5 e) iii).

<sup>121</sup> *Convention internationale relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, Rés. 44/25.

<sup>122</sup> *Id.*, art. 27, al. 1.

<sup>123</sup> *Id.*, art. 27, al. 3.

<sup>124</sup> *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, Rés. 61/295, Doc. off. A.G. N.U., 61<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/61/295 (2007).

<sup>125</sup> *Id.*, art. 21 al. 1.

<sup>126</sup> *Id.*, art. 23.

Comme dernier exemple, la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*<sup>127</sup> mentionne dans son article 28 alinéa 1 que le droit à un niveau de vie suffisant inclut notamment un « logement adéquat », alors que l'article 9 alinéa 1 renferme l'engagement des États parties à prendre des mesures pour identifier et éliminer « les obstacles et barrières à l'accessibilité », dont notamment pour le logement, précise le paragraphe a).

La reconnaissance du droit au logement est inégale pour chacun de ces documents. Ils n'offrent pas tous une existence autonome au droit au logement. Cependant, il est intéressant de prendre acte que la nécessité d'avoir un logement est fréquemment reconnue comme nécessaire à l'accomplissement d'un ensemble d'autres droits.

C'est la définition proposée dans le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*<sup>128</sup> (ci-après appelé « le Pacte »), ratifié par le Canada<sup>129</sup>, qui fait autorité, comme le souligne Scott Leckie<sup>130</sup>. Elle établit le standard du « droit à un logement suffisant », lequel sera examiné plus en détail.

Le premier alinéa de l'article 11 du Pacte énumère différents éléments nécessaires pour assurer un « niveau de vie suffisant », le « logement suffisant » fait partie de cette énumération. L'alinéa de cet article se lit ainsi :

« 1- Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les États parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie. (notre souligné) »<sup>131</sup>

---

<sup>127</sup> *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, Rés. 61/106, Doc. off. A.G. N.U., 61<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/61/106 (2006).

<sup>128</sup> PIDESC, préc., note 7.

<sup>129</sup> En date du 19 mai 1976.

<sup>130</sup> Scott LECKIE, « Where It Matters Most: Making International Housing Rights Meaningful at the National Level », dans Scott LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague/London/New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 3, à la page 9.

<sup>131</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 11, al. 1.

Le Canada, et ce, conformément aux alinéas 1 et 2 de l'article 2, s'est engagé<sup>132</sup> « au maximum de ses ressources disponibles »<sup>133</sup> et sans aucune discrimination basée, entre autres, sur « le sexe »<sup>134</sup> à « assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives. »<sup>135</sup>

L'explication de ce qui constitue le droit à un logement suffisant est développée dans les Observations no 4 (Le droit à un logement suffisant)<sup>136</sup> et no 7 (Le droit à un logement suffisant : expulsions forcées)<sup>137</sup> du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (ci-après appelé : le Comité). Dans le cadre de ce travail, seule l'Observation no 4 sera détaillée, puisqu'elle précise le contenu du droit à un logement suffisant. L'Observation no 7 ne concerne que les expulsions forcées, sujet qui n'est pas explicitement discuté dans cette recherche.

Le Comité, au paragraphe 7 de l'Observation no 4, explique :

« [...] qu'il ne faut pas entendre le droit au logement dans un sens étroit ou restreint, qui l'égalise, par exemple à l'abri fourni en ayant simplement un toit au-dessus de sa tête, ou qui le prend exclusivement comme un bien. Il convient au contraire de l'interpréter comme le droit à un lieu où l'on puisse vivre en sécurité, dans la paix et la dignité. »<sup>138</sup>

Ce paragraphe établit clairement que le logement possède un statut de droit à part entière<sup>139</sup>. Il n'est plus seulement un critère d'assurance pour atteindre un niveau de vie suffisant. Le

---

<sup>132</sup> Pour une revue d'ensemble du droit à un logement suffisant à l'intérieur du Pacte et du (non)respect du Canada de ses engagements voir: M. COTNARÉANU, préc., note 100 et M. BENDAOU, préc., note 100.

<sup>133</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 2, al. 1.

<sup>134</sup> *Id.*, art. 2, al. 2.

<sup>135</sup> *Id.*, art. 2, al. 1.

<sup>136</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale 4*, 6<sup>e</sup> session, 1991, en ligne : <[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument)> (Consulté le 22 août 2011).

<sup>137</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale 7*, 6<sup>e</sup> session, 1991, en ligne : <[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument)> (Consulté le 22 août 2011).

<sup>138</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, préc., note 136, par. 7.

<sup>139</sup> M. CRAVEN, préc., note 112, à la page 45.

Comité encourage également les États à faire une interprétation large et généreuse de ce droit. Pour ce faire, il plaide deux raisons principales. La première est que « [...] le droit au logement est intégralement lié à d'autres droits de l'homme et aux principes fondamentaux qui forment les prémisses du Pacte. »<sup>140</sup> Cela suppose que le respect du droit au logement est nécessaire pour garantir le respect des autres droits, mais que ces autres droits doivent également être satisfaits pour que les exigences du droit au logement soient rencontrées. La seconde étant que : « [...] le paragraphe 1 de l'article 11 ne doit pas être compris comme visant un logement tout court, mais un logement suffisant [...]. »<sup>141</sup> Le droit du logement doit donc garantir plus qu'une simple structure sur nos têtes, mais doit représenter un abri sécuritaire qui favorise la dignité de ses occupants.

Sans établir une liste exhaustive, le Comité énumère plusieurs exemples de ce qui devrait être inclus dans le droit à un logement suffisant. Ainsi, il rappelle aux États certains aspects nécessaires au plein accomplissement de ce droit :

« a) La sécurité légale de l'occupation. [...] qui garantit la protection légale contre l'expulsion, le harcèlement ou autres menaces. ; b) L'existence de services, matériaux, équipements et infrastructures. Un logement convenable doit comprendre certains équipements essentiels à la santé, à la sécurité, au confort et à la nutrition. [...] ; c) La capacité de paiement. Le coût financier du logement pour les individus ou les ménages devrait se situer à un niveau qui ne menace ni ne compromette la satisfaction d'autres besoins fondamentaux. Les États parties devraient faire en sorte que, d'une manière générale, le pourcentage des coûts afférents au logement ne soit pas disproportionné aux revenus. ; d) L'habitabilité. [...] il [le logement] doit offrir l'espace convenable et la protection contre le froid, l'humidité, la chaleur, la pluie, le vent ou d'autres dangers pour la santé, les risques dus à des défauts structurels et les vecteurs de maladies. La sécurité physique des occupants doit également être garantie. ; e) La facilité d'accès. [...] Les groupes défavorisés doivent avoir pleinement accès, en permanence, à des ressources adéquates en matière de logement. ; f) L'emplacement. Un logement convenable doit se situer en un lieu où existent des possibilités d'emploi, des services de santé, des établissements scolaires, des centres de soins pour enfants et d'autres services sociaux. [...] et g) Le respect du milieu culturel. [...] Dans les activités de construction ou de modernisation de logements, il faut veiller à ce que les dimensions culturelles du logement ne soient pas sacrifiées et que, si besoin est, les équipements

---

<sup>140</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, préc., note 136, par. 7.

<sup>141</sup> *Id.*

techniques modernes, entre autres, soient assurés. (Les soulignés sont dans l'original.) »<sup>142</sup>.

Nous reviendrons ultérieurement sur des critiques portées à cette interprétation, du point de vue des femmes. Il importe pour le moment d'observer que le logement, comme droit autonome, comporte de nombreux aspects à la fois spécifiques et indivisibles d'autres droits humains<sup>143</sup>. Il fait référence à un concept global, qui ne se limite pas à l'architecture matérielle du logis, mais qui inclut des aspects physiques, psychologiques, de sécurité et des recours légaux concernant l'habitation<sup>144</sup>. Quoique soumis à une amélioration progressive et dépendante des ressources de chacun des États signataires<sup>145</sup>, le droit à un logement suffisant suppose la mise en place de différents processus légaux<sup>146</sup>.

Suite à l'énonciation de ces principes généraux, le rapporteur spécial sur le logement Rajindar Sachar a proposé certains critères quant à la mise en application du droit à un logement suffisant et à la nature des responsabilités des États signataires de ce Pacte, notamment quant à la justiciabilité ou non du droit au logement, à l'intérieur de différents rapports<sup>147</sup>.

Leckie formule une hypothèse qui met la table pour la section suivante : « [...] that disproportionate emphasis has been placed on the international legal normative and procedural dimensions of human rights, often at the expense of efforts involving the domain that matters most; the national level. »<sup>148</sup>

---

<sup>142</sup> *Id.*

<sup>143</sup> *Id.*

<sup>144</sup> S. LECKIE, préc., note 130, à la page 9.

<sup>145</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 2, al. 1. Pour une explication de cette amélioration progressive, voir : *Id.*, aux pages 12-15 et L. LAMARCHE, préc., note 32, p. 42-44.

<sup>146</sup> S. LECKIE, préc., note 130, à la page 10.

<sup>147</sup> Rajindar SACHAR, *The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Final Report on the Right to Adequate Housing*, Doc. N.U. E/CN.4/Sub.2/1995/12 (1995); Rajindar SACHAR, *The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Second Progress Report on the Right to Adequate Housing*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1994/20 (1994); Rajindar SACHAR, *The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Progress Report*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1993/15 (1993); Rajindar SACHAR, *The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Progress Report*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1992/15 (1992). Voir aussi: S. LECKIE, préc., note 101.

<sup>148</sup> S. LECKIE, préc., note 130, à la page 5.

### 3.1.2 Le logement dans le droit positif québécois :

Nous l'avons déjà mentionné, ni le Québec, ni le Canada ne possèdent de définition légale du logement à l'intérieur de leur législation respective. Cela n'empêche pas l'existence d'un « système d'habitation » fonctionnel, lequel est structuré par le droit étatique. Nous présenterons d'abord le concept de « système d'habitation », et les distinctions qu'il emporte par rapport à celui de « marché ». Ensuite, nous examinerons la place du droit du logement dans le droit constitutionnel et quasi constitutionnel, ainsi que l'importance du droit civil au Québec dans l'organisation des relations entre personnes à loger. Nous terminerons cette section, par une présentation du double sens contenu en droit civil par rapport au logement.

#### 3.1.2.1 Un « système d'habitation » québécois :

Si aucun texte législatif québécois ou canadien ne contient de définition explicite du logement, il existe néanmoins un système d'habitation qui façonne la manière de se loger sur le territoire provincial et à l'intérieur duquel le droit de l'État exerce une fonction d'organisation. En effet, le logement au Québec est un véritable système, pour reprendre l'expression choisie par J. David Hulchanski et Michael Shapcott, lorsqu'ils décrivent la structure de l'habitation au Canada :

« Yet Canada does have a housing *system*, a set of institutions that allocates, or fails to allocate, adequate housing to Canadian households. [...] Canada has an increasingly *exclusive* housing system in the sense that some Canadian households are excluded from access to any housing. (Les italiques sont dans l'original) »<sup>149</sup>

Ce système englobe un ensemble de législations, qui se situent à travers les paliers législatifs fédéral, provincial et municipal. Il s'inscrit dans différents domaines de compétence du législateur, tels que le droit international, le droit constitutionnel, le droit civil, le droit administratif, le droit municipal ou encore le droit fiscal, pour ne citer que quelques exemples.

---

<sup>149</sup> John David HULCHANSKI et Michael SHAPCOTT, *Finding room : options for a Canadian rental housing strategy*, Toronto, CUCS Press Centre for Urban and Community Studies University of Toronto, 2004, p. 5-6.

Il est cependant plus courant de parler de « marché de l'immobilier ». Pourtant, précisent Hulchanski et Shapcott, cette expression fait davantage référence aux échanges immobiliers entre propriétaires et n'englobe pas avec suffisamment de précision l'ensemble des institutions qui encadrent le logement canadien<sup>150</sup>. L'idée d'un système d'habitation permet de mieux prendre en compte l'action étatique et le droit qu'elle génère.

Les auteurs vont même jusqu'à qualifier ce système d' « *exclusive housing system* in the sense that some Canadian household are excluded from access to any housing. (Les italiques sont dans l'original) »<sup>151</sup> La notion d'exclusion rappelle que les nombreuses violations à l'accès au logement à l'intérieur de ce système ne sont pas le fruit du hasard ou d'une fatalité, mais les produits d'une certaine organisation qui orchestre ses propres échecs. Suite à une présentation de nombreux exemples de violations produites en territoire canadien, dans le contexte du logement, Bruce Porter souligne avec justesse : « In the context of such affluence, violations of the right to adequate housing in Canada are clearly the result of explicit legislative choices rather than a lack of resources. »<sup>152</sup>

Le concept de « système d'habitation » est en soi critique des politiques du logement. Il sera donc privilégié à celui de marché. Il permet de rompre avec l'idéologie néolibérale qui crée un lien nécessaire entre le « libre-marché » et l'organisation du parc immobilier, rendant ainsi le droit du logement dépendant d'une rationalité économiste.

C'est donc par l'entremise de ce concept critique que le C.c.Q. sera posé comme l'un des principaux agents normatifs du système d'habitation.

---

<sup>150</sup> *Id.*, p. 5.

<sup>151</sup> *Id.*, p. 6.

<sup>152</sup> Bruce PORTER, « The Right to Adequate Housing in Canada », dans Scott LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague, London, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 107, à la page 110.

### 3.1.2.2 Le droit au logement : des Chartes au Code civil :

En 2007, Miloon Kothari, le rapporteur spécial sur le logement, faisait une visite au Canada pour évaluer l'état des lieux en matière d'habitation. Il soulignait certaines lacunes canadiennes face aux engagements pris sur la scène internationale :

« [...] notamment l'absence de reconnaissance d'un droit distinct à un logement convenable, de définition des sans-abri, et de stratégie nationale en matière de logement, ainsi que les problèmes découlant de la répartition des compétences entre les différents niveaux d'autorité. »<sup>153</sup>

Ainsi, malgré l'importance d'enchâsser le droit au logement dans la constitution<sup>154</sup>, le Canada ne reconnaît pas ce droit à l'intérieur de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>155</sup>. La jurisprudence donne des exemples où les articles 7, qui protège le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité, et 15, qui garantit le droit à l'égalité, ont été la voie à emprunter sur les questions de droits économiques et sociaux<sup>156</sup>. Il est justifié de croire qu'ils pourraient également inclure une protection pour le droit au logement, ou au moins pour certains de ses éléments<sup>157</sup>. La Cour suprême avait témoigné d'une ouverture pour l'intégration de certains droits économiques et sociaux, dont le logement dans la citation suivante :

« À notre avis, l'exclusion intentionnelle de la propriété de l'art. 7 et son remplacement par la "sécurité de la personne" a un double effet. Premièrement, cela permet d'en déduire globalement que les droits économiques, généralement désignés par le terme

---

<sup>153</sup> Miloon KOTHARI et le CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement : Rapport du Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant ainsi que sur le droit à la non-discrimination à cet égard*, Doc. off. A.G. N.U. 10<sup>e</sup> sess., Doc. N.U. A/HRC/10/7/Add.3, (2009), p. 2.

<sup>154</sup> S. LECKIE, préc., note 130; N. DES ROSIERS, préc., note 100 et Bruce PORTER, «The Right to Adequate Housing in Canada», dans John David HULCHANSKI et Michael SHAPCOTT (dir.), *Finding room : options for a Canadian rental housing strategy*, Toronto, CUCS Press Centre for Urban and Community Studies University of Toronto, 2004, p. 69.

<sup>155</sup> *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)]

<sup>156</sup> *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *R. c. Ewanchuk*, [1999] 1 R.C.S. 330 et *Gosselin c. Québec*, [2002] 4 R.C.S. 429.

<sup>157</sup> B. PORTER, préc., note 152, à la page 119.



“propriété”, ne relèvent pas de la garantie de l’art. 7. Cela ne signifie pas cependant qu’aucun droit comportant un élément économique ne peut être visé par l’expression “sécurité de la personne”. Les tribunaux d’instance inférieure ont conclu que la rubrique des “droits économiques” couvre un vaste éventail d’intérêts qui comprennent tant certains droits reconnus dans diverses conventions internationales – tels la sécurité sociale, l’égalité du salaire pour un travail égal, le droit à une alimentation, un habillement et un logement adéquats – que les droits traditionnels relatifs aux biens et aux contrats. Ce serait agir avec précipitation, à notre avis, que d’exclure tous ces droits alors que nous en sommes au début de l’interprétation de la *Charte*. »<sup>158</sup>

Avec peu d’espoir, Nathalie Des Rosiers soulève l’hypothèse que le droit au logement, ou peut-être plutôt le droit à une adresse, pourrait se retrouver implicitement protégé à l’article 3 de la Charte, sous prétexte qu’une adresse est nécessaire pour voter. Elle ajoute cependant : « Tout donne à penser que même si la question était soulevée, l’argument ne pourra tout au plus justifier que des modifications aux lois électorales canadiennes ou encore une amélioration dans les pratiques d’identification des électeurs. »<sup>159</sup>

Le chapitre IV de la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>160</sup> se consacre aux droits économiques et sociaux. Ils demeurent malgré tout les « parents pauvres »<sup>161</sup> de cette Charte. D’ailleurs, le droit au logement ne s’y trouve pas protégé explicitement. Il se devine à travers les articles 7 et 8 de la Charte québécoise, puisque ces articles protègent la demeure. De plus, l’article 111 donne compétence au Tribunal des droits de la personne pour examiner les questions relative au logement. Selon la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, le droit au logement devrait être inclus à l’intérieur du droit à un « niveau de vie décent » protégé à l’article 45 de la Charte québécoise<sup>162</sup>. Cependant, Des Rosiers considère que c’est plutôt le droit à la non-discrimination, contenu à l’article 10 de la Charte pour le

---

<sup>158</sup> *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, 1003-1004.

<sup>159</sup> N. DES ROSIERS, préc., note 100, à la page 355.

<sup>160</sup> *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12.

<sup>161</sup> Pierre BOSSET, « Les droits économiques et sociaux: parents pauvres de la Charte québécoise? », (1996) 75 *R.du B. can.* 583.

<sup>162</sup> Muriel GARON-AUDY et COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Pauvreté et droit au logement en toute égalité : une approche systémique étude*, Cat. 2.122.17.1, Montréal, 1997, en ligne : <<http://collections.banq.qc.ca/ark:/52327/51135>> (PDF) (Consulté le 12 octobre 2013).

Québec, qui fût « le plus utilisé et le plus utile pour les groupes de défense des droits des personnes pauvres et de leur accès au logement. »<sup>163</sup>

Malgré cette absence de statut constitutionnel ou quasi constitutionnel, le système d'habitation repose sur un vaste corpus législatif. Par exemple, le Canada possède une *Loi nationale sur l'habitation*<sup>164</sup>, qui donne naissance à la Société canadienne d'hypothèques et de logement (SCHL). Son homologue québécoise est la Société d'habitation du Québec (SHQ), régit par la *Loi sur la Société d'Habitation du Québec*<sup>165</sup>.

Le Québec a également adopté la *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*<sup>166</sup>. Elle contient une stratégie nationale qui propose que des actions soient posées par « le gouvernement, ses partenaires socio-économiques, les collectivités régionales et locales, les organismes communautaires et les autres acteurs de la société »<sup>167</sup> afin de « favoriser l'accès à un logement décent à un prix abordable par des mesures d'aide au logement ou par le développement du logement social, de même que par le renforcement du soutien communautaire aux personnes plus démunies socialement, dont les sans-abri. »<sup>168</sup> Somme toute, la Commission des droits de la personne demeure assez critique de l'application et de l'efficacité de cette loi :

« Cette loi, dans le cadre de son préambule, a su poser la question en terme de droits humains, en affirmant que la pauvreté et l'exclusion sociale constituent des contraintes pour la protection et le respect de la dignité humaine. Nous estimons cependant que ces droits n'ont pas été pris en compte dans la stratégie nationale qu'a développée le gouvernement québécois pour endiguer les effets néfastes de la pauvreté. »<sup>169</sup>

---

<sup>163</sup> N. DES ROSIERS, préc., note 100, à la page 356.

<sup>164</sup> *Loi nationale sur l'habitation*, L.R.C. 1985, c. N-11.

<sup>165</sup> *Loi sur la Société d'habitation du Québec*, RLRQ, c. S-8.

<sup>166</sup> *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, RLRQ, c. L-7.

<sup>167</sup> *Id.*, art. 5, al. 1.

<sup>168</sup> *Id.*, art. 9, par. 5.

<sup>169</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Déclaration de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse sur la lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, Cat. 2.600.226, 2010, en ligne: <[http://www.cdpdj.qc.ca/Publications/pauvrete\\_declaration\\_2010.pdf](http://www.cdpdj.qc.ca/Publications/pauvrete_declaration_2010.pdf)> (PDF) (Consulté le 12 octobre 2013), p. 1.

La Commission ajoute que « le plein épanouissement de toutes les personnes »<sup>170</sup> n'est pas possible si « les besoins en matière de logement ou d'alimentation »<sup>171</sup> ne sont pas comblés.

Malgré l'indéniable importance des documents de droit international et des deux Chartes pour asseoir l'existence du droit du logement au Québec, force est de constater que l'organisation quotidienne de ce droit prend appui sur les principes contenus à l'intérieur du droit civil. C'est dans ce texte que les personnes souhaitant se loger trouveront les principales règles qui leur dicteront les comportements à suivre. Pour ne donner que quelques exemples, s'y trouvent réunis de nombreux articles sur la propriété privée et ses différentes modalités, les sûretés immobilières, le louage résidentiel, le logement à loyer modique, la résidence familiale. En ce sens, il est raisonnable de penser que le C.c.Q. est un agent normatif essentiel du système d'habitation québécois.

La province de Québec est finalement dotée d'un tribunal administratif, la Régie du logement<sup>172</sup>, vouée exclusivement à la question du logement, dans un sens étroit, tel qu'il sera détaillé à la section suivante.

### **3.1.2.3 Droit civil : une double conception du droit du logement :**

Claude Thomasset a fait remarquer que malgré l'implication du C.c.Q. dans le système d'habitation, ce corpus législatif ne contient aucune définition du mot « logement ». Elle remarque cependant que de sa structure, les juristes peuvent en déduire deux sens<sup>173</sup> : un premier, étroit, en référence au système locatif et un deuxième, plus large, qui prend en compte le rôle prépondérant du droit civil relativement au droit du logement.

---

<sup>170</sup> *Id.*

<sup>171</sup> *Id.*

<sup>172</sup> *Loi sur la Régie du logement*, RLRQ, c. R-8.1.

<sup>173</sup> C. THOMASSET, préc., note 63, aux pages 246-247.

La « définition étroite »<sup>174</sup> est aussi plus usuelle dans le discours juridique. Elle réfère au chapitre sur le louage (art. 1851 à 2000) qui contient la section sur les règles particulières au bail d'un logement (art. 1892. à 1978) de même que les dispositions particulières à certains baux (art. 1979 à 2000). Le droit du logement, dans ce sens étroit, devient synonyme de droit des locataires et de leurs relations avec les propriétaires immobiliers. C'est également cette définition qui crée la compétence de la Régie du logement. Tout comme l'article 5 de sa loi constitutive l'indique :

« La Régie exerce la compétence qui lui est conférée par la présente loi et décide des demandes qui lui sont soumises. Fonctions. Elle est en outre chargée: 1° de renseigner les locateurs et les locataires sur leurs droits et obligations résultant du bail d'un logement et sur toute matière visée dans la présente loi; 2° de favoriser la conciliation entre locateurs et locataires; 3° de faire des études et d'établir des statistiques sur la situation du logement; 4° de publier périodiquement un recueil de décisions rendues par les régisseurs. »<sup>175</sup>

Pas plus qu'à l'intérieur du C.c.Q. et malgré son nom, cette législation ne contient aucune définition du mot logement.

Pourtant la compétence du Code civil en matière d'habitation est beaucoup plus vaste que cette définition étroite et laisse poindre un deuxième sens. Par conséquent, le droit du logement peut s'interpréter de manière beaucoup plus large : « Le droit du logement est alors le droit relatif aux relations juridiques, tant privées que publiques, qui visent à mettre à la disposition des personnes, les moyens de satisfaire leur besoin fondamental de se loger. »<sup>176</sup> Dans cette deuxième définition, le droit du logement est plus vaste et porte davantage sur le phénomène de l'habitation. À partir de cette seconde définition, Thomasset insiste sur la nécessité d'inclure l'ensemble des dispositifs juridiques mis en place pour assurer un accès au logement, que ce soit la location, mais aussi « [...] les autres formes juridiques d'appropriation du logement. »<sup>177</sup>, de même que les dispositions qui se rapportent à la qualité des habitations, à leur construction et leur nécessaire restauration. À cette définition ouverte du droit du

---

<sup>174</sup> *Id.*, à la page 247.

<sup>175</sup> *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172, art. 5.

<sup>176</sup> C. THOMASSET, préc., note 63, à la page 247.

<sup>177</sup> *Id.*

logement, s'ajoutent aussi les dispositions juridiques qui favorisent l'accès au logement, entre autres, par le biais des sûretés immobilières et du rôle du notaire, dont elles sont dépendantes.

Cette double conception du droit du logement permet de repositionner le rôle du C.c.Q. en matière d'habitation. Il se présente alors comme l'un des acteurs principaux du système d'habitation québécois et participe ainsi à sa constitution. En effet, et tel qu'il sera approfondi dans notre analyse, les principes organisateurs du C.c.Q. ont des conséquences sur tous les aspects de la condition de la classe des femmes dans l'habitation, tant au niveau de l'accès, que de la qualité et de la sécurité du logement.

Ce bref portrait du droit positif entourant l'habitation nous a préalablement permis de constater que malgré la reconnaissance offerte par le droit international au droit à un logement suffisant, sa transposition en droit national demeure timide. Cependant, le fonctionnement du système d'habitation québécois témoigne du rôle central joué par le droit civil relativement au droit du logement. Ce dernier ne se limite pas aux relations entre locataires et propriétaires, mais fait plutôt référence à un ensemble de relations et de mécanismes juridiques mis en place pour encadrer l'accès, la qualité et la sécurité du logis. Au-delà des orientations du droit positif, il faut maintenant examiner la situation concrète des femmes dans l'habitation au Québec.

### **3.2 Le logement du point de vue de la classe des femmes :**

L'objectif de cette section est de dresser un portrait de ce qui caractérise l'expérience des femmes dans l'habitation. Les critères utilisés pour décrire cette expérience ne sont évidemment pas étrangers au cadre d'analyse féministe matérialiste proposé, lequel sera amplement présenté dans le chapitre suivant.

D'emblée, il faut reconnaître qu'il est presque impossible de dresser un portrait exact de ce qu'est le logement pour la classe des femmes. D'abord, parce que ce groupe n'est pas homogène et ensuite, parce que le rapport social de sexe se construit également à partir

d'autres rapports sociaux, tels que ceux de classes sociales et de race. Notre objectif est plutôt de chercher à décrire la spécificité de cette classe relativement au logement. En d'autres termes, il faut observer comment les membres de ce groupe partagent une position homologue dans l'habitation.

C'est pourquoi il importe de prendre acte des critères pointés par la littérature et pour lesquels il existe d'importants écarts entre la condition des femmes et des hommes dans l'habitation. Cette étape permet d'identifier les éléments principaux pour lesquels la question du genre est déterminante. Autrement dit, il s'agit de déterminer les aspects pour lesquels le fait d'appartenir à la classe des hommes ou à celle des femmes modifie significativement l'application du droit du logement.

Cette approche féministe procède à l'inverse d'une recherche en droit positif qui adopterait la méthode dominante d'analyse chez les juristes. En effet, plutôt que de prendre appui sur des critères légaux pour qualifier la situation des femmes face au logement, celle-ci sera décrite à partir de l'expérience de ce groupe social<sup>178</sup>. Cette méthode cherche à capter le point de vue des femmes par rapport au logement et sera expliquée dans le chapitre suivant.

Concrètement, nous procéderons à une revue de la littérature et des statistiques entourant la question du logement tel que vécu par les femmes. Quoique notre recherche concerne les femmes du Québec, la rareté des informations sur cette question, nous oblige à ratisser assez large pour obtenir des informations. Par conséquent, cette revue se fera en deux temps : d'abord, au niveau international, à l'aide d'articles de doctrine et de rapports, ensuite au niveau local, à partir de statistiques provenant de la SCHL, de la SHQ et de différents ministères.

---

<sup>178</sup> Pamela L. SAYNE, « Ideology as Law: Is There Room for Difference in the Right to Housing? », dans Hemalata C. DANDEKAR (dir.), *Shelter, women and development : first and third world perspectives*, Ann Arbor, George Wahr Publishing Compagny, 1993, p. 97, à la page 100.

### **3.2.1 Les femmes et le droit au logement à l'international :**

En 2000, Miloon Kothari débutait son mandat à titre de premier rapporteur spécial sur le logement convenable, nommé par le Conseil des droits de l'homme. Ce dernier, ainsi que les deux rapporteuses spéciales qui l'ont suivi, soit Raquel Rolnik (2008-2014) et Leilani Farha (2014-en cours) ont consacré une part importante de leurs travaux à la situation des femmes dans l'habitation. D'autres auteur.es ont également écrit sur la question. Ces rapports et articles vont nous permettre de relever les principales sources de discriminations sexuelles en matière de droit au logement, dont souffrent les femmes à travers le monde.

#### **3.2.1.1 Le droit à un logement convenable pour les femmes, dénoncé par les rapporteur.es spécial.es :**

En 2012, le Haut-commissariat des Droits de l'homme publiait un rapport intitulé : *Les femmes et le droit à un logement convenable*<sup>179</sup>. Ce document contient les observations et les conclusions des rapporteur.es spéciaux, Miloon Kothari et Raquel Rolnik, rendues suite à des consultations tenues sur la scène internationale. Le rapport prenait appui sur la définition du droit à un logement convenable, lequel doit se comprendre comme : « [...] le droit de tout homme, femme, jeune et enfant d'obtenir et de conserver un logement sûr dans une communauté où il puisse vivre en paix et dans la dignité. »<sup>180</sup>

Les deux rapporteur.es rappellent les États à l'ordre. En effet, soulignent-ils, les femmes bénéficient d'un droit à l'égalité et à la non-discrimination et ces droits sont d'application immédiate. C'est pourquoi elles devraient avoir les mêmes droits que les hommes en matière

---

<sup>179</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, *Les femmes et le droit à un logement convenable*, HR/PUB/11/2, New York et Genève, Publication des Nations Unies, 2012, en ligne : <[http://www.ohchr.org/Documents/Publications/WomenHousing\\_HR\\_PUB\\_11\\_2\\_fr.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/WomenHousing_HR_PUB_11_2_fr.pdf)> (PDF) (Consulté le 06 mai 2012)

<sup>180</sup> Miloon KOTHARI, *Rapport du Rapporteur spécial sur le droit à un logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant*, Doc. off. CES NU, 57<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/CN.4/2001/51 (2001), par. 8.

de logement<sup>181</sup>. Si les États peuvent procéder à une amélioration progressive, en respect de leurs ressources disponibles, pour la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels, ce délai n'est pas applicable en ce qui a trait à l'égalité et la non-discrimination et constitue une violation<sup>182</sup>.

Pour expliquer cette discrimination à l'endroit des femmes, les causes principales sont synthétisées dans ces conclusions générales :

« La discrimination qui s'exerce à l'égard des femmes peut avoir pour cause le droit législatif, les lois et politiques qui ne font pas de distinction entre les sexes et ne prennent pas en compte la situation particulière des femmes, la prédominance des lois et pratiques coutumières discriminatoires, les préjugés dont elles sont l'objet dans la sphère judiciaire et la fonction publique; l'insuffisance d'accès à des voies de recours, à l'information ou aux processus de prise de décisions et le manque de connaissance de leurs droits. Cette discrimination a pour fondement des facteurs structurels et historiques. Non seulement elle est inadmissible et contraire aux normes relatives aux droits de l'homme, mais elle est à l'origine de violations en nombre disproportionné du droit à un logement convenable et autres droits fondamentaux des femmes. »<sup>183</sup>

Cette citation met de l'avant les deux obstacles majeurs, identifiés dans le rapport, et qui freinent la pleine réalisation du droit à un logement convenable des femmes. Comme premier obstacle majeur, les rapporteur.es spécial.es insistent sur l'implication des États et sur le rôle du droit positif. Cette complicité entre le droit étatique et la discrimination sexuelle se situe principalement à deux niveaux. Dans un premier temps, elle peut être directe ou *de jure*, lorsque certains textes de loi créent volontairement une division sexuelle. Par exemple, le droit constitutionnel de certains États ne reconnaît pas le sexe comme un facteur de discrimination. Ou encore, certaines lois contiennent des discriminations spécifiques. En matière de logement, ces législations concernent principalement les régimes matrimoniaux, les lois sur l'accès à la propriété et les lois successorales qui limitent le droit des femmes d'accéder à la terre et à la propriété et de pouvoir en assurer son occupation. Dans un deuxième temps, les effets

---

<sup>181</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 179, p. 17-18.

<sup>182</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale no 16 : Droit égal de l'homme et de la femme au bénéfice de tous les droits économiques, sociaux et culturels (art. 3 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels)*, Doc. off. CES NU, 34<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/C.12/2005/4 (2005), par. 40.

<sup>183</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 179, p. 44.



discriminatoires du droit seraient plutôt une conséquence indirecte ou *de facto* de la législation. Ils résultent alors d'un « [...] décalage entre la protection *de jure* et la protection *de facto* du droit des femmes à un logement convenable [...] »<sup>184</sup>. Cela signifie que malgré une protection apparente du droit ou une absence de discrimination directe, les normes seront «interprétées et appliquées d'une manière discriminatoire et défavorable pour les femmes. »<sup>185</sup> Ce type de discrimination est fréquent en matière de crédit<sup>186</sup> ou d'accès à la propriété et est multiplié lorsque lié à la pauvreté ou au chômage<sup>187</sup>. Cette discrimination *de facto* est imbriquée à l'organisation sociale et prend également racine dans des lois et des pratiques coutumières<sup>188</sup>. L'existence de préjugés à l'endroit des femmes, le manque d'accès à la justice et à de l'information juridique freine le plein exercice du droit à un logement convenable pour les femmes<sup>189</sup>. Sans oublier, le manque de présence féminine dans les postes décisionnels, tant « au niveau de la famille, de la communauté ou de l'État. »<sup>190</sup> Cette définition de discrimination *de facto* semble être au croisement des notions de discrimination indirecte (ou par suite d'un effet préjudiciable) et systémique en droit canadien. La première notion serait :

« [...] une forme beaucoup plus subtile de discrimination que la discrimination directe. Elle se produit généralement sans intention de discrimination. La situation discriminatoire découle plutôt de l'application uniforme d'une norme, d'une politique, d'une règle ou d'une pratique, neutre à première vue, ayant néanmoins un effet discriminatoire auprès d'un individu ou d'une catégorie d'individus en leur imposant des obligations, des peines ou des conditions restrictives non imposées à autrui. Des normes ou pratiques peuvent donc avoir un effet discriminatoire, "même si cet effet n'a pas été voulu ni prévu." »<sup>191</sup>

La deuxième est profondément ancrée dans les pratiques, puisqu'elle résulte de :

« [...] la somme d'effets d'exclusion disproportionnés qui résultent de l'effet conjugué d'attitudes empreintes de préjugés et de stéréotypes, souvent inconscients, et de

---

<sup>184</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>185</sup> *Id.*

<sup>186</sup> *Id.*, p. 48-50.

<sup>187</sup> *Id.*, p. 44-48.

<sup>188</sup> *Id.*, p. 50-56.

<sup>189</sup> *Id.*, p. 56-59.

<sup>190</sup> *Id.*, p. 59.

<sup>191</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), préc., note 42.

politiques et pratiques généralement adoptées sans tenir compte des caractéristiques des membres de groupes visés par l'interdiction de la discrimination. »<sup>192</sup>

Après cette réflexion sur le rôle central du droit dans la perpétuation des inégalités envers les femmes pour l'accomplissement du droit au logement, les deux rapporteur.es spéciaux présentent des exemples précis où les femmes sont particulièrement stigmatisées. Ils expliquent :

« Le travail et les consultations réalisés par les rapporteurs spéciaux sur le logement convenable ont permis de montrer que la discrimination dont font l'objet les femmes en ce qui concerne le logement, la terre et les biens les pénalise de façon disproportionnée dans les domaines suivants: héritage, conditions de vie, expulsions forcées, violence intrafamiliale, VIH/sida et catastrophes naturelles. »<sup>193</sup>

Ces situations de discrimination convergent vers une violence accrue envers les femmes. Elles surviennent dans la sphère publique et peut-être encore plus fortement dans la sphère privée, surtout lorsqu'il est question de violence. Une action des États est d'autant plus nécessaire<sup>194</sup>.

Comme deuxième obstacle majeur, les auteur.es relèvent :

« [...] la vulnérabilité particulière de divers groupes de femmes tels que les femmes victimes de la violence intrafamiliale, les veuves, les femmes divorcées ou séparées, les femmes chefs de famille, les femmes victimes d'expulsion, les femmes autochtones ou tribales, les femmes handicapées, les femmes vivant dans une situation de conflit ou de postconflit, les travailleuses migrantes, les femmes appartenant à des collectivités constituées en fonction de l'ascendance et du travail, les employées de maison, les femmes en prison, les travailleuses sexuelles, les lesbiennes et les transsexuelles. »<sup>195</sup>

Cette convergence des discriminations augmente la vulnérabilité des femmes face au logement. Pour atteindre une égalité réelle, les États devraient prendre des mesures qui

---

<sup>192</sup> *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Gaz métropolitain inc.*, 2008 QCTDP 24, appel accueilli en partie par 2011 QCCA 1201 (La Cour d'Appel n'a pas modifié cette interprétation de la discrimination.)

<sup>193</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 179, p. 63.

<sup>194</sup> *Id.*, p. 19.

<sup>195</sup> *Id.*, p. 3.

prennent en compte la plus grande vulnérabilité des femmes, par exemple, en matière de sécurité d'occupation, d'accessibilité financière et d'accessibilité au logement<sup>196</sup>.

En plus, de l'augmentation des violences liées aux discriminations sexuelles, les rapporteur.es dénoncent également les conséquences sur le travail des femmes. À titre d'exemple, mentionnons que pour pallier des expulsions forcées, ce sont souvent elles qui travailleront plus fort pour assurer un minimum de revenu à la famille<sup>197</sup>. De plus, il n'est pas rare que les femmes travaillent directement de la maison et c'est également l'endroit où elles prennent soin des enfants<sup>198</sup>. Les auteur.es constatent également que le manque de service, dans des campements par exemple, a également comme conséquence de faire augmenter la charge de travail féminisé<sup>199</sup>.

Les rapporteur.es spéciaux terminent leur rapport en proposant plusieurs solutions que les États devraient adopter pour se conformer à leurs obligations<sup>200</sup> : 1) abroger les lois discriminatoires, 2) réexaminer les lois aux apparences neutres en genre, mais qui ont des effets discriminatoires, 3) supprimer les discriminations tant dans les lois que les coutumes, 4) prendre des mesures qui visent les femmes et veillent à leur assurer un meilleur respect de leur droit à un logement convenable, 5) reconnaître ce droit dans la législation nationale, 6) prévoir des dispositions qui facilitent la participation des femmes, 7) « créer des mécanismes de responsabilisation accessibles aux femmes et de mettre l'accent sur les groupes de population les plus vulnérables et marginalisés »<sup>201</sup>, 8) Faire référence aux outils internationaux et s'assurer de la création d'outils qui donnent accès aux mécanismes, 9) finalement, assurer un rôle de pédagogie pour que les femmes aient accès à l'information nécessaire à l'exercice de leurs droits.

---

<sup>196</sup> *Id.*, p. 21-26.

<sup>197</sup> *Id.*, p. 76.

<sup>198</sup> *Id.*, p. 81.

<sup>199</sup> *Id.*, p. 85.

<sup>200</sup> *Id.*, p. 102.

<sup>201</sup> *Id.*

Ce travail de dénonciation des rapporteur.es spéciaux nous amène à examiner une littérature critique au sujet du droit au logement des femmes.

### **3.2.1.2 Le droit au logement pour les femmes et la littérature critique internationale :**

Dans un article de 2002, Leilani Farha, l'actuelle rapporteuse spéciale pour le logement du Conseil des droits de l'homme, posait le problème différemment en faisant la critique de la constitution même du droit au logement<sup>202</sup> à l'intérieur des institutions internationales. Cette lutte pour faire reconnaître le point de vue des femmes par rapport au droit au logement s'inscrit dans une stratégie plus large de reconnaissance de leurs droits et d'actions contre l'oppression<sup>203</sup>.

Elle note deux éléments principaux qui nuisent à une intégration du vécu des femmes pour améliorer leur condition dans l'habitation<sup>204</sup>. Tout d'abord, elle constate que les institutions responsables de la défense du droit au logement, principalement composées d'hommes, étaient bien peu disposées à prendre en compte l'expérience des femmes. Ensuite, elle observe que ce manque de volonté a de réelles retombées pour la réalisation du droit au logement pour les femmes. La conséquence principale étant que les besoins des femmes ne sont pas intégrés au droit au logement, pourtant qualifié de neutre du point de vue du genre. Le droit à l'égalité des sexes s'en trouve violé. Dans l'espoir d'améliorer la qualité de vie des femmes, l'auteure soutient que le droit au logement doit être interprété de manière à prendre en compte la position désavantageuse dans laquelle se trouvent les femmes<sup>205</sup>. En d'autres termes, cette interprétation doit saisir les discriminations et les inégalités qu'elles expérimentent.

En effet, le travail de Farha pour les droits des femmes lui permet d'affirmer qu'elles font l'objet d'une discrimination structurelle, pour plusieurs droits, dans tous les coins du monde,

---

<sup>202</sup> Leilani FARHA, « Is There a Woman in the House - Re/conceiving the Human Right to Housing », (2002) 14 *C.J.W.L.* 118. « Droit au logement » est choisi comme traduction de l'expression utilisée par Leilani Farha « right to housing ».

<sup>203</sup> L. FARHA, préc., note 27, à la p. 484.

<sup>204</sup> L. FARHA, préc., note 202, p. 120.

<sup>205</sup> *Id.*, p. 121.

tant dans la sphère privée que publique<sup>206</sup>. De plus, les inégalités sexuelles liées aux relations économiques et sociales font que les femmes vivent de la discrimination pour chaque élément constitutif du droit au logement, tel que l'accès à la location ou à la propriété en raison du statut matrimonial, le manque de support pour le revenu ou en matière de crédit. Quoique cette discrimination structurelle puisse être explicite dans le texte, elle peut aussi être camouflée par un vocabulaire non sexué qui établit une égalité formelle, sans égard aux conséquences discriminatoires lors de l'application. À titre d'exemple, Farha cite une politique canadienne d'accès au crédit hypothécaire<sup>207</sup>. En 2002, et encore de nos jours, la SCHL de même qu'une majorité d'institutions financières canadiennes acceptent de financer un prêt hypothécaire et d'accorder une assurance à la condition que les frais pour se loger ne dépassent pas 32% du revenu brut familial<sup>208</sup>. Dans l'analyse de la future rapporteuse spéciale, cette condition, malgré un vocabulaire non explicitement sexué, discrimine les femmes, puisque comme groupe, elles gagnent un salaire moindre que les hommes. Elles risquent, par conséquent, d'accorder une plus grande part de leur revenu à l'habitation que le pourcentage retenu. Une législation égalitaire et non discriminatoire devrait donc inclure des mesures pour assurer un accès facilité au crédit pour les femmes à partir de critères qui reconnaissent la précarité de leur situation économique.

Cette incapacité des institutions internationales et nationales à prendre en compte l'expérience des femmes est également visible dans l'interprétation proposée du droit à un logement suffisant dans l'Observation générale n° 4<sup>209</sup>. Quoique ce texte insiste sur la non-discrimination en matière de logement, ses aspirations universalistes, qui s'expriment par une rédaction neutre en genre et l'absence de mise en contexte à propos de la réalisation du droit à un logement suffisant, rendent insaisissable l'expérience des femmes, par le droit international. À l'exception du paragraphe 6 qui mentionne les « [...] familles dont le chef est

---

<sup>206</sup> *Id.*

<sup>207</sup> *Id.*, p. 123.

<sup>208</sup> SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *Assurance prêt hypothécaire, Modalités générales*, en ligne : <[https://www.cmhc-schl.gc.ca/fr/co/asprhy/asprhy\\_003.cfm](https://www.cmhc-schl.gc.ca/fr/co/asprhy/asprhy_003.cfm)> (Consulté le 20 octobre 2014).

<sup>209</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, préc., note 136 et L. FARHA, préc., note 202, p. 126-131.

une femme [...] »<sup>210</sup>, elles sont simplement ignorées. De manière surprenante, l'Observation générale n° 4 dénonce explicitement la discrimination raciale, mais reste silencieuse sur celle fondée sur le sexe<sup>211</sup>. Plus encore, malgré des liens clairement établis entre la satisfaction du droit à un logement suffisant et les autres droits humains, il n'y a aucun rappel de violations spécifiquement vécues par les femmes et mentionnées dans d'autres conventions, telle la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*<sup>212</sup>. Plus précisément, cette interprétation du droit à un logement suffisant faillit à concevoir les liens dynamiques existant entre ce droit et les autres. Par exemple, en insistant sur l'importance de la vie privée et la protection du logement, le Comité semble oublier que le logement est un lieu d'expression de violence pour nombre de femmes, rappelle Farha<sup>213</sup>. Elle propose de sortir des limites établies par l'Observation générale n° 4, « towards a reformulation of the fundamental principles informing housing rights, which puts women at its centre. »<sup>214</sup>

Comme solution, Farha propose l'intégration du principe de l'égalité substantive<sup>215</sup>. Il devient alors nécessaire de prendre en compte les inégalités structurelles qui existent entre les hommes et les femmes. Pour reprendre les mots de l'auteure : « Substantive equality recognizes that equality is not a matter of “superficial sameness and difference” but, rather, that it is about the “accommodation of differences.” »<sup>216</sup> Cette façon d'envisager l'égalité suppose pour les États d'entreprendre des mesures positives qui prennent en compte les besoins des femmes dans l'habitation. Ces politiques supplémentaires doivent prendre en compte la division sexuelle du travail, incluant le soin aux enfants, les violences subies par les femmes à domicile, de même que les problèmes d'accès et de pauvreté des femmes, milite Farah<sup>217</sup>.

---

<sup>210</sup> COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, préc., note 136, par. 6.

<sup>211</sup> *Id.*, par. 17c).

<sup>212</sup> *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, préc., note 117.

<sup>213</sup> L. FARHA, préc., note 202, p. 128.

<sup>214</sup> *Id.*, p. 131.

<sup>215</sup> *Id.*, p. 123-24.

<sup>216</sup> *Id.*, p. 124.

<sup>217</sup> *Id.*, p. 131.

D'autres auteures s'inspirent également du principe de l'égalité substantive. Ainsi, avec pour objectif d'outiller les femmes par rapport au logement en Afrique du Sud, Lilian Chenwi et Kirsty McLean proposent quatre solutions concrètes<sup>218</sup>. Premièrement, elles suggèrent de reconnaître le statut particulier des femmes dans le logement. Cela suppose de remettre en question et de transformer les politiques qui adoptent un vocabulaire neutre sexuellement : « [...] by adopting a gender-neutral approach to housing policy, the state may, in fact, be fostering and perpetuating gender inequality, and that in order to truly enhance women's feasible options, greater sensitivity to women's disadvantage and difference is needed. »<sup>219</sup> Deuxièmement, le logement doit servir de levier pour améliorer la dignité des femmes. Le logement devient alors un lieu de valorisation pour les femmes, en leur donnant les moyens d'être plus autonomes. À titre d'exemple: « This would include concerns such as ensuring that housing is located close to work opportunities and childcare, and that it is safe and there is adequate tenure security. »<sup>220</sup> Troisièmement, les auteures suggèrent de prendre en compte les différences existant entre les hommes et les femmes et de les intégrer aux lois et aux politiques en matière d'habitation. Ce traitement différencié est nécessaire pour assurer la réalisation du droit au logement pour les femmes. Quatrièmement, l'égalité substantive ne pourra s'atteindre sans la participation active des femmes dans le développement des nouvelles politiques. Elles doivent se représenter pour s'assurer que leurs voix seront entendues.

Dans un article qui s'affiche féministe, W. David Koeninger s'intéresse à la mise en place de différentes politiques étatiques concernant le logement social<sup>221</sup>. Cette analyse concerne directement les femmes, puisque ces immeubles abritent principalement une population féminine, pauvre et souvent monoparentale. Il déplore l'absence de perspective féministe lors de l'élaboration des stratégies entourant le logement social<sup>222</sup>. En effet, cette nouvelle grille de lecture permet de dénoncer, ce qu'il qualifie de « complicité » entre les mesures en place et le

---

<sup>218</sup> Lilian CHENWI et Kirsty MCLEAN, « Woman's Home is Her Castle - Poor Women and Housing Inadequacy in South Africa, A », (2009) 25 *S. Afr. J. on Hum. Rts.* 517, p. 539-544.

<sup>219</sup> *Id.*, p. 540.

<sup>220</sup> *Id.*, p. 540-541.

<sup>221</sup> David W. KOENINGER, « Room Of One's Own and Five Hundred Pounds Becomes a Piece of Paper and Get a Job: Evaluating Changes in Public Housing Policy from a Feminist Perspective, A Symposium: Directions in National Housing Policy », (1996) 16 *St. Louis U. Pub. L. Rev.* 445.

<sup>222</sup> *Id.*, p. 447.

maintien des femmes dans la pauvreté<sup>223</sup>. Si le logement social n'est pas la cause de cette pauvreté, il forme l'un des rouages d'une société patriarcale qui enferme ces femmes dans la misère et leur offre des outils mal adaptés<sup>224</sup>. Il plaide pour une réorganisation de ces habitations sociales, qu'il envisage plutôt comme une première étape pour assurer une certaine sécurité sociale et une autonomie financière : « As long as women continue to be the primary occupants of public housing, that housing must be designed to address the issues of women's inequality. It must empower them and permit them to work, earn money, and accumulate property on the same terms as men, with or without men in their lives. »<sup>225</sup>

Nous allons maintenant examiner de quelle manière ces discriminations sexuelles trouvent leur expression au Canada et au Québec. Pour dépeindre la situation, nous dresserons essentiellement un portrait statistique des différences sexuelles qui marquent l'habitation québécoise. Tout comme le proposent Carole Nivard et Mathias Möschel, les statistiques deviennent un outil pour détecter les discriminations. Selon les auteur.es, les chiffres joueraient alors une double fonction : « Leur première fonction, de nature contentieuse, est celle de constituer un moyen de preuve pertinent pour l'établissement d'une discrimination indirecte. Leur seconde fonction consiste plus largement en un moyen de promotion de l'égalité. »<sup>226</sup> C'est principalement au regard de cette première fonction que les statistiques seront ici utilisées. Elles nous permettront d'accéder à une réalité généralement considérée comme privée et difficilement saisissable autrement que sur la base du préjugé et de l'expérience individuelle. Ce portrait des femmes québécoises dans l'habitation est construit autour de trois critères attachés à leur expérience comme groupe social, soit l'accès au logement, les violences subies et le travail accompli au domicile.

---

<sup>223</sup> *Id.*, p. 449.

<sup>224</sup> *Id.*, p. 448-449.

<sup>225</sup> *Id.*, p. 475.

<sup>226</sup> Carole NIVARD et Mathias MÖSCHEL, « Discriminations indirectes et statistiques: entre potentialités et résistances », dans Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Mathias MÖSCHEL et Diane ROMAN (dir.), *Ce que le genre fait au droit*, Paris, Dalloz, 2013, p. 77, à la page 79.



### 3.2.2 Les femmes et le logement au niveau local :

Cette remise en question de l'interprétation du droit au logement à partir des inégalités vécues par les femmes au niveau international trouve écho sur la scène locale. Les discriminations sexuelles observées sur la scène internationale se reproduisent à l'intérieur du territoire canadien, et plus particulièrement québécois dans cette recherche.

En 2007, Miloon Kothari, alors rapporteur spécial, faisait un triste constat sur la situation des femmes canadiennes dans l'habitation : « The lack of adequate and secure housing particularly impacts women who are disproportionately affected by poverty, homelessness, housing affordability problems, violence and discrimination in the private rental market. »<sup>227</sup> Il se penchait principalement sur le sort des femmes autochtones et celles sans-abri. Ces dernières sont particulièrement vulnérables aux crimes sexuels. De nombreux problèmes de logement pour les femmes découlent de la pauvreté explique le rapporteur spécial. Cette précarité économique freine leur accès à la propriété, surtout dans le contexte où les prix de l'immobilier sont en constante augmentation<sup>228</sup>. Elle les transforme en principales bénéficiaires des logements sociaux, ce qui les rend particulièrement vulnérables aux coupures financières imposées par les différents paliers de gouvernement. Les situations de violences conjugales fragilisent aussi le droit à un logement convenable. Cette situation de logement précaire met en péril la garde de leurs enfants. Sans oublier, la discrimination dont sont victimes les femmes, par les propriétaires lors de la location d'appartements, surtout si elles sont racisées et/ou avec des enfants.

C'est par les critères de l'accès, des violences subies à domicile et du travail que nous présenterons la situation des femmes au niveau local, principalement pour le Québec. La rareté des informations statistiques nous oblige à utiliser parfois des données pour le Canada. Il ne s'agit pas ici de rechercher une spécificité féminine du droit au logement, mais plutôt de mettre l'emphase sur un ensemble d'éléments attachés au logement et qui adopte une

---

<sup>227</sup> M. KOTHARI et le CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 153, p. 17.

<sup>228</sup> *Id.*, p. 17-19.

expression particulière du point de vue des femmes. Il s'agit surtout d'observer que le droit au logement, tel que généralement présenté, insiste surtout sur le critère de l'accès et pose comme des enjeux secondaires au logement ceux des violences et du travail domestique.

### **3.2.2.1 L'accès : le principal critère de la littérature :**

Cette section s'intéresse à l'accès au logement, mais en insistant sur la position des femmes à l'intérieur du système d'habitation. Cette présentation de l'accès sera limitée aux deux modes principaux d'occupation, soit la location et la propriété. Nous verrons qu'un constat sexiste peut être posé, puisque ce sont les femmes qui éprouvent le plus de difficulté à se loger, et ce, pour différentes raisons. Malgré un accès amélioré à la propriété, principalement dû à la montée de la copropriété, les statistiques démontrent que les femmes utilisent une plus grande partie de leur revenu pour combler leurs besoins en matière d'habitation que les hommes. Ce sont également certains sous-groupes féminisés qui éprouvent principalement des besoins impérieux en matière de logement sur une période continue.

L'accès est le thème le plus étudié et le mieux documenté du droit du logement. Afin d'en dresser un portrait, nous utiliserons des statistiques tirées des *Observateurs du logement au Canada* sur la situation des femmes dans l'habitation. L'utilisation de plusieurs *Observateurs du logement* permet de comparer la situation dans le temps. Afin de bien cerner la population québécoise, nous aurons également recours au rapport : *Les femmes et le logement : un pas de plus vers l'égalité*<sup>229</sup>, de la Société d'habitation du Québec (SHQ).

#### *3.2.2.1.1 Des contradictions financières et multifactorielles :*

D'entrée de jeu, en raison de l'écart salarial qui persiste entre les hommes et les femmes au Québec, le logement coûte plus cher aux femmes qu'aux hommes :

---

<sup>229</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6.

« Il y a un écart de plus de 16 000 \$ entre les revenus médians des femmes et des hommes soutiens de ménage au Québec (37 358 \$ versus 53 455 \$). Et cet écart désavantageux pour les femmes persiste, qu'elles soient locataires (revenu 29 % plus élevé chez les hommes) ou propriétaires (revenu 20 % plus élevé chez les hommes). Rappelons que les coûts médians de logement pour l'ensemble des ménages québécois sont de 602 \$ chez les femmes versus 624\$ pour les hommes. Donc, sur la base de la médiane, pour à peu près les mêmes coûts, les hommes disposent de beaucoup plus d'argent que les femmes pour subvenir à leurs besoins de logement. »<sup>230</sup>

Cet écart salarial a des retombés à la fois sur l'accès à la propriété et sur le type de logement occupé. Ainsi :

« [p]our être propriétaires, les femmes auraient donc non seulement moins de revenus que les hommes, mais aussi des coûts de logement supérieurs à eux pour une taille de logement égale. Du côté des locataires, la même chose se produit, mais à une échelle de revenu un peu moindre. »<sup>231</sup>

Les revenus moindres des femmes les obligent donc à consacrer une plus grande partie de leur salaire à couvrir leur frais de logement, ce qui influence la taille des logements occupés. Sans surprise, les appartements les plus grands étant également les plus coûteux.

Ces écarts financiers créent de fortes inégalités en matière de logement pour les femmes et les groupes qu'elles soutiennent, tels que les enfants. En effet, 41% des ménages québécois sont soutenus par des femmes<sup>232</sup>. Ils ne sont cependant pas la seule explication pour comprendre les difficultés d'accès des femmes au logement. En 1989, Ruth Pilote écrivait un article qui décrivait les raisons qui rendent plus difficile pour les femmes que pour les hommes le fait de se loger, chez les locataires. Les cinq raisons principales décrites sont les suivantes : « 1. la présence d'enfant(s) (motif évoqué par 12,5% des femmes interrogées); 2. le fait d'être prestataire d'aide-sociale (11,5%); 3. le fait d'être une femme (10,1%); 4. le fait d'être jeune (9,7%); 5. le fait d'être une femme seule avec enfant(s) (7,6%). »<sup>233</sup> La discrimination sexuelle se croise avec un ensemble de facteurs, dont cette liste n'est certainement pas exhaustive.

---

<sup>230</sup> *Id.*, p. 69.

<sup>231</sup> *Id.*, p. 73.

<sup>232</sup> *Id.*, p.24.

<sup>233</sup> Ruth PILOTE, « Femmes locataires en liberté surveillée », (1989) 2 *Recherches féministes* 103, p. 103-104.

Pensons par exemple, aux femmes dites racisées, aux lesbiennes ou aux femmes souffrant d'handicap.

### 3.2.2.1.2 *Les besoins impérieux en matière de logement :*

Sous le titre « Tendances récentes concernant l'abordabilité et les besoins impérieux en matière de logement », l'*Observateur* de la SCHL consacre chaque année un chapitre aux groupes sociaux connaissant les plus grandes difficultés en matière de logis. Les « besoins impérieux en matière de logement » constituent une sous-catégorie statistique qui répertorie les personnes vivant d'importants obstacles pour accéder à un logement « acceptable ». À l'intérieur de ce groupe, les femmes sont surreprésentées, principalement les femmes monoparentales et les femmes dites âgées.

La SCHL utilise différents critères pour déterminer ce que sont des « besoins impérieux en matière de logement ». Dans l'*Observateur* 2010, elle rappelle les critères utilisés en contraste avec ceux établis pour un « logement acceptable » :

« On considère qu'un logement est **acceptable** s'il est de qualité convenable, de taille convenable et de prix abordable. [...] On dit d'un ménage qu'il éprouve des **besoins impérieux en matière de logement** si son habitation est non conforme à au moins un des trois critères ci-dessus et si le loyer médian (coût des services publics compris) des logements acceptables sur le marché local correspond à 30% ou plus de son revenu avant impôt. (le caractère gras est dans l'original) »<sup>234</sup>

Le critère de qualité fait référence à l'absence de travaux majeurs, celui de la taille, au nombre de pièces proportionnellement au nombre d'habitants et le prix abordable est respecté si le ménage consacre moins de 30% de son revenu avant impôt. En 2007, la proportion de ménages urbains ayant des besoins impérieux en matière de logement était de 12.4% sur l'ensemble de cette population à l'échelle nationale<sup>235</sup>, de 10.6% pour le Québec<sup>236</sup> et pour

---

<sup>234</sup> S.C.H.L., préc., note 4, p. 67.

<sup>235</sup> *Id.*, p. 69.

<sup>236</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6, p. 103.

Montréal seulement, elle était de 12.3%<sup>237</sup>. Ces besoins impérieux surviennent principalement en raison de problèmes d'abordabilité<sup>238</sup>. Par conséquent, ils se manifestent surtout chez les ménages à faible revenu (81% des ménages en situation de besoins impérieux ont un faible revenu<sup>239</sup>) et sont plus concentrés chez les locataires (26%) que chez les propriétaires (5.6%)<sup>240</sup>.

Finalement, la SCHL détaille la composition sexuelle des groupes souffrant de besoins impérieux en matière de logement :

« La durée des besoins impérieux en matière de logement est étroitement liée à la situation des familles [...]. Les membres d'une famille monoparentale dirigée par une femme étaient les plus susceptibles d'avoir déjà connu des besoins impérieux en matière de logement (48 %), 27,2 % de ces personnes ayant eu ce type de besoins occasionnellement [1 ou 2 années] et 20,8 % de manière continue [3 années et plus]. Les personnes faisant partie d'une famille monoparentale dirigée par une femme, qui représentent environ 4 % de la population canadienne, forment le type de famille le plus touché par les besoins impérieux en matière de logement, que ce soit de façon occasionnelle ou continue.

Les femmes seules âgées (de 65 ans ou plus), dont 35,2 % ont éprouvé des besoins impérieux en matière de logement, se classent au deuxième rang des types de familles touchées par ces besoins à un moment ou à un autre : 21,7 % d'entre elles ont été en situation de besoins impérieux de façon occasionnelle et 13,5 % de façon continue durant la période 2005-2007.

Les personnes seules étaient plus susceptibles que tout autre type de famille d'avoir déjà éprouvé des besoins impérieux en matière de logement. Dans ce groupe, la probabilité d'être aux prises avec de tels besoins à un moment ou à un autre était plus forte chez les femmes que chez les hommes. »<sup>241</sup>

Cette longue citation témoigne qu'une distinction entre les sexes s'opère en matière d'accès au logement.

Au Québec, chez les ménages locataires c'est 32.9% des femmes monoparentales qui éprouvent des besoins impérieux en matière de logement comparativement à 19.2% chez les

---

<sup>237</sup> S.C.H.L., préc., note 4, p. 73.

<sup>238</sup> *Id.*, p. 70.

<sup>239</sup> *Id.*

<sup>240</sup> *Id.*, p. 71.

<sup>241</sup> *Id.*, p. 79.

hommes<sup>242</sup>. La condition des femmes locataire est cependant meilleure au Québec que pour le reste du Canada (RDC). 40% de ces femmes doivent consacrer plus de 30% de leur revenu, alors qu'ailleurs au Canada, il s'agit de 49% des femmes. Au total, pour le Québec, c'est 15% des ménages soutenus par des femmes qui éprouvent des besoins impérieux en matière de logement<sup>243</sup>. Le vieillissement et le fait de vivre seul sont aussi des facteurs de précarisation. Les revenus des femmes âgées étant bien inférieurs à ceux des hommes pour des dépenses équivalentes en matière d'habitation<sup>244</sup>.

### 3.2.2.1.3 Femmes et (co)propriété :

Les statistiques contenues dans cette section démontrent que les femmes achètent moins souvent des immeubles que les hommes. Cependant, la copropriété, qui connaît un réel essor depuis quelques années, participerait à l'augmentation du nombre de femmes propriétaires. Nous allons maintenant examiner certaines statistiques au sujet de la propriété et de la copropriété (divise et indivise), ainsi que les raisons mises de l'avant par la SCHL pour expliquer l'attrait de cette dernière pour les femmes.

Le Québec compte plus de locataires que le RDC, mais les femmes demeurent moins propriétaires que les hommes, 50% en comparaison avec 67%<sup>245</sup>. Chez les femmes, ce pourcentage représente une augmentation de 9% par rapport au recensement de 1996. Dans la population des locataires, la proportion d'hommes et de femmes est presque égale. Dans la province, c'est Montréal qui compte le plus de locataires et le pourcentage le moins élevé de propriété chez les femmes soutien de ménage avec seulement 32%<sup>246</sup>.

De plus en plus de femmes accèdent à la propriété. Chez les hommes, la proportion est fixe depuis 1996, il existe deux hommes propriétaires, pour un locataire. Chez les femmes cette

---

<sup>242</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6, p. 107.

<sup>243</sup> *Id.*, p. 7.

<sup>244</sup> *Id.*, p. 76 et 80.

<sup>245</sup> *Id.*, p.56.

<sup>246</sup> *Id.*, p.112.

statistique change. En 1996, sur cinq femmes, trois étaient locataires, en 2006, les proportions sont égales, soit une locataire pour une propriétaire. Cette statistique représente un net avantage selon la SCHL, puisque, comme elle l'explique :

« [ê]tre propriétaire de son logement présente à tout âge des avantages indéniables, notamment la possibilité de mieux en contrôler le coût (en particulier en contractant un prêt qui permet de fixer les mensualités hypothécaires sur une certaine période), d'aménager son espace de vie à son goût, d'accumuler un avoir propre foncier au fil du remboursement du capital emprunté et de profiter de la hausse des prix de l'immobilier. »<sup>247</sup>

Cependant, la SHQ émet une mise en garde :

« [...] le saut vers la propriété pourrait s'avérer plus onéreux pour les femmes, car leur coût médian est de 31 % plus élevé lorsqu'elles sont propriétaires plutôt que locataires (570 \$ versus 735 \$), comparativement à 24 % pour les hommes (563 \$ versus 708 \$). [...] L'écart est vraiment très marqué chez les couples sans enfants, pour qui le coût mensuel médian est de 735 \$ pour les femmes par rapport à seulement 509 \$ pour les hommes. »<sup>248</sup>

La SHQ suppose que l'accès retardé à la propriété pour les femmes rend leurs achats plus onéreux, en raison de la vie en copropriété et des frais qu'elle suppose<sup>249</sup>.

Ainsi, la copropriété, simple modalité de la propriété en droit civil<sup>250</sup>, transforme considérablement le paysage de l'habitation. Ces modifications surviennent dans plusieurs grandes villes du monde et du Canada, incluant Montréal. La copropriété participe significativement à l'augmentation du nombre de propriétaires-occupant.es, soit dans une proportion de 40% pour la région montréalaise<sup>251</sup>. N'empêche que 29% de l'ensemble des copropriétés canadiennes sont louées, conformément aux objectifs des investisseurs qui les

---

<sup>247</sup> S.C.H.L., préc., note 4, p. 60.

<sup>248</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6, p.61-62.

<sup>249</sup> *Id.*, p.62.

<sup>250</sup> C.c.Q., art. 1009

<sup>251</sup> SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *L'Observateur du logement au Canada 2013*, en ligne : <<http://www.cmhc.ca/fr/inso/bi/index.cfm>> (PDF) (Consulté le 12 mai 2014), p. 2-7.

détiennent<sup>252</sup>. En 2012, ce type d'habitation représentait 40% des mises en chantier dans les grandes villes canadiennes<sup>253</sup>.

La copropriété bénéficierait d'une certaine popularité chez les femmes, puisqu'elles représentent 65% des copropriétaires-occupant.es vivant seul.es. Elle est la principale responsable de l'augmentation de la propriété chez les femmes<sup>254</sup>. De plus, elles constituent 84% des copropriétaires chef de famille monoparentale<sup>255</sup>. L'attrait exercé par la copropriété sur ce groupe trouverait son explication dans les éléments suivants signalés par la SCHL :

- « - Entretien peu exigeant (par rapport à d'autres logements de propriétaires-occupants) – liberté de partir sans soucis.
- Sécurité financière – possibilité d'être propriétaire; ne pas avoir de loyer à payer.
- Logement situé dans des quartiers bien établis, à distance de marche des commodités.
- Sécurité – caméra dans le hall d'entrée, les ascenseurs et le stationnement; services de concierge; éclairage suffisant à l'intérieur et à l'extérieur de l'immeuble; clés à puce intégrée faciles à utiliser.
- Caractéristiques du logement – rangement, penderies; éclairage supplémentaire dans la salle de bains; grande baignoire.
- Installations, comme les salles d'exercice, situées aux étages supérieurs, loin du hall d'entrée, avec fenêtres offrant une belle vue – programmes spécialement conçus pour les femmes offerts dans certains immeubles.
- Choix en matière de décoration (par exemple, choix de finitions ou d'autres détails) permettant de personnaliser son logement. »<sup>256</sup>

Selon cet encadré, la copropriété présenterait donc plusieurs avantages. De par ses caractéristiques fonctionnelles et esthétiques, elle répondrait à certains besoins spécifiques des femmes du point de vue de l'entretien, de l'accès à la propriété, de la situation géographique et de la sécurité.

Ces statistiques nous permettent d'observer des écarts sexués par rapport à l'accès au logement. La copropriété semble apporter un changement dans ce portrait. Nous analyserons

---

<sup>252</sup> *Id.*, p. 2-8.

<sup>253</sup> *Id.*, p. 2-7.

<sup>254</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6, p.57.

<sup>255</sup> S.C.H.L., préc., note 251, p. 2-13.

<sup>256</sup> *Id.*



sa relation avec le système patriarcal ultérieurement. Quoiqu'important, l'accès n'est pas le seul élément qui doit être pris en compte, lorsque nous cherchons à décrire le logement du point de vue des femmes. La violence et le travail seront maintenant abordés.

### **3.2.2.2 Les violences sexuées : le logement comme déterminant :**

Pour définir cette violence, nous nous inspirons de la définition contenue à l'article 1 de *Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes* :

« [...] les termes "violence à l'égard des femmes" désignent tous actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou psychologiques, y compris la menace de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée. »<sup>257</sup>

Le logement est un lieu où se produit la majorité des violences à l'endroit des femmes. La littérature établit un lien circulaire entre les violences subies par les femmes et le droit au logement. Un manquement à ce droit est propice à l'expression de violences et ces agressions entraînent une violation du droit à la sécurité.

Les rapporteur.es spéciaux sur le logement du Haut-Commissariat des droits de l'Homme s'entendent pour dire qu'il existe « [...] des interrelations étroites entre la violence intrafamiliale et le droit des femmes à un logement convenable. »<sup>258</sup> Ils considèrent que lorsque le droit à un logement convenable n'est pas satisfait pour les femmes, elles deviennent plus vulnérables aux violences intrafamiliales et aux agressions sexuelles. La violence et le logement forment alors un cercle : les violences à domicile poussent certaines d'entre elles à quitter le logis et le statut de sans-abri les rend plus vulnérables aux agressions commises dans

---

<sup>257</sup> *Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes*, Rés. 48/104, Doc. off. A.G. N.U., 85<sup>e</sup> sess., Doc. N.U. A/RES/48/104 (1994), art. 1.

<sup>258</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 179, p.86.

la rue<sup>259</sup>. Ce rapport prend acte de la relation étroite se tissant entre le droit au logement et les violences faites aux femmes.

Dans le même sens, Luc Thériault et Carmen Gill écrivent :

« Si nous pensons aux logements inadéquats et non sécuritaires par exemple, nous pouvons raisonnablement postuler que ces logements qui ne répondent pas aux normes, peuvent à la fois être une conséquence et un facteur menant à la violence conjugale [...]. »<sup>260</sup>

En effet, nombre des agressions à l'endroit des femmes sont commises à domicile. Elles deviennent alors constitutives de leur expérience de la vie à domicile. Ces abus violent leur droit d'accéder à un logement sécuritaire.

Ce lien s'observe également en chiffre quoiqu'il existe très peu de statistiques précises et représentatives sur le sujet même s'il est bien établi que la violence touche principalement les femmes. À titre d'exemple et seulement pour les agressions sexuelles et autres « [...] infractions d'ordre sexuel, conformément aux deux grands groupes définis par le Code criminel [...] »<sup>261</sup>, le *Rapport sur la mise en œuvre du plan d'action gouvernemental 2008-2013 en matière d'agression sexuelle* indique que 97% des victimes d'agression sexuelle sont des femmes et des enfants, plus précisément 83% sont des petites filles et des femmes<sup>262</sup>. 97% des agresseurs présumés sont des hommes<sup>263</sup>.

---

<sup>259</sup> *Id.*, p.92.

<sup>260</sup> Luc THÉRIAULT et Carmen GILL, « Les déterminants sociaux de la santé et la violence conjugale : Quels sont les liens ? », (2007) 53 *Service social* 75, p. 86.

<sup>261</sup> « Les premières se réfèrent à l'emploi de la force, directement ou indirectement, contre une autre personne sans son consentement, dans des circonstances de nature sexuelle, de manière à porter préjudice à son intégrité sexuelle. Les autres infractions d'ordre sexuel regroupent notamment les cas de violence sexuelle envers les personnes de moins de 18 ans : les contacts sexuels ou l'incitation à des contacts sexuels avec un enfant de moins de 16 ans, l'exploitation sexuelle d'un jeune de 16 ou 17 ans, l'inceste, la bestialité et, depuis 2008, la corruption d'enfant, le leurre d'un enfant de moins de 18 ans au moyen d'un ordinateur ainsi que le voyeurisme. », SECRÉTARIAT À LA CONDITION FÉMININE ET MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Rapport sur la mise en œuvre du plan d'action gouvernemental 2008-2013 en matière d'agression sexuelle*, Québec, Gouvernement du Québec, 2014, en ligne : <[http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/\\_Rapport\\_Plan2008-2013\\_AgressSexuelle.pdf](http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/_Rapport_Plan2008-2013_AgressSexuelle.pdf)> (PDF) (Consulté le 28 mai 2015), p. 8-9.

<sup>262</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>263</sup> *Id.*

Il n'existe pas de statistiques compilées à propos de l'ensemble des violences subies à domicile. Les infractions ne sont pas répertoriées en fonction de leur lieu de production. Le classement se fait plutôt à partir de l'identité des victimes et des agresseurs et d'une définition légale : violences conjugales, agressions sexuelles, violences aux femmes autochtones, immigrantes, handicapées ou encore aux fillettes. L'agresseur est connu dans 84.8% des cas par les victimes les plus jeunes et dans 72.1% chez les femmes adultes<sup>264</sup>. Un (ex)-conjoint, un parent, un membre de la famille ou une personne de l'entourage incarnera ce danger. La fréquente proximité entre les victimes et leurs agresseurs permet raisonnablement de supposer que ces violences se produisent en grande partie à la maison. Le sexe de la victime n'étant pas le seul déterminant, les risques de violences augmentent selon son âge (les plus jeunes femmes sont davantage victimes, de même que les femmes très âgées)<sup>265</sup>, le fait d'être migrante ou racisée, l'itinérance, chez les communautés autochtones<sup>266</sup>, les situations de pauvreté et de chômage, les handicaps, pour les travailleuses du sexe<sup>267</sup>, etc. Il est difficile de dresser un véritable tableau des violences subies, puisque les chiffres manquent. En effet, en matière d'agression sexuelle, Statistiques Canada rapporte que moins d'une agression sur dix fait l'objet d'une plainte à la police<sup>268</sup>.

Malgré de nombreuses recherches, les seules statistiques se rapportant aux violences faites aux femmes et comptabilisées en fonction du lieu où elles se sont produites ont été trouvées sur le site du Regroupement québécois des Centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS). Elles ne compilent pas l'ensemble des violences subies par les femmes au sens retenu dans cette recherche, mais permettent quand même de mesurer l'ampleur de la situation. En effet, «- 86% des agressions sexuelles sont commises dans un domicile privé et - 40% des agressions sexuelles sont commises dans un domicile que la

---

<sup>264</sup> *Id.*

<sup>265</sup> *Id.*

<sup>266</sup> FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *Les femmes autochtones et la violence*, (2008), en ligne : <[http://www.faq-qnw.org/sites/default/files/publications/femmesautochtonesetviolence-tradFR\\_000.pdf](http://www.faq-qnw.org/sites/default/files/publications/femmesautochtonesetviolence-tradFR_000.pdf)> (PDF) (Consulté le 28 mai 2015).

<sup>267</sup> D. Damant et CENTRE DE RECHERCHE INTERDISCIPLINAIRE SUR LA VIOLENCE FAMILIALE ET LA VIOLENCE FAITE AUX FEMMES, préc., note 107.

<sup>268</sup> Shannon BRENNAN et Andrea TAYLOR-BUTTS, *Les agressions sexuelles au Canada, 2004-2007*, Série de profils du Centre canadien de la statistique juridique, N°85F0033M au catalogue N° 19, 2008.

victime partage avec l'agresseur : 17% au domicile de la victime [...] »<sup>269</sup> Selon le CALACS seulement 10% des agressions subies seraient déclarées. Nous nous sommes adressées à la CALACS pour obtenir davantage de détails sur la méthode pour obtenir ces statistiques, mais notre demande est restée sans réponse. Malgré leurs limites, ces chiffres permettent d'établir un lien fort entre le domicile et les violences commises.

Comme autre exemple de violences sexuées, nous examinerons certaines statistiques sur les violences conjugales. Le ministère de la Sécurité publique (Québec) rapporte qu'en 2008, il y a eu 17 321 cas d'agression sur des personnes dans un contexte conjugal rapportés à la police et que sur ce nombre, plus de 8 cas sur 10 étaient des femmes, soit pour un total de 14 242 femmes<sup>270</sup>. Le ministère de la Santé et des Services sociaux rapporte que : « [s]ur une période d'une année, plus de 100 000 Québécoises, soit 6 % des femmes de 18 ans et plus vivant en couple, ont été victimes de violence physique de la part de leur partenaire. »<sup>271</sup> Ces violences incluent : « des enlèvements, des tentatives de meurtre, des homicides, des agressions sexuelles, des voies de fait de niveau 1, 2 et 3, du harcèlement criminel, des menaces, des appels téléphoniques indécentes ou harcelants, la séquestration et l'intimidation. »<sup>272</sup>

Pour mettre en exergue les difficultés à dresser un portrait des violences subies par les femmes, nous nous appuyons sur un article de Yasmin Jiwani qui critique la méthodologie employée par Statistiques Canada pour répertorier les violences conjugales<sup>273</sup>. Ces manquements méthodologiques auraient comme effet de minimiser les violences subies par les femmes. En effet, Statistique Canada retient qu'un nombre presque égal d'hommes et de

---

<sup>269</sup> CENTRE D'AIDE ET DE LUTTE CONTRE LES AGRESSIONS À CARACTÈRE SEXUEL (CALACS), *Statistiques compilées au sein des CALACS membres pour l'année 2014-2015*, en ligne : <<http://www.rqcalacs.qc.ca/statistiques.php>> (consulté le 03 octobre 2014).

<sup>270</sup> MINISTÈRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE (QUÉBEC), *Statistiques 2008 sur la criminalité commise dans un contexte conjugal au Québec*, en ligne : <<http://www.securitepublique.gouv.qc.ca/police/publications-et-statistiques/violence-conjugale/2008/faits-saillants.html>> (Consulté le 25 septembre 2014).

<sup>271</sup> MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX (QUÉBEC), *Violences conjugales*, en ligne : <[http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob\\_sociaux/violenceconjugale.php](http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sociaux/violenceconjugale.php)> (Consulté le 25 septembre 2014).

<sup>272</sup> MINISTÈRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE (QUÉBEC), préc., note 270.

<sup>273</sup> Yasmin JIWANI, « The 1999 General Social Survey on Spousal Violence: an analysis », (2000) 20 *Canadian Woman Studies* 34. La seule version trouvée de cet article est une version électronique non paginée. Nous référons par conséquent à l'article en entier, quoique les cinq critiques soient tirées du texte de Yasmin Jiwani.

femmes déclarent avoir été victimes de violences conjugales<sup>274</sup>. Jiwani formule cinq critiques principales. Premièrement, la comptabilité des données est faite sur une base volontaire. Sachant que beaucoup de femmes violentées ne veulent pas parler de leur situation, cela a pour effet de réduire la visibilité des agressions commises. Deuxièmement, la définition utilisée est très restrictive. Elle n'inclut pas, par exemple, le harcèlement sexuel et/ou psychologique. Ces exclusions ont des retombées sur le contenu des questions posées. Troisièmement, les ressources en place ne permettent pas de rejoindre bon nombre de femmes, desquelles plusieurs sont particulièrement vulnérables. Ces difficultés d'entrer en contact avec ces populations s'expliquent pour des raisons telles que la langue, une situation de fuite, l'absence de logis ou le fait de vivre sur une réserve. Quatrièmement, les questions posées ne mettent pas en contexte la violence. Dans ces circonstances, l'autodéfense est confondue avec les actes d'agression. Cinquièmement, Statistique Canada ne prend pas en compte la gravité des violences subies par les femmes. Ces critiques rappellent certains commentaires de Farha<sup>275</sup> sur la position des institutions internationales. Sous le couvert d'une neutralité en genre, les définitions utilisées ou les questions posées à partir de critères identiques pour les deux sexes ont pour effet de nier l'expérience des femmes et d'aplanir les différences sexuelles.

Comme dernier exemple, nous rapporterons un type de violence directement attaché au statut des femmes locataires. Ruth Pilote révèle dans une étude que des femmes locataires avaient subi du harcèlement sexuel par leur propriétaire. Cette situation est d'autant plus inquiétante, puisque, comme le souligne l'auteure, les agresseurs potentiels (propriétaire) ont la clé des lieux. Comment cette porte close devrait-elle procurer un sentiment de sécurité<sup>276</sup>? Selon Pilote, le rapport de force est amplifié quand les femmes ne vivent pas selon la norme hétérosexuelle, ex : femmes vivant seules<sup>277</sup>. Dans les circonstances, le rapport de pouvoir serait au moins double : à la fois sexuel et opposant les propriétaires aux locataires. La situation oblige ces femmes « [...] à tolérer des hausses de loyer et des conditions de logement

---

<sup>274</sup> Selon Statistiques Canada, les hommes et les femmes souffriraient dans des proportions presque identiques des violences conjugales. STATISTIQUE CANADA, *La violence conjugale autodéclarée 2009*, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/pub/85-224-x/2010000/part-partie1-fra.htm>> (consulté le 03 octobre 2014).

<sup>275</sup> L. FARHA, préc., note 202, p. 124-136.

<sup>276</sup> R. PILOTE, préc., note 233, p. 106.

<sup>277</sup> *Id.*

inacceptables. »<sup>278</sup> Loin d'être désuet, ce rapport de force sexuel serait toujours bien présent pour les femmes locataires, comme le rapporte un article récent du Devoir<sup>279</sup>.

Quoiqu'il soit impossible d'en dresser un tableau complet, ce retour sur la littérature et les informations statistiques présentées permettent d'établir un lien crédible entre les violences subies par les femmes et le droit du logement.

### **3.2.2.3 Le logement comme lieu de travail :**

La question du travail des femmes, pourtant centrale par rapport à la satisfaction du droit au logement, est moins bien développée dans la littérature ou parfois remplacée par un euphémisme. Par exemple, les rapporteur.es spéciaux emploieront plutôt l'expression de « charge disproportionnée »<sup>280</sup> pour décrire le surcroît de travail retombant sur les femmes en cas de problème d'approvisionnement en eau. Il s'agit pour le moment de prendre acte de la nature sexuée des tâches accomplies à la maison et qui sont nécessaires pour assurer le respect du droit au logement. L'analyse des liens attachant le travail des femmes au logement sera davantage développée à l'intérieur des chapitres à venir.

Pour bien comprendre le sens donné au mot « travail » dans cette recherche, nous empruntons ici la définition de la sociologue Danièle Kergoat. Elle place le concept de « travail », et la division sexuelle dont il est porteur, au cœur des rapports sociaux de sexe :

« [...] ce concept de travail inclut non seulement le travail professionnel (qu'il soit salarié ou non, marchand ou non, formel ou informel), mais également le travail domestique (qui dépasse bien largement les tâches ménagères pour inclure les soins corporels et affectifs aux enfants, le suivi de leur scolarité et même la production physique des enfants). Celui-ci ne se caractérise pas par une addition de tâches, mais soit comme "mode de production domestique" (Delphy, 1998), soit comme une

---

<sup>278</sup> *Id.*

<sup>279</sup> Caroline MONTPETIT, « Violences sexuelles des propriétaires, Une situation taboue, plus répandue qu'on le croit », Le Devoir, 17 avril 2014, en ligne : [<http://www.ledevoir.com/societe/actualites-en-societe/405805/violence-sexuelle-des-propri>], (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2015).

<sup>280</sup> HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, préc., note 179, p. 32.

“relation de service” - la disponibilité permanente du temps des femmes au service de la famille et plus largement de la parenté -, relation qui est considérée comme caractéristique du procès de travail domestique (Fougeyrollas-Schwebel, 2000); [...]. »<sup>281</sup>

Le travail tel qu’ainsi défini se détache de l’association limitative faite habituellement entre le travail et le salaire. Le travail est plutôt vu comme l’ensemble des activités nécessaires à la « production du vivre »<sup>282</sup>. À l’intérieur du logement, ce travail est intimement lié au « care » ou au « travail de service aux personnes »<sup>283</sup>, majoritairement effectué par la classe des femmes, qu’il soit rémunéré ou non.

À titre d’exemple seulement et sans laisser sous-entendre que ce travail se résume à ces statistiques, le ministère de la Santé et des Services sociaux estime que 41.3% des femmes consacrent plus de 15 heures aux travaux ménagers comparativement à 19.0% des hommes. La grande majorité des hommes, soit 81.0%, consacrent donc moins de 14 heures comparativement à 58.7% des femmes<sup>284</sup>. Ce travail, souvent qualifié de domestique, inclut également le soin des enfants. En 2006, les statistiques concernant les soins des enfants indiquaient que 57.8% des femmes au Québec consacrent du temps aux enfants chaque semaine pour 49.1% des hommes. 34.1% des femmes travaillent plus de 15 heures par semaine aux soins des enfants, dont 11.4% plus de 60 heures. 23.6% des femmes y consacrent moins de 15 heures. Chez les hommes, les chiffres s’inversent. 21% des hommes travaillent plus de 15 heures par semaine aux soins des enfants, dont 4.1% plus de 60 heures, alors que 28% y consacrent moins de 15 heures<sup>285</sup>.

Cette division des tâches n’est pas non plus étrangère à l’organisation de la vie familiale. Entre 1991 et 2006, le nombre de familles monoparentales a augmenté, passant de 21.7% des

---

<sup>281</sup> Danièle KERGOAT, « Le rapport social de sexe de la reproduction des rapports sociaux à leur subversion », dans Annie BIDEF-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 60, aux pages 63-64.

<sup>282</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

<sup>283</sup> Danièle KERGOAT, *Se battre, disent-elles*, Paris, La Dispute, 2011, p. 231.

<sup>284</sup> MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX (QUÉBEC), *Répartition de la population de 25 à 54 ans, selon le nombre d’heures consacrées aux travaux ménagers, sans rémunération, selon le sexe, Québec, 2006*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/statistiques/sante-bien-etre/index.php?Nombre-dheures-consacrees-aux-travaux-menagers-selon-le-sexe> (Consulté le 24 septembre 2014).

<sup>285</sup> *Id.*

familles à 27.8%. À l'intérieur de ces familles, les femmes monoparentales sont largement surreprésentées, quoique l'augmentation pour les hommes soit proportionnellement plus rapide. En 1991, sur ces 21.7% familles monoparentales, 17.7% avaient une femme comme chef de famille et 3.9% un homme; en 2006, ces chiffres sont respectivement devenus de 21.7% des familles ayant une femme comme chef et 6.1% un homme<sup>286</sup>.

Ce travail « domestique » interagit avec le droit du logement. Il est une condition nécessaire pour la satisfaction du droit au logement pour toutes les personnes qui bénéficient de ces services : enfants, conjoint.e, personne à charge, etc. Il contribue à assurer l'accès, la sécurité et la qualité du logis pour elles. La garde des enfants entre également en interaction avec l'application du droit du logement pour les femmes. Il a déjà été mentionné que cette garde est un facteur de discrimination lors de la location d'un appartement. La présence des enfants oblige également les mères ou les parents à rechercher des appartements plus grands, mais également plus coûteux<sup>287</sup>. Les statistiques indiquent clairement une corrélation entre le taux d'effort moyen et la taille du logis<sup>288</sup>. Caroline O.N. Moser, en s'intéressant à l'organisation du droit du logement dans les pays en voie de développement pour les femmes, suggère elle-aussi, que la division sexuelle du travail est au cœur de l'organisation de ces législations<sup>289</sup>.

Dans le contexte de l'économie globalisée qui caractérise l'époque actuelle, ce travail « domestique » n'est pas toujours effectué par celle que Saskia Sassen qualifie « d'épouse ». Dans les milieux urbains, Sassen observe qu'il existe des ménages qu'elle qualifie de « ménage professionnel sans "épouse" »<sup>290</sup>. Ces ménages externalisent les travaux ménagers

---

<sup>286</sup> MINISTÈRE DE LA FAMILLE (Québec), *Portrait statistique des familles au Québec, Chapitre 3 : Les familles et les personnes qui les composent, chapitre 3.1 : Caractéristiques générales des familles*, 2011, en ligne : <[http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/SF\\_Portrait\\_stat\\_chapitre3-1\\_11.pdf](http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/SF_Portrait_stat_chapitre3-1_11.pdf)> (PDF) (consulté le 24 octobre 2014), p. 130.

<sup>287</sup> Nicolas BERNARD, « Femmes, précarité et mal-logement : un lien fatal à dénouer », (2007) *Courrier hebdomadaire du CRISP* 5, p. 27-31.

<sup>288</sup> O. LÉGARÉ et P. SÉNÉCAL, préc., note 6, p. 56-95.

<sup>289</sup> Caroline O.N. MOSER, « Women, human settlements, and housing: a conceptual framework for analysis and policy-making », dans Caroline O.N. MOSER et Linda PEAKE (dir.), *Women, human settlements, and housing*, London, Tavistock, 1987, p. 12, aux pages 12-13.

<sup>290</sup> Saskia SASSEN, « Mondialisation et géographie globale du travail », dans Jules FALQUET (dir.), *Le sexe de la mondialisation : genre, classe, race et nouvelle division du travail*, Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2010, p. 27, aux pages 37-38.



sur des travailleuses domestiques, généralement racisées, qui sont des actrices essentielles de « l'économie capitaliste globale d'entreprise »<sup>291</sup>. Kergoat pose d'ailleurs le travail de « care » comme exemple paradigmatique de la « coproduction des rapports sociaux de classe, de genre et de "race" [...] »<sup>292</sup>. Cette précision vise surtout à insister sur le fait qu'il importe peu que le travail « domestique » ou de « care » soit effectué par cette figure de l'« épouse ». Par contre, il est essentiel d'insister sur le fait que ce travail est effectué majoritairement par des femmes et qu'il est exclu de la mise en œuvre du droit du logement.

### **3.3 Conclusion vers une analyse critique féministe matérialiste du droit du logement :**

Cette revue de littérature nous permet de mettre en exergue quatre éléments à propos de l'expérience des femmes par rapport au droit du logement. Ces observations se font à deux niveaux. Tout d'abord quant à la nature sexuée des inégalités en matière de logement, mais aussi relativement aux limites conceptuelles du droit du logement à l'intérieur du droit positif.

Comme premier élément, ce portrait du logement met en évidence le caractère sexué des inégalités dans l'habitation. Il y a des différences tangibles et mesurables, malgré la rareté de certaines données, dans la condition du groupe social des femmes et dans celle des hommes. Elles sont quantifiables à propos de chacun des critères constitutifs du vivre ensemble à domicile, que ce soit en matière d'accès, de sécurité et de qualité.

Comme deuxième élément, il est établi que le domicile est le lieu où se produit la majorité des violences faites aux femmes. Il est un lieu potentiel d'agression. Le logement se transforme ainsi en un microcosme où l'expression de la violence systémique exercée par la classe des hommes sur celle des femmes est difficile à capter par le droit positif. Cette violence influence l'application du droit du logement pour les femmes.

---

<sup>291</sup> *Id.*, p. 38.

<sup>292</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 138.

Comme troisième élément, et quoique rarement explicitement nommé, le logement représente pour la classe des femmes un espace de travail. Derrière les murs du logis s'opère une division sexuelle du travail. Ces tâches, majoritairement accomplies par les femmes comme groupe social, sont nécessaires pour la pleine réalisation du vivre ensemble à domicile. Ce travail inclut notamment les services aux personnes, dont les enfants, et le travail ménager.

Comme quatrième et dernier élément, les auteur.es retenu.es insistent sur l'incapacité du droit positif à se saisir de la vulnérabilité des femmes dans le logement. Ces dernières ne sont pas les égales des hommes dans le système d'habitation et sont constamment discriminées. La législation en place, même lorsqu'elle est rédigée dans un langage neutre en genre, ne réussit pas à prendre en compte la réalité des femmes et exacerbe les inégalités. Cette ignorance du droit de la spécificité des femmes les rend invisibles à l'intérieur du système législatif<sup>293</sup>. Les États, pourtant tenus d'assurer l'égalité des sexes, ne parviennent pas à garantir aux femmes une égalité substantive.

Prenant appui sur ces différentes conclusions, cette recherche propose maintenant une analyse féministe matérialiste du droit civil entourant le système d'habitation. Cette position théorique suppose de s'intéresser au rôle du droit civil comme structure nécessaire à la production de deux groupes sexuels antagoniques. Il devient ainsi un agent actif dans la reproduction des contradictions entre classes de sexe. Il est lui-même « source d'oppression »<sup>294</sup>. Comme nous le verrons plus en détail, il ne s'agit plus de décrire des inégalités ou des discriminations sexuelles, mais plutôt d'envisager la position des classes de sexe dans l'habitation comme le produit d'une lutte d'intérêts, qui appartient à une certaine dynamique des rapports sociaux de sexe. Dit simplement, cette analyse positionnera le droit du logement, dans sa portion civiliste, comme un espace du pouvoir patriarcal, nécessaire à sa reproduction.

Cette approche féministe matérialiste a des conséquences directes sur la façon de réfléchir le droit positif, qui se distingue des réflexes pratiques des juristes civilistes. Tout d'abord, elle

---

<sup>293</sup> P.L. SAYNE, préc., note 178, à la page 100.

<sup>294</sup> Christine DELPHY, *L'ennemi principal 2: Penser le genre*, coll. «Collection Nouvelles questions féministes», Paris, Syllepse, 1998, p. 12.

refuse la neutralité axiologique présumée du droit positif. Le droit devient plutôt une pratique liée au pouvoir patriarcal. Son action n'est donc pas secondaire ou extérieure aux contradictions observables à l'intérieur du système d'habitation, mais plutôt un ingrédient pleinement actif de cette dynamique. Plutôt que d'être un organisateur de relations individuelles, il appartient à la structure des rapports sociaux de sexe.

C'est pourquoi les problèmes vécus par rapport au droit du logement ne peuvent plus être envisagés exclusivement comme le produit d'une addition de déterminants sociaux, tels que la pauvreté ou le chômage, sur lesquels le droit viendrait poser un regard neutre. Nous l'avons dit, le droit positif est plutôt envisagé comme un agent actif à l'intérieur de la dynamique sociale. Les rapports sociaux de sexe agissent tant sur la construction du droit que sur son interprétation ou son application. Il devient alors une cause structurelle de l'organisation de l'exploitation des femmes.

L'analyse que nous proposons cherche donc à comprendre comment le droit civil, à l'intérieur du système d'habitation, participe à reproduire la double oppression de la classe des femmes, par le travail et les violences. Ces concepts seront maintenant présentés à l'intérieur du cadre féministe matérialiste adopté.

## **4 Identification et présentation des mouvements théoriques et méthodologiques féministes nécessaires à la construction de la grille d'analyse :**

Prenant appui sur les contradictions observables entre les classes de sexe à l'intérieur du système d'habitation, le chapitre précédent a établi l'existence d'un écart entre les définitions et les interprétations du droit du logement en droit positif et la vie quotidienne des femmes à l'intérieur du logis. La constatation de cet écart remet en question la capacité du droit étatique québécois à prendre en charge le point de vue des femmes dans l'habitation. Pour expliquer les causes de cet écart, nous effectuerons une analyse féministe matérialiste radicale afin d'examiner les mécanismes mis en place par le législateur pour organiser le droit du logement.

La mise en place de cette recherche s'est butée à plusieurs difficultés. La première et non la moindre étant la rareté des informations et de la théorisation directe à caractère féministe matérialiste et radicale sur le droit du logement au Québec ou ailleurs. En effet, l'une des caractéristiques de ce féminisme est de dénoncer l'exploitation, l'oppression et la domination de la classe des femmes comme étant constitutive de la société patriarcale actuelle et de ses institutions, dont le droit de l'État. Cette présentation théorique a donc pour principal objectif de détailler les concepts centraux pouvant servir de critères pour évaluer le droit du logement du point de vue de la classe des femmes. Par conséquent, il s'agit de construire notre grille d'analyse.

Ce chapitre se divise en quatre sections principales. Le féminisme est un vaste mouvement intellectuel et militant. Il importe, premièrement, de situer le type de théorie féministe que nous empruntons, soit le féminisme matérialiste et radical. Cette approche suppose de réfléchir à partir du concept de classes de sexe, comme produits du système patriarcal et de la dynamique des rapports sociaux de sexe. L'un des intérêts de cette branche du féminisme est d'avoir théorisé ce qui caractérise l'oppression des femmes, sa spécificité par rapport à

d'autres systèmes de domination, tels que le capitalisme ou le racisme. Deuxièmement et dans cette recherche, cette oppression spécifique sera comprise à travers le concept d'« appropriation » de la classe des femmes, tel que développé par Colette Guillaumin. Cette appropriation, au regard de l'analyse du droit du logement, sera décrite à travers un double processus, celui du travail « domestique » et des violences sexuées. Cette dualité deviendra les critères centraux utilisés pour l'analyse. Cette grille conceptuelle critique et radicale a des conséquences sur la production de la science. Troisièmement, nous présenterons donc une méthode de production des connaissances propre au féminisme, soit celle de la théorie du point de vue. Cette posture s'oppose à l'idéal d'objectivité, comme fondement de la connaissance scientifique. Quatrièmement et finalement, nous verrons certaines critiques féministes formulées à l'endroit de l'approche matérialiste et radicale. Les théoriciennes de l'intersectionnalité ont mis de l'avant l'importance de prendre en compte la multiplicité et la complexité qu'engendre l'articulation des rapports de pouvoir à l'intérieur d'une situation choisie. Les féministes postmodernes mettent en doute la constitution du sujet du féminisme, notamment comme classe. La prise en compte de ces critiques nous permet de prendre acte des limites heuristiques de notre recherche.

#### **4.1 Théorie féministe matérialiste et radicale :**

Le féminisme est loin de constituer un mouvement homogène, « [...] il s'agit plutôt d'une arène de débats entre des théories diverses, caractérisée par des désaccords féconds et des particularités culturelles. »<sup>295</sup> En effet, le féminisme s'est largement penché sur la construction de son sujet, les femmes. Forment-elles un groupe social cohérent, des identités disparates ou peut-être même qu'elles n'existent pas? De cette définition plurielle du sujet du féminisme découlera un ensemble de conceptions, parfois même contradictoires, autour de la nature du pouvoir qui s'exerce sur les femmes, des objectifs et des moyens de lutte à privilégier. À l'intérieur de cette large famille théorique, le féminisme matérialiste et radical réfléchit

---

<sup>295</sup> Véronique MOTTIER, « Féminisme et théorie politique », dans Sylvie MESURE et Patrick SAVIDAN (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, 2006, p. 455, à la page 456.

également sur ces questions. Il n'apporte pas de vérités, mais doit plutôt être considéré comme un ensemble conceptuel qui propose une certaine explication de l'oppression des femmes. Nous l'avons déjà mentionné, il est décrit comme radical, parce qu'il soutient un type de recherche qui s'intéresse aux fondements et aux causes profondes des rapports de pouvoir subis par les femmes. Il est également matérialiste, en raison de certaines prémisses qu'il partage avec la théorie marxiste. Comme indiqué précédemment, nous utiliserons plus fréquemment l'expression féminisme matérialiste, plus courante dans la littérature francophone, pour identifier les auteur.es choisi.es, tout en effectuant les nuances nécessaires.

Ce cadre théorique étant privilégié, cette section sera consacrée à la présentation des principaux concepts mis en place pour décrire l'oppression, l'exploitation et la domination du groupe social des femmes. Il importe d'abord de présenter de quelle manière le pouvoir mâle est nommé, de même que la description du sujet « femmes » retenu. Certaines auteures se réfèrent soit au patriarcat ou au système patriarcal, d'autres, aux rapports sociaux de sexe ou encore au sexage. Les femmes, comme sujet, deviennent alors une classe, soit un groupe social, construit sur des intérêts antagoniques, plutôt qu'à partir de caractéristiques naturelles.

#### **4.1.1 Système patriarcal, « sexage » et rapports sociaux de sexe :**

Dans cette section, il importe de comprendre de quelle manière le pouvoir est conceptualisé à l'intérieur de la pensée féministe matérialiste. Ce féminisme entretient un rapport étroit avec le marxisme. En effet, ils ont en commun la méthode matérialiste historique. Cette méthode est centrée sur les rapports matériels de production comme moteur de l'histoire, plutôt que sur un rapport idéal. Ces auteur.es étudient la société avec cette perspective historique, du point de vue des opprimé.es et s'intéressent aux luttes d'intérêts comme fondement des transformations sociales. Ainsi, la réalité sociale n'est pas une entité figée préexistante, mais un ensemble de phénomènes situés historiquement qui évoluent au rythme des luttes. Tout comme le marxisme, cette approche féministe aborde la question de l'oppression des femmes dans une perspective systémique. Elle s'intéresse aux interactions entre groupes sociaux ou classe de sexe, plutôt qu'aux relations individuelles.

Il sera intéressant d'observer que malgré la nette affinité qui relie les auteures choisies, la conception du pouvoir et des fondements de l'exploitation des femmes est théorisée de différentes manières. Il ne nous appartient pas de trancher dans un sens ou l'autre. Nous présentons donc les idées des auteures qui seront par la suite utilisées pour l'analyse du droit du logement.

À la différence du marxisme, le féminisme matérialiste et radical s'attaque au patriarcat<sup>296</sup>, son « ennemi principal »<sup>297</sup>. Il s'agit d'un « système sociopolitique qui organise »<sup>298</sup> l'exploitation, la domination et l'oppression d'un groupe « de gens opprimés, les femmes étant le nom que l'on donne à ces opprimés-là [...] »<sup>299</sup>. C'est Kate Millett qui aurait la première utilisé le mot « patriarcat », dans son sens féministe<sup>300</sup>. Du continent américain, elle dénonce alors l'État patriarcal :

« Aussi discrète que puisse être actuellement son apparence, la domination sexuelle est sans doute l'idéologie la plus répandue de notre culture et lui fournit son concept de puissance le plus fondamental.

S'il en est ainsi, c'est parce que notre société, comme toutes autres civilisations historiques, est patriarcale. Cette constatation s'impose à l'évidence dès l'instant où l'on réfléchit que l'armée, l'industrie, la technologie, les universités, la science, l'administration politique et la finance – bref, toutes les avenues conduisant au pouvoir dans notre société, y compris la force coercitive de la police – sont entre les mains des mâles. »<sup>301</sup>

Quoique non explicitement nommé, le droit de l'État se devine dans cette énumération.

Ces quelques lignes résument les objets de luttes centraux du féminisme radical. Tout d'abord, sur la nature de la figure à combattre, l'« ennemi » n'est pas un individu, mais bien un

---

<sup>296</sup> L'usage du mot « patriarcat » ne fait pas l'unanimité chez les féministes et n'est pas l'apanage exclusif des féministes radicales. Pour un résumé des critiques voir : Christine DELPHY, « Patriarcat (théories du) », dans Helena HIRATA, Françoise LABORIE, Hélène LE DOARÉ et Danièle SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 154.

<sup>297</sup> En référence au titre de l'ouvrage en 2 tomes de Christine Delphy.

<sup>298</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 7.

<sup>299</sup> *Id.*

<sup>300</sup> Pour un résumé de l'historique de l'utilisation du mot « patriarcat », voir : C. DELPHY, préc., note 296.

<sup>301</sup> Kate MILLETT, *La politique du mâle*, Paris, Stock, 1971, p. 39.

système. Il repose sur un ensemble de structures et de mécanismes qui assurent son efficacité et sa légitimité. Ce système est constitutif des organisations sociales et des institutions politiques. Il n'est donc pas naturel ou inéluctable, mais plutôt le fruit d'une certaine configuration historique des rapports de pouvoirs. Il repose sur un mode de contrainte et de violence à la fois économique, idéologique et physique, reprenant ici le sens de la triade qu'est l'exploitation, la domination et l'oppression. Pour Delphy, le terme « patriarcat » permet de postuler que « [...] l'oppression des femmes n'est ni un phénomène individuel ni un phénomène naturel, mais un phénomène politique. »<sup>302</sup> En nommant le patriarcat, ces féministes ont identifié l'exploitation spécifique des femmes. Cette spécificité reconnue rompait avec la tradition marxiste qui postule que la chute du capitalisme entraînera la libération de tous les groupes sociaux, dont les femmes. La prise en compte de cette spécificité ne nie pas l'interaction avec les autres systèmes de pouvoir. En dénonçant le système patriarcal, les féministes ont brisé l'isolement des femmes et dénoncé l'organisation sociale de leur exploitation.

Chez MacKinnon, le patriarcat est un système d'exploitation sexuelle, dont la pornographie en est l'exemple archétypal<sup>303</sup>. Dans une société patriarcale, la sexualité est violence, puisqu'elle ne représente que le point de vue mâle. Cette sexualité est un processus social qui organise l'ensemble de la vie en collectivité, de laquelle naissent les groupes de sexe. Dans ce contexte, l'hétérosexualité constitue la structure qui médiatise les relations entre les genres.

Delphy s'intéresse plutôt à l'exploitation de la force de travail à l'intérieur du système patriarcal. Ce dernier se distingue du capitalisme en ayant son mode de production spécifique, soit le « mode de production domestique »<sup>304</sup>. Il se caractérise par une appropriation et une exploitation de la force de travail des femmes légitimées à l'intérieur de la relation matrimoniale. C'est par le travail gratuit fourni par l'épouse à son époux que sa force est exploitée. Ce travail non rémunéré ne se distingue pas à partir de critères objectifs du travail salarié. Il y a continuité entre les deux. La gratuité du premier se justifie dans le cadre de

---

<sup>302</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 224.

<sup>303</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. 3-4.

<sup>304</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 33-72.



l'économie familiale, en parallèle avec l'économie capitaliste. Ce mode de production n'explique donc pas tout du patriarcat, mais se concentre sur la situation des femmes mariées<sup>305</sup>. Delphy résume ainsi sa pensée pour distinguer le mode de production patriarcal de celui capitaliste : « [...] alors que le salarié dépend du marché (d'un nombre théoriquement illimité d'employeurs), la femme mariée dépend d'un individu. Alors que le salarié vend sa force de travail, la femme mariée la donne : exclusivité et gratuité sont intimement liées. »<sup>306</sup> C'est donc dans le cadre de la relation conjugale que se crée le mode de production domestique et la perte de valeur du travail du même nom.

Pour décrire l'oppression systématique des femmes, Colette Guillaumin crée le concept de « sexage » et celui d'« appropriation » des femmes. En effet, elle remet en question la notion d'exploitation de la force de travail, utilisée par Delphy, mais d'abord et avant tout par les marxistes. Ce champ théorique a mis de l'avant de quelle manière les capitalistes exploitent la force de travail des prolétaires. Le prolétaire, implicitement un homme, ne possède rien, si ce n'est sa force de travail, qu'il vend moyennant un salaire. Malgré la structure d'exploitation capitaliste, cet ouvrier opère un choix en échangeant sa force de travail contre un salaire. Ce choix n'existe pas pour la classe des femmes. Pour ces dernières, c'est le corps en entier qui est accaparé, par différents mécanismes. Pour reprendre les mots de Guillaumin : « Ce n'est pas la force de travail distincte de son support/producteur en tant qu'elle peut être mesurée en "quantité" (de temps, d'argent, de tâches) qui est accaparée, mais son origine : la machine-à-force-de-travail. »<sup>307</sup> Alors que le prolétaire bénéficie d'un salaire, si injuste soit-il, pour mesurer l'exploitation de sa force de travail, il n'existe aucune mesure comparable quant à l'appropriation des femmes. La gratuité et la dévaluation étant caractéristique du travail féminin, tel qu'expliqué précédemment.

Ce système d'appropriation physique des femmes se distingue du système capitaliste et s'apparente davantage au rapport d'esclavage et de servage, en référence aux serfs. Cette

---

<sup>305</sup> *Id.*, p. 17.

<sup>306</sup> *Id.*, p. 51.

<sup>307</sup> Colette GUILLAUMIN, *Sexe, race et pratique du pouvoir : l'idée de nature*, coll. «Recherches», Paris, Côté-femmes, 1992, p. 19.

appropriation physique du corps des femmes appelle la formation d'un nouveau mot pour l'identifier : le « sexage ». Il est le système à l'intérieur duquel la classe des hommes s'approprie la classe des femmes. Cette appropriation est à la fois collective, « [...] toutes les femmes appartiennent à tous les hommes [...] »<sup>308</sup> et individuelle, dans le cadre des relations conjugales et familiales. Mais cette appropriation individuelle « [...] est une forme particulière et restrictive de l'appropriation collective. »<sup>309</sup>

Le sexage propose une analyse décentrée de la seule question du travail pour y intégrer les violences systémiques à l'endroit des femmes<sup>310</sup>. Il décrit plutôt la continuité existant entre l'exploitation par le travail domestique et les violences subies par les femmes. Cette nouvelle perspective est importante pour notre analyse, puisqu'elle questionne la notion même de liberté du sujet juridique<sup>311</sup>. Les femmes, en étant appropriées par les hommes, ne se possèdent pas elles-mêmes. Cette propriété individuelle de soi-même est un élément essentiel de la liberté du sujet en droit positif et un pré requis incontournable pour donner un consentement dans le cadre d'une relation contractuelle. Ces outils conceptuels seront repris dans la deuxième partie de cette recherche sur l'analyse du C.c.Q.

Le système de sexage s'exerce à travers quatre mécanismes concrets<sup>312</sup>, qui incluent à la fois des éléments de violences et de travail, mais qui font tous référence à une appropriation totale de l'« individualité corporelle »<sup>313</sup>. Il s'agit 1) de l'« appropriation du temps »<sup>314</sup>, 2) de l'« appropriation des produits du corps »<sup>315</sup>, 3) de « l'obligation sexuelle »<sup>316</sup> et 4) de la « charge physique des membres du groupe »<sup>317</sup>. Nous détaillerons davantage ces quatre modes d'appropriation des femmes, mais de manière à les relier au logement.

---

<sup>308</sup> D. Juteau et N. Laurin-Frenette, préc., note 41, p. 193.

<sup>309</sup> *Id.*

<sup>310</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 16-48.

<sup>311</sup> *Id.*, p. 34.

<sup>312</sup> *Id.*, p. 20-31.

<sup>313</sup> *Id.*, p. 32.

<sup>314</sup> *Id.*, p. 20-21.

<sup>315</sup> *Id.*

<sup>316</sup> *Id.*, p. 23-28.

<sup>317</sup> *Id.*, p. 28-29.

Tout d'abord et malgré les changements observables, les statistiques présentées dans le chapitre précédent sur le travail ménager permettent d'observer une réelle appropriation du temps des femmes par les hommes. Cette appropriation du temps s'en trouve multipliée, en lui ajoutant le temps consacré au soin des personnes, tant adulte qu'enfant ou pour reprendre les mots de Guillaumin : « la charge physique des membres du groupe »<sup>318</sup>. La qualité du logement et sa sécurité sont assurées en grande partie par le travail des femmes et leur disponibilité physique et temporelle. En cela, le sexage trouve ancrage à l'intérieur du logement.

« L'appropriation des produits du corps » fait référence à la vente de lait maternel et de cheveux par exemple et surtout à l'appropriation des enfants par le père. Cet élément devrait être revu dans le cadre des réalités sociales québécoises contemporaines. Il nous semble moins directement relié au logement et ne sera pas davantage développé.

L'obligation sexuelle fait directement référence au fait que la sexualité est obligatoire seulement pour la classe des femmes. Si elles peuvent y consentir librement dans le cadre de relations individuelles, elles ne sont jamais complètement à l'abri de violences sexuelles. Les femmes, comme classe, ont le devoir d'offrir une disponibilité sexuelle à celle des hommes. De manière systémique, ils auraient droit à un libre accès au corps féminin pour satisfaire leurs fantasmes. Dans cette perspective systémique, les femmes font office de biens d'usage possédés par les hommes. Que ce soit dans le cadre de la vie conjugale, des bars de danseuses, de la prostitution ou de la pornographie, la classe des femmes doit être disponible pour le service sexuel. La non-disponibilité étant punie par des agressions sexuelles, lesquelles surviennent principalement à domicile.

S'inspirant également du marxisme et de la méthode matérialiste, Kergoat privilégie l'utilisation des « rapports sociaux de sexe » comme fondement de la connaissance sur l'exploitation des femmes. Réfléchir à partir des rapports sociaux de sexe permettrait une

---

<sup>318</sup> *Id.*

conceptualisation moins figée, plus mouvante et dynamique qu'une théorisation systémique<sup>319</sup>.

Kergoat explique ce que sont les rapports sociaux :

« [...] le rapport social peut être assimilé à une “*tension*” qui traverse la société; cette tension se cristallise peu à peu en *enjeux* autour desquels, pour produire de la société, pour reproduire ou “pour inventer de nouvelles façons de penser et d’agir”, les êtres humains sont en confrontation permanente. Ce sont ces enjeux qui sont constitutifs des groupes sociaux. Ceux-ci ne sont pas donnés au départ, ils se créent autour de ces enjeux par la dynamique des rapports sociaux. (les italiques sont dans l’original) »<sup>320</sup>

Dit autrement, les rapports sociaux sont une forme de relation centrée autour de luttes qui donnent naissance à la société et aux groupes qui la constituent : les classes<sup>321</sup>. Ces deux groupes sont interdépendants l'un de l'autre et résultent d'une certaine configuration sociale. Ils sont le fruit de pratiques à la fois matérielles et idéologiques qui se concrétisent, entre autres, dans le droit. C'est pourquoi les différences observées entre ces deux groupes sociaux sont décrites comme des constructions sociales, plutôt que le résultat d'une « causalité biologique »<sup>322</sup>. Les rapports sociaux reposent sur une relation antagonique entre ces classes d'individus, laquelle débouche sur un rapport hiérarchique. L'oppression qui en résulte pour la classe des femmes fait de ces rapports des rapports de pouvoir<sup>323</sup>.

Travailler à partir des rapports sociaux nécessite l'usage de trois principes, explique Kergoat<sup>324</sup>. Comme premier principe, une réflexion autour des rapports sociaux repose sur l'emploi de prémisses matérialistes. En rupture avec le mythe d'un État de nature dont l'existence révèle des vérités universelles et hors de l'histoire, les connaissances, au sens matérialiste, sont le produit de rapports matériels et idéologiques. La société est construite par des tensions et des luttes de classes sociales ou sexuelles. Elle ne reproduit donc pas d'invariants appartenant à une nature présociale, mais se fabrique autour d'intérêts

---

<sup>319</sup> Pour une critique des approches systémiques, telles que le patriarcat par Kergoat, voir : D. KERGOAT, préc., note 283, p. 108.

<sup>320</sup> D. KERGOAT, préc., note 281, à la page 62.

<sup>321</sup> Pour une analyse de l'évolution du concept de rapport social chez Kergoat, voir : Philippe ZARIFIAN, « Sur le concept de rapport social », dans Xavier DUNEZAT, Jacqueline HEINEN, Helena HIRATA et Roland PFEFFERKORN (dir.), *Travail et rapports sociaux de sexe : rencontres autour de Danièle Kergoat*, Paris, Harmattan, 2010, p. 49

<sup>322</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 218.

<sup>323</sup> Ce paragraphe reprend les quatre caractéristiques résumées par Kergoat. *Id.*

<sup>324</sup> *Id.*, p. 135-136.

contradictoires. Les femmes et les hommes ne sont plus posés comme des catégories naturelles ou biologiques, mais sont définis comme le produit d'une lutte dialectique. La section suivante développera davantage cette idée. Les rapports sociaux sont antérieurs à la constitution de ces classes.

Les deuxième et troisième principes découlent du premier. Kergoat insiste d'abord sur l'importance d'historiciser les manifestations des rapports sociaux, mais également sur la nécessité de « [...] cerner les invariants dans les principes de fonctionnement des rapports sociaux. »<sup>325</sup> Ce double principe attribue aux rapports sociaux une certaine permanence, tout en montrant leur caractère dynamique. À titre d'exemple, alors que l'exploitation des femmes adopte différentes formes selon les époques et les lieux, les principes de séparation et de hiérarchie fondent la division sexuelle du travail. Ces invariants permettent d'étudier la constitution des classes. Dans le même sens, Delphy précise qu'elle étudie les structures d'oppression, qui n'évoluent que très lentement, en opposition avec des manifestations temporaires de l'exploitation patriarcale<sup>326</sup>. C'est d'ailleurs l'objectif de cette recherche que de s'intéresser aux éléments structurels du patriarcat reproduits à l'intérieur du droit du logement et qui prennent une configuration historique précise à l'intérieur du C.c.Q. Ainsi, l'emploi de ces rapports sociaux permet d'analyser l'exploitation, la domination et l'oppression à l'origine de la constitution des classes de sexe.

Soulignons que les rapports sociaux se distinguent des relations sociales, puisque leur dynamique ne s'étudie pas entre individus, mais entre classes ou groupes sociaux<sup>327</sup>. L'objectif n'étant pas de saisir ou de décrire la réalité individuelle, mais plutôt de poser des questions sur la genèse et le maintien de ces classes. Cette précision est d'autant plus pertinente qu'il est commun d'affirmer que l'égalité des sexes est atteinte au Québec sous prétexte que certains hommes font également du ménage et que les femmes accèdent au marché du travail. Il suffirait alors à chaque femme, vivant dans une relation hétérosexuelle, de négocier habilement avec son conjoint pour atteindre un partage des tâches égal. Ce partage devient une

---

<sup>325</sup> *Id.*, p. 135.

<sup>326</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 7.

<sup>327</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 127-128.

responsabilité individuelle, une affirmation de soi. Cette manière de ramener l'exploitation des femmes à une échelle individuelle et relationnelle la vide de son caractère à la fois systémique et attaché aux rapports de pouvoir. Kergoat explique cette confusion par un mélange entre relation sociale et rapport social : « Les relations sociales sont immanentes aux individus concrets entre lesquels ils apparaissent. Les rapports sociaux sont, eux, abstraits et opposent des groupes sociaux autour d'un enjeu. »<sup>328</sup> L'adoption de cette approche conceptuelle ne nie pas la reconnaissance de certaines avancées individuelles. Elle étudie cependant l'organisation du pouvoir qui provoque une scission entre deux groupes sociaux, dont l'un est dominé par l'autre. Par exemple, dans le cadre de cette recherche, il s'agit de comprendre si le droit du logement contient des éléments structurels qui participent au maintien de cette division sociale.

En identifiant la spécificité de l'oppression des femmes, les féministes ont rompu avec le discours sur l'universel masculin, qui transforme les revendications féminines et féministes en particularités. De nombreuses féministes insistent sur ce pouvoir du groupe dominant de travestir ses intérêts particuliers en langage universel. Pour reprendre les mots de Diane Lamoureux :

« Bref, le programme d'une pensée critique féministe est de déconstruire le faux universel androcentriste plutôt que de s'attacher à la "défense et illustration" de la spécificité des femmes. Il s'agit là d'une opération de décentrement du masculin, préalable à toute inclusion égalitaire [des] femmes. »<sup>329</sup>

Cette utilisation théorique des rapports sociaux et d'une pensée systémique permet également de critiquer la place centrale affectée à l'individu dans les sociétés occidentales et amplifiée dans le contexte néolibéral<sup>330</sup>. À cet effet, Roland Pfefferkorn présente d'abord ce qu'il qualifie de « paradoxe du tournant néolibéral »<sup>331</sup>. Il constate un recul important et presque une disparition de l'analyse en termes de classes sociales à l'intérieur des sciences sociales à

---

<sup>328</sup> *Id.*, p. 128.

<sup>329</sup> Diane LAMOUREUX, « Le dilemme entre politiques et pouvoir », (2002) *Cahiers de recherche sociologique* 183, p. 186.

<sup>330</sup> Roland PFEFFERKORN, *Inégalités et rapports sociaux : rapports de classes, rapports de sexes*, coll. « Genre du monde », Paris, La Dispute, 2007, p. 55 et les chap. I-III.

<sup>331</sup> Titre du premier chapitre, de *Id.*, p. 57-02.

partir de la fin des années 1970, pourtant concomitante avec une augmentation des inégalités sociales dès le début des années 1980. Les riches sont de plus en plus riches, alors que les plus pauvres s'appauvrissent toujours davantage<sup>332</sup>. Ce changement théorique s'accompagnera de la montée d'un discours individualisant pour décrire les inégalités sociales. Par exemple, les luttes sociales se concentreront contre l'exclusion et l'effritement du lien social, reportant ainsi sur l'individu le fardeau et la responsabilité de son exploitation<sup>333</sup>. Ce glissement de vocabulaire s'observe également dans la législation québécoise, avec la *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale* (Notre souligné)<sup>334</sup>. Le caractère systémique des inégalités, observable par la concentration de la richesse dans le portefeuille de petits groupes, devient invisible au profit d'un discours de réussite individuelle. D'un point de vue féministe, cette réduction individualiste ne permet pas de capter les contradictions sexuelles qui s'opèrent. La richesse se concentre entre les mains de la moitié mâle de la population. Cela ne signifie pas que tous les hommes soient riches ou bénéficient d'une distribution égale à l'intérieur de leur classe. Il faut plutôt comprendre que la division de la richesse est traversée par le rapport social de sexe.

Cette approche féministe est d'autant plus pertinente pour mieux comprendre la situation des femmes à l'intérieur du système d'habitation, où elles semblent différentes et divisées : femme propriétaire vs femmes pauvres, femmes en couple vs femmes seules, femmes sur le marché de l'emploi vs celles à la maison, femmes sans ou avec enfants. Ces différences individuelles, en multipliant les statuts possibles par rapport au droit du logement, peuvent nous faire perdre de vue le critère commun de ces sous-catégories, soit l'appartenance à une même classe de sexe. Plutôt que d'étudier ces innombrables positions dans l'habitation, nous travaillerons spécifiquement sur le rôle de la classe de sexe relativement au droit du logement.

Malgré tout, les lecteur.trices auront peut-être le sentiment que ces analyses ont vieilli. Elles reposent sur une représentation de la réalité très attachée au rapport conjugal et précédent de nombreux changements survenus à l'intérieur du Code civil pour le Québec, principalement en

---

<sup>332</sup> *Id.*, p. 57-58.

<sup>333</sup> *Id.*, p. 103 et suiv.

<sup>334</sup> *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, préc., note 166.

matière de droit matrimonial. Un des changements majeurs étant évidemment la fin de la communauté de biens au profit de la société d'acquêts. De plus, socialement, le mariage n'est plus un choix obligatoire. D'autres parts, le fait d'être le ou la seul(e) adulte d'un ménage donne lieu à des différences par rapport au ménage en couple, sans pour autant s'extirper des rapports sociaux de sexe. Il ne s'agit pas ici de faire l'apologie de la société d'acquêts ou de l'union de fait, mais plutôt de prendre acte que si les rapports sociaux de sexe, le patriarcat et le sexage demeurent, leur forme change dans le temps.

Finalement, à l'intérieur de la recherche et pour éviter des répétitions, nous utiliserons en alternance les concepts de rapports sociaux de sexe, de patriarcat et de sexage, en référence à leur sens commun qu'est celui de comprendre et d'analyser l'appropriation et la domination de la classe des hommes sur celle des femmes.

#### **4.1.2 Les femmes comme classe de sexe :**

Un enjeu important à l'intérieur du mouvement féministe est d'y identifier son sujet. Autrement dit que désigne le mot « femmes »? Les interprétations sont nombreuses. Les courants les plus radicaux, dont font partie les féministes matérialistes, déconstruisent les fondements naturalistes implicites dans l'usage courant du mot « femme ». Pour s'opposer à toutes références tirées de l'observation de la nature, elles proposent l'usage du concept de classe de sexe, lequel sera d'abord présenté. Pourtant et comme nous le verrons ensuite, la conclusion que les différences sexuelles sont le produit d'une certaine configuration sociale n'empêche pas de constater qu'elles provoquent des écarts concrets entre ces deux groupes.

##### **4.1.2.1 Le sexe comme construction sociale et non pas naturelle :**

Porteuse d'un projet distinct des théorisations identitaires, la classe cherche à comprendre les origines de la division sexuelle et, par conséquent, le dénominateur commun caractéristique des personnes formant cette classe. C'est en ce sens que Danielle Juteau écrit : « Car



désormais, l'anti-essentialisme s'affaire plus à décrire, à cerner et à rendre compte de la diversité des femmes qu'à théoriser l'émergence de cette catégorie. »<sup>335</sup>

La proposition d'étudier les femmes comme une classe repose sur la présomption que le patriarcat produit deux groupes sociaux dont l'un se caractérise par les avantages qu'il tire à être dans sa position de domination et l'autre par une oppression commune partagée. À l'intérieur du système patriarcal, les classes de sexe émergent de la structure de domination. Pour reprendre les mots d'Elsa Galerand :

« C'est bien dans et par les rapports sociaux de sexe, et seulement dans ces rapports, que les femmes occupent des positions structurellement homologues, qu'elles partagent donc des propriétés de positions, comme le sentiment d'appartenir au groupe des femmes, qui est au départ de toute combativité féministe. »<sup>336</sup>

Sans être identique, chaque individu de ce groupe est construit à partir de cette oppression commune, spécifique et partagée.

Héritières des « classes sociales » marxistes<sup>337</sup>, les classes de sexe transforment les catégories sexuelles en groupes sociaux, en opposition avec des groupes naturels. Cette critique de la construction des sexes est contenue à l'intérieur même de la notion de classe comme le rappelle Delphy :

« Le concept de classe part de la notion de construction sociale et en précise les implications. Les groupes ne sont plus *sui generis*, constitués *avant* leur mise en rapport. C'est au contraire leur rapport qui les constitue en tant que tels. Il s'agit donc de découvrir les pratiques sociales, les rapports sociaux qui, en constituant la division sexuelle, créent les groupes dits "de sexe". (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>338</sup>

---

<sup>335</sup> D. JUTEAU, préc., note 14, p. 69.

<sup>336</sup> Elsa GALERAND, « Retour sur la genèse de la Marche mondiale des femmes (1995-2001), Rapports sociaux de sexe et contradictions entre femmes », (2006) *Cahier du genre* 163, p. 168-169.

<sup>337</sup> L'usage de la classe par les féministes matérialistes a fait l'objet de débats et de critiques chez les féministes marxistes. À ce propos, voir : Michèle BARRETT et Mary MCINTOSH, « Christine Delphy: Towards a Materialist Feminism? », (1979) *Feminist Review* 95.

<sup>338</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 30.

Ces deux groupes sont le produit d'une lutte dialectique, autour d'intérêts antagoniques. Ils n'ont pas d'existence autonome l'un de l'autre, mais naissent de leur propre opposition. Les hommes et les femmes ne sont plus des catégories définissables à partir d'observations biologiques ou naturelles objectives, mais plutôt créés en groupes distincts par les rapports sociaux de sexe. Ils n'ont pas d'existence en dehors de la société, puisque leur catégorisation ne prend son sens qu'à l'intérieur du système patriarcal.

Le concept de classe contient également en son sein une critique de la construction de la connaissance scientifique et des critères établis pour étudier les formations dites naturelles. La détermination de ces critères n'est pas extérieure à la structure patriarcale. L'effet transversal de ces rapports de pouvoir a donc des répercussions au moment même de l'élaboration de la connaissance scientifique sur le sexe, tant à l'intérieur des disciplines techniques<sup>339</sup> que des sciences sociales<sup>340</sup>.

Cette utilisation rejoint finalement d'autres théories constructivistes sur les identités sexuelles ou de genre. En ce sens, nous utiliserons l'expression « sexe » comme synonyme de « genre », en référence au caractère socialement construit des groupes sexuels. Cette utilisation diffère énormément avec la dichotomie plus populaire d'un sexe biologique que serait le « sexe » et un sexe social ou le genre. Le féminisme radical que nous utilisons insiste sur le caractère construit tant du genre que du sexe<sup>341</sup>.

---

<sup>339</sup> À cet effet, voir trois textes qui font une critiques de la connaissance scientifique à l'intérieur des disciplines techniques : Ilana LÖWY, « Intersexe et transsexualités : Les technologies de la médecine et la séparation du sexe biologique du sexe social », (2003) *Cahiers du Genre* 81; Nelly OUDSHOORN, « Au sujet des corps, des techniques et des féminismes », dans Delphine GARDEY et Ilana LÖWY (dir.), *L'invention du naturel : les sciences et la fabrication du féminin et du masculin*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2000, p. 31 et Cynthia KRAUS, « La bicatégorisation par sexe à l'épreuve de la science », dans Delphine GARDEY et Ilana LÖWY (dir.), *L'invention du naturel : les sciences et la fabrication du féminin et du masculin*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2000, p. 187.

<sup>340</sup> Nicole-Claude MATHIEU, *L'anatomie politique : catégorisations et idéologies du sexe*, coll. «Recherches», Paris, Côté-femmes, 1991, p. 17-127.

<sup>341</sup> Joan W. SCOTT, « Genre : Une catégorie utile d'analyse historique », (1988) *Les Cahiers du GRIF* 125; Joan W. SCOTT, « Le genre : une catégorie d'analyse toujours utile ? », (2009) *Diogène* 5; C. DELPHY, préc., note 294, p. 245-251; D. KERGOAT, préc., note 283, p. 25; Judith BUTLER, *Trouble dans le genre = Gender trouble : le féminisme et la subversion de l'identité*, Paris, La Découverte, 2006 et N.-C. MATHIEU, préc., note 340, p. 227-267.

En dernier lieu, reconnaissons que cette théorisation repose sur une utopie révolutionnaire comme le soulignent Dunezat et Galerand :

« D’abord, elle est de fait fondée sur l’utopie de la disparition des groupes de sexe, de classe, de race puisque cette utopie est contenue sous le concept de rapport social. Ce mode de théorisation permet ainsi de défendre la conviction selon laquelle, *si le social fabrique, il peut aussi défaire, et pas seulement des classes sociales!* (Les italiques sont dans l’original) »<sup>342</sup>

Les femmes et les hommes deviennent des catégories socialement construites qui pourraient donc être détruites par une révolution féministe.

#### **4.1.2.2 La classe de sexe comme catégorie « empiriquement effective »<sup>343</sup> :**

Cette présomption à propos de la construction sociale du sexe n’invalide pas le caractère effectif de ces catégories. Effectivité à laquelle le droit n’est pas étranger. Colette Guillaumin a étudié en trois temps le mécanisme par lequel la « race » et le « sexe » comme concepts abstraits deviennent cependant « empiriquement effectif[s] »<sup>344</sup>. Le mécanisme en trois temps se détaille ainsi : « Des notions de race et de sexe on peut dire qu’elles sont des formations imaginaires, juridiquement entérinées et matériellement efficaces. »<sup>345</sup> La race n’étant pas une catégorie étudiée dans cette recherche, nous nous concentrerons exclusivement sur les effets pour le sexe.

Guillaumin décrit donc, dans un premier temps, les groupes sexuels comme des « formations imaginaires » en opposition avec des groupes naturels. Elle s’attaque elle aussi à l’idéologie naturaliste qui fait reposer les différences entre groupes sexuels sur des observations de la

---

<sup>342</sup> Xavier DUNEZAT et Elsa GALERAND, « Un regard sur le monde social », dans Xavier DUNEZAT, Jacqueline HEINEN, Helena HIRATA et Roland PFEFFERKORN (dir.), *Travail et rapports sociaux de sexe : rencontres autour de Danièle Kergoat*, Paris, Harmattan, 2010, p. 23, à la page 31.

<sup>343</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 216.

<sup>344</sup> *Id.*

<sup>345</sup> *Id.*, p. 185.

Nature<sup>346</sup>. Selon cette idéologie, cette naturalité précéderait la constitution des groupes sociaux. La Science<sup>347</sup> aurait observé la Nature et y aurait détecté des différences qui justifieraient la classification des humains en deux groupes, non pas sociaux, mais bien naturels. La Science donne donc une signification pré-sociale à la Nature. Que des différences physiques existent entre les individus classifiés d'homme ou de femme n'est pas en soi nié. Ce qui est contesté, ce sont les choix en amont de la sélection des critères pour décrire ces groupes dits naturels. Ces choix sont contestables lorsqu'ils deviennent déterminants de la hiérarchie sociale et des rapports de domination entre les groupes qu'ils forgent. Par exemple, l'importance accordée à la musculature des hommes, déterminante dans la formation de ce groupe, donne ensuite une naturalité à la force physique comme mode d'expression légitime dans les relations entre les hommes et les femmes. Ces groupes sociaux sont donc qualifiés de « formations imaginaires » par Guillaumin, puisqu'ils résultent d'un exercice de l'esprit, plutôt que d'une véritable délimitation naturelle. Elle écrira : « L'idée de spécificité interne, somato-physiologique, des groupes sociaux concernés est une formation imaginaire (en ce sens que la naturalité se passe dans la tête) associée à un rapport social. »<sup>348</sup> Donc, ce qui semble naturel ne l'est que dans la tête de celui ou celle qui applique cette division pour expliquer le monde social.

Guillaumin observe aussi l'effet créateur, qui rappelle la « performativité » chez Judith Butler, de ces « groupes naturels ». Ces formations sont effectives dans la réalité sociale. Elle explique dans le détail :

« De plus, ces conclusions classificatoires ne sont pas fausses puisque les gens appartiennent bel et bien à un groupe, groupe social qui se définit par ses pratiques au sein d'une (de multiples) relation(s); ce n'est pas par son appartenance (construite) qu'il se définit, malgré la perception qui nous est imposée par une appréhension naturaliste qui place la nature somatique des acteurs sociaux à l'origine des classifications et des pratiques. À la fois donc vérités et mensonges que ces classifications : vérité (un groupe), mensonge (la « nature somatique » du groupe) et le mensonge se nourrit de la vérité. Une apparence (une couleur, un sexe...) renseigne

---

<sup>346</sup> La majuscule est utilisée afin de signifier l'aspect idéologique.

<sup>347</sup> La majuscule est utilisée afin de signifier l'aspect idéologique.

<sup>348</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 189.

très bien sur le travail – et même sur les tâches dans le travail -, sur le salaire – ou le non-salaire – et même, s’il y en a un, sur le niveau du salaire. »<sup>349</sup>

Le premier mécanisme pour que des catégories de pouvoir deviennent naturelles est l’intervention de la Science dans leur formation. Le deuxième est le droit étatique.

Suite à ce processus de validation scientifique, Guillaumin s’intéresse, dans un second temps, au rôle joué par le droit dans la consolidation de ces groupes dits naturels<sup>350</sup>. Elle parle de « formations imaginaires, juridiquement entérinées »<sup>351</sup>. Ce moment décrit l’institutionnalisation par le droit étatique de ces formations imaginaires. En devenant catégories légales, elles bénéficient de la légitimité du système juridique à l’intérieur de l’appareil politique. Ce passage du social au légal illustre un moment où le droit intègre l’influence des rapports sociaux. Cette liaison entre le droit et les rapports sociaux, par l’intégration de la catégorisation sexuelle naturaliste, sert pourtant d’étalon et de définition à la distribution de droits. Ces catégories deviennent alors effectives comme critères d’inclusion ou d’exclusion. Système de domination redoutable, le droit positif garantit, à un stade constitutionnel, « ce qui est idéologiquement supposé comme sans garantie nécessaire dans les règles sociales puisque pur fait de nature. »<sup>352</sup> Ainsi, le juridique se place au service de la classe dominante pour cadrer les rôles sociaux à partir de critères naturalistes.

Finalement dans un troisième temps, Guillaumin constate que ces « formations imaginaires, juridiquement entérinées [sont] matériellement efficaces »<sup>353</sup>. La catégorie du sexe a des effets concrets sur la hiérarchisation sociale explique Guillaumin : « L’appartenance au groupe dominant se marque au contraire juridiquement par la non-interdiction pratique, l’indéfinie possibilité. »<sup>354</sup> Par exemple, si rien n’empêche les membres du ou des groupe(s) dominant(s) de travailler pour des salaires de misère, rien ne les y oblige non plus, au contraire des

---

<sup>349</sup> *Id.*, p. 187-188.

<sup>350</sup> Pour un exemple d’analyse de politiques étatiques, à partir de la théorie de Guillaumin, voir : Elsa GALERAND et Martin GALLIÉ, « L’obligation de résidence : un dispositif juridique au service d’une forme de travail non libre. », (2014) 51 *Revue Interventions économiques* 1.

<sup>351</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 190.

<sup>352</sup> *Id.*, p. 192.

<sup>353</sup> *Id.*, p. 191.

<sup>354</sup> *Id.*, p. 192-193.

membres des groupes dominés. La division sexuelle (et raciale) du travail les oblige à effectuer des tâches trop souvent peu ou pas rémunérées. Nous avons déjà établi qu'à l'intérieur du logement, ce sont les femmes qui effectuent la plus grande part du travail domestique et qui subissent le plus grand nombre de violences sexuées. En contrepartie, ce sont aussi les hommes qui font le moins de travail domestique et qui commettent les violences sexuées. L'auteure précise :

« C'est pour cela que limité à lui-même, le rejet de la notion de race peut jouer le rôle de simple *dénégation*. Nier son existence, comme tentent de le faire les sciences de l'homme, sociales puis naturelles, nier son existence de *catégorie empiriquement valide* est une chose - vraie - qui ne supprime en rien la réalité étatique et la réalité sociale de cette catégorie, qui ne supprime en rien le fait que si elle n'est pas empiriquement valide, elle est pourtant *empiriquement effective*. »<sup>355</sup>

Il ne suffit donc pas d'aplanir les différences sexuelles pour les abolir. Cela n'a pour effet que d'ignorer leur effectivité. Il faut lutter contre les composantes idéologiques et matérielles pour les détruire.

Les idées de Guillaumin mettent en évidence que ce ne sont pas les différences sexuelles qui créent les différences sociales, mais que les différences sexuelles sont engendrées par la structure de sexage. Il n'est pas suffisant de parler de différences. En effet, notre société contient moult différences d'ordre fonctionnel. Par exemple, la pomme n'est pas diminuée, parce qu'elle est différente de la poire et il est à espérer que le plus grand apport de cette recherche ne sera pas de constater qu'un banc de parc n'a rien à envier à une poubelle. Il faut surtout examiner comment les différences sexuelles génèrent un rapport hiérarchique et non réciproque entre les classes de sexe<sup>356</sup>.

Il importe maintenant de s'interroger sur la nature de cette oppression spécifique et constitutive de la classe des femmes.

---

<sup>355</sup> *Id.*, p. 216.

<sup>356</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 9.

## **4.2 L'appropriation de la classe des femmes : une double oppression spécifique et commune à domicile :**

Cette section souhaite développer les fondements de l'appropriation à la fois individuelle et collective des femmes, telle que conçue par Guillaumin, en rapport avec la construction du droit du logement. La nature même de cette exploitation commune est l'objet de nombreuses théorisations et de plusieurs débats. Les origines de l'appropriation des femmes sont nombreuses, historiquement et géographiquement situées. Cette section n'a donc aucune prétention de théorisation globale, mais souhaite plutôt mettre en exergue deux fondements de l'appropriation collective et individuelle de la classe des femmes. Ces éléments deviendront les critères, dans la troisième partie de cette recherche, pour analyser et dénoncer l'organisation du droit du logement en droit civil québécois.

Nos recherches relient l'expression des rapports sociaux de sexe à deux fondements, soit autour des enjeux liés au travail et aux violences sexuées. Cette définition de l'exploitation posée comme double tant par le travail que par le corps et la sexualité permet de dresser un portrait global de l'oppression commune qui caractérise la constitution de la classe des femmes, à l'intérieur du logement. Il constitue alors un espace de convergence du pouvoir patriarcal qui favorise la reproduction de cette exploitation constitutive des sexes. Le choix de poser comme double les rapports de domination est un choix analytique. En effet, au quotidien le processus de domination forme un système cohérent et indivisible.

L'examen de cette double appropriation se fera évidemment en deux étapes. Dans un premier temps, nous étudierons les notions d'exploitation de la force de travail, telle que développée par Delphy et de division sexuelle du travail, telle que conçue par Kergoat, pour ensuite expliquer l'exploitation par le corps et la sexualité, à partir de la théorie de Mackinnon.

## **4.2.1 Le premier fondement, l'appropriation de la classe des femmes par le travail :**

Dans le cadre de cette analyse, le travail constitue le premier élément structurel de l'oppression commune à la classe des femmes, relativement au droit du logement. Avant de présenter les liens qu'il entretient avec le système patriarcal, à travers les notions d'exploitation de la force de travail et de division sexuelle du travail, il importe d'en comprendre le sens féministe. Trop souvent, le travail ne se résume qu'à sa forme marchande, excluant par conséquent une grande partie du travail accompli par la classe des femmes. Comme nous le verrons, les féministes lui donnent un sens inclusif.

### **4.2.1.1 Le travail des femmes, du travail marchand au travail domestique :**

Avant même de pouvoir parler d'exploitation de la force de travail des femmes ou encore de division sexuelle du travail, il faut en comprendre l'acception féministe. Le *Dictionnaire critique du féminisme*<sup>357</sup> la situe par rapport à son contenu marxiste. Il nous rappelle que le marxisme, de par sa réflexion critique sur le travail, a permis des avancées scientifiques, notamment en mettant en lumière les liens existant entre les structures économiques, la configuration du marché de l'emploi et la condition des travailleurs<sup>358</sup>. Dans cette théorie, le système capitaliste structure la relation entre le prolétaire et le bourgeois et organise l'exploitation de la force de travail du premier par le second.

Ce que les féministes ont démontré depuis, c'est que ce travailleur, en apparence asexué, était un homme posé en figure universelle. À cet égard, Delphy fera la démonstration que cette conception du travail est cloisonnée dans la sphère marchande, laissant de côté l'économie qualifiée de familiale ou domestique. Les marxistes ont fait le jeu des préjugés patriarcaux en ne remettant jamais en question cette division de l'économie et le lien de dépendance existant

---

<sup>357</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, aux p. 243-248.

<sup>358</sup> Ce mot n'est pas féminisé pour insister sur le caractère genré du travailleur marxiste.



entre ces deux formes de travail, laissant dans l'ombre tout le travail qualifié de domestique. L'appropriation de la force de travail des femmes comme revendication spécifique et légitime est donc invisible dans la lutte prolétarienne.

Ainsi, conceptualiser le travail d'un point de vue féministe, c'est y inclure :

« 1) le sexe social, 2) du travail domestique, dans le concept de travail. Il est ainsi élargi au travail non salarié, non rémunéré, non marchand, au travail informel. Travail professionnel et travail domestique, production et reproduction, salariat et famille, classe sociale et sexe social sont considérés comme des catégories indissociables. »<sup>359</sup>

Le travail, au cœur des rapports sociaux de sexe, peut alors être largement considéré comme « la production du vivre »<sup>360</sup> en interrelation avec « la captation du temps »<sup>361</sup>. Il s'effectue à deux niveaux. Tout d'abord :

« au niveau collectif, ce concept de travail inclut non seulement le travail professionnel (qu'il soit salarié ou non, marchand ou non marchand, formel ou informel) mais également le travail domestique (qui dépasse bien largement les tâches ménagères pour inclure les soins corporels et affectif aux enfants, le suivi de leur scolarité et même la production physique des enfants. [...] »<sup>362</sup>.

Ensuite, « au niveau individuel, nous faisons nôtre l'idée que l'activité de travail est production de soi [...].<sup>363</sup> » Ce deuxième niveau ajoutant un aspect psychologique et affectif dans la définition du mot travail. En d'autres termes, le travail au sens féministe devient inclusif de toutes les activités nécessaires à la production sociale et individuelle de la vie.

Il est bien évident que le travail des femmes ne se résume pas au travail dit domestique. C'est pourtant une expression fréquemment utilisée pour nommer une part des activités accomplies majoritairement par le groupe des femmes et il doit par conséquent lui aussi être décrit. Le

---

<sup>359</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 116.

<sup>360</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

<sup>361</sup> *Id.*

<sup>362</sup> D. KERGOAT, préc., note 281, à la page 63.

<sup>363</sup> *Id.*, à la page 64.

travail domestique ne se résume pas au travail ménager, mais l'inclut. Il le « dépasse bien largement <sup>364</sup>», comme le souligne Kergoat.

Dans un article intitulé « Travail ménager ou travail domestique »<sup>365</sup>, Delphy signale deux découvertes majeures concernant le travail des femmes et principalement celui qualifié de ménager. Tout d'abord, du fait qu'il s'agit bel et bien d'un travail et non pas de simples tâches, il serait « [...] tout travail effectué pour autrui dans le cadre du ménage ou de la famille et non payé. »<sup>366</sup> Étant gratuit, ce travail est par conséquent exclu de l'économie marchande. Il se caractérise non pas par la nature des tâches accomplies ou même par le sexe de celui ou celle qui les exécute. En effet, les mêmes tâches effectuées à l'extérieur du domicile sont rémunérées, même lorsqu'elles sont accomplies par des femmes. De plus, ce travail domestique ne se résume pas aux nombreux coups de balai à donner et aux assiettes à laver. Cette partie importante du travail domestique est plutôt descriptive du travail ménager. Ce qui confère son caractère domestique au travail, c'est sa vocation à l'« autoconsommation »<sup>367</sup>, soit le travail accompli pour soi-même, mais aussi et surtout pour les besoins de la famille. Le travail domestique est donc gratuit, parce qu'effectué dans le cadre de l'économie familiale. Les femmes, lorsqu'elles travaillent pour leur famille, ne sont pas payées et cette gratuité est le produit de la structure patriarcale. Pour Delphy, ce système repose sur un contrat structurel qui oblige les femmes à donner leur force de travail à leurs époux en échange de leur entretien<sup>368</sup>. Dans cette structure patriarcale, le travail domestique dépasse le cadre du travail ménager, pour devenir une relation d'appropriation à l'intérieur du « mode de production domestique », décrit dans la section précédente.

Ce travail domestique exige également une « disponibilité permanente des femmes »<sup>369</sup> pour les services à rendre à la famille. Il capte leur temps. Cette disponibilité obligatoire des

---

<sup>364</sup> *Id.*, à la page 63.

<sup>365</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 57-72.

<sup>366</sup> *Id.*, p. 71.

<sup>367</sup> *Id.*, p. 62.

<sup>368</sup> *Id.*, p. 68.

<sup>369</sup> Danielle CHABAUD-RYCHTER, Dominique FOUGEYROLLAS-SCHWEBEL et Françoise SONTTHONNAX, *Espace et temps du travail domestique*, coll. « Réponses sociologiques », Paris, Librairie des Méridiens, 1985, p. 41.

femmes, naturalisée à travers le mythe de l'amour maternel, rend légitime sa gratuité et justifie le retrait des hommes de cette sphère du travail<sup>370</sup>.

Cette présentation du travail des femmes laisse deviner de nombreux liens avec le droit du logement. Le travail domestique ne s'accomplit pas exclusivement à la maison, mais une part importante de ces tâches s'y produit. Plus encore, ce travail, comme « production du vivre »<sup>371</sup> devient un élément essentiel pour assurer la vie au domicile de l'ensemble des membres du ménage et repose majoritairement sur les épaules de la classe des femmes. Ce contrat de travail non rémunéré est au cœur de l'exploitation de la force de travail des femmes et de la division sexuelle.

#### **4.2.1.2 Le travail de la classe des femmes comme forme d'exploitation de la force de travail et produit de la division sexuelle :**

Nous allons maintenant présenter plus en détail deux manières d'expliquer le rapport d'appropriation généré par la structure patriarcale du travail, à travers le concept d'exploitation de la force de travail développé par Christine Delphy et celui de la division sexuelle du travail chez Danièle Kergoat.

Vers la fin des années 1970, Delphy, à partir d'une méthode matérialiste historique féministe définissait un rapport de production, jusqu'ici ignoré par la théorie critique, incluant les penseurs marxistes. Nous l'avons déjà mentionné, elle identifiait le « mode de production domestique », particulier au patriarcat. Ce rapport fonctionne sur la base de l'exploitation de la force de travail des femmes mariées à l'intérieur de la sphère domestique. Ce faisant, elle mettait en lumière la « base économique »<sup>372</sup> de ce système. Elle s'intéresse ainsi à l'économie familiale, ce pan de l'économie ignoré par l'économie de marché, sous prétexte que le travail domestique n'a pas de valeur marchande. Pourtant, comme nous allons le détailler, cette non-

---

<sup>370</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

<sup>371</sup> *Id.*

<sup>372</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 9.

valeur n'est pas spécifique à la nature du travail domestique, mais plutôt au système patriarcal qui crée une distinction entre le travail dit productif et celui qualifié de domestique. Delphy qualifie de continuité, plutôt que de coupure, la relation existant entre le travail ayant une valeur marchande et celui non marchand ou domestique<sup>373</sup>. En effet, les mêmes tâches accomplies pour la consommation publique sont rémunérées, alors qu'elles deviennent gratuites lorsqu'elles sont produites pour la consommation familiale. Par exemple, la préparation de la nourriture (fabrication de la recette, coupe de viande, cuisson) est considérée comme un emploi productif à l'intérieur d'un restaurant. Pourtant, la transformation des aliments, tout aussi nécessaire lorsque consommés à domicile, est gratuite dans le cadre de l'économie familiale.

Delphy observe que la non-valeur marchande de ce travail est symptomatique, non pas d'une absence d'activité économique, mais d'une autre économie<sup>374</sup>. Son analyse renverse le raisonnement habituel. Cette non-valeur ne sera plus vue comme la cause de sa gratuité, mais plutôt comme la conséquence. Lorsqu'accompli dans le cadre du contrat conjugal, le travail des femmes perd toute valeur marchande et devient gratuit. C'est ainsi que Delphy démontre l'exploitation de la force de travail des femmes, par l'entremise du travail domestique. Alors que les capitalistes exploitent la force de travail des prolétaires dans le cadre du contrat de travail marchand, la classe des hommes exploite la force de travail des femmes dans le cadre du contrat matrimonial. Contrairement aux prolétaires qui vendent leur force de travail, les femmes la donnent gratuitement et exclusivement à leurs époux<sup>375</sup>. Elles se retrouvent alors à la merci économique de leur conjoint, dont les largesses dépendent à la fois de leur propre revenu et de leur générosité<sup>376</sup>.

Ce que Delphy a réussi à démontrer et qui se rattache directement à notre recherche, c'est que les tâches accomplies à domicile constituent un véritable travail, malgré qu'il soit gratuit. Il n'est pas anodin que ce travail domestique s'accomplisse en grande majorité à l'intérieur du

---

<sup>373</sup> *Id.*, p. 42.

<sup>374</sup> *Id.*, p. 12.

<sup>375</sup> *Id.*, p. 50-51.

<sup>376</sup> *Id.*, p. 49.

logis. C'est cette constatation qui permet de rechercher les liens existant entre le droit du logement tel que conçu en droit positif et le système patriarcal.

Cette analyse doit être adaptée à la conjoncture du Québec contemporain. Si les structures d'oppression sont toujours actives, leur contexte d'expression n'est plus le même. En effet, le mode de vie conjugale et le contrat de mariage ne permettent plus de dresser un portrait global de la vie matrimoniale et domestique des femmes. Selon des statistiques disponibles sur le site de la Chambre des Notaires du Québec, plus d'un couple sur 3 (37.80%) vit en union de fait pour 62.20% qui sont mariés<sup>377</sup>. Plutôt que de parler exclusivement de mariage, il est plus précis d'utiliser l'expression plus générale de vie en couple. La théorie de Delphy ne signifie pas non plus qu'aucun homme ne fait du travail domestique. Certains couples se réclament d'un partage égal des tâches. Cependant, l'analyse proposée en termes de rapports sociaux étudie des rapports entre classes de sexe et non pas certaines réalités individuelles, caractéristiques des relations sociales. Bien qu'il existe de nombreuses transformations à l'intérieur des relations individuelles, d'un point de vue systémique, les rapports sociaux produisent toujours deux classes de sexe et le travail domestique demeure l'apanage d'une seule d'entre elles.

Il faut également élargir cette définition à la vie familiale, plutôt qu'au simple couple. En effet, nous nous intéressons, entre autres, à la situation des femmes monoparentales. Le travail domestique appartient à l'économie familiale et ne se limite pas à l'entretien du seul conjoint. Il ne faut cependant pas négliger que le travail accompli pour les enfants par la mère décharge proportionnellement le père. Il est pertinent d'observer que cette nouvelle configuration familiale modifie la notion d'exclusivité envers le conjoint telle que théorisée par Delphy, pour l'élargir à la cellule familiale.

---

<sup>377</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Les couples mariés et en union de fait au Canada en 2011*, en ligne : <<http://uniondefait.ca/conjointsdefait-tableaucomparatif.php>> (consulté le 05 novembre 2014).

Pour mieux comprendre cette assignation des femmes à la sphère privée et au travail domestique, Kergoat propose de réfléchir à partir de la division sexuelle du travail. Elle se définit ainsi :

« La division sexuelle du travail est la forme de division du travail social découlant des rapports sociaux de sexe; cette forme est modulée historiquement et socialement. Elle a pour caractéristiques l'assignation prioritaire des hommes à la sphère productive et des femmes à la sphère reproductive ainsi que, simultanément, la captation par les hommes des fonctions à forte valeur sociale ajoutée (politique, religieuses, militaires, etc.). »<sup>378</sup>

Socialement, certaines formes de travail seraient dévolues aux hommes, alors que d'autres appartiendraient aux femmes. Cette division répondrait aux « deux principes organisateurs »<sup>379</sup> qui sous-tendent la division sociale à l'intérieur des rapports de pouvoir : « [...] le *principe de séparation* (il y a des travaux d'hommes et des travaux de femmes); le *principe hiérarchique* (un travail d'homme « vaut » plus qu'un travail de femme). (Les italiques sont dans l'original) »<sup>380</sup> Ces deux principes permettent de capter le rapport de domination créé par cette division du travail. En effet, ce partage n'a rien d'aléatoire ou de désorganisé. Il répond aux impératifs des rapports sociaux de sexe. Cette conception s'oppose à un partage complémentaire des tâches entre les sexes, qui répondrait aux préjugés caractéristiques de l'idéologie naturaliste. Certaines anthropologues et historienne féministes<sup>381</sup> ont démontré qu'aucune tâche n'était ontologiquement dévolue à un sexe, puisque leur répartition changeait d'une culture à l'autre. Cependant, quoique les contenus des tâches : « [...] varient fortement dans le temps et dans l'espace [...]. Ce qui est stable, ce ne sont pas les situations (elles évoluent constamment) mais l'écart entre les groupes de sexe. »<sup>382</sup> Le rapport hiérarchique stable qui se dégage de la division sexuelle du travail permet de le qualifier de rapport de pouvoir. Ce pouvoir s'exprime par la dévaluation systématique du travail produit par les femmes. Un travail, lorsqu'accompli par un homme, qu'importe la nature de la tâche elle-

---

<sup>378</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 214.

<sup>379</sup> *Id.*, p. 229.

<sup>380</sup> *Id.*

<sup>381</sup> À titre d'exemple : Ruth MILKMAN, *Gender at work : the dynamics of job segregation by sex during World War II*, coll. « Working class in American history », Urbana, University of Illinois Press, 1987.

<sup>382</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 230.

même, a une plus grande valeur que celui accompli par une femme, qui pourra être dévalué jusqu'à la gratuité.

Le concept de division sexuelle du travail a un pouvoir subversif, entre autres, parce qu'il permet de remettre en question la constitution des sphères, privée et publique. Distinctes du point de vue des hommes, ces deux sphères sont plutôt une continuité pour les femmes<sup>383</sup>. La division sexuelle du travail permet d'étudier l'entrelacement et la continuité existant entre elles. Kergoat démontre que la sphère privée est à la fois un espace de formation professionnelle et de travail pour les femmes. Tout d'abord, elle explique comment l'acquisition de compétences par le travail domestique pour les femmes devient une donnée naturelle sur le marché de l'emploi, plutôt qu'une reconnaissance de l'acquisition de compétences. La non-prise en compte de la formation en arrière-plan a comme conséquence de dévaluer dans l'économie de marché, les compétences acquises en raison de la division sexuelle du travail<sup>384</sup>. La sphère marchande dépend pourtant de ces qualifications acquises dans la sphère domestique. La sphère dite privée se caractérise également comme un espace de travail gratuit et dévalué pour les femmes. Cette division de l'espace est supportée par une idéologie naturaliste selon laquelle les femmes sont naturellement aimantes et prédisposée aux tâches domestiques, alors que la virilité masculine trouve son expression dans le travail de production propre à la sphère publique. La naturalité présumée de ce travail féminin justifierait « [...] qu'une énorme masse de travail [soit] effectuée gratuitement par les femmes, que ce travail [soit] invisible, qu'il [soit] réalisé non pas pour soi mais pour d'autres et toujours au nom de la nature, de l'amour ou du devoir maternel. »<sup>385</sup> Ce travail domestique et la disponibilité qu'il suppose de la part des femmes constituent une oppression commune.

Cette division du travail donne des indices relativement à une conceptualisation nouvelle du logement comme espace de travail. Dans cette perspective, le logement devient non seulement un site de travail pour la classe des femmes, mais également un lieu de formation et de qualification, plutôt qu'un espace où s'expriment des tendances naturelles pour les femmes.

---

<sup>383</sup> *Id.*, p. 209.

<sup>384</sup> *Id.*, p. 42.

<sup>385</sup> *Id.*, p. 215.

Nous l'avons déjà mentionné, la division sexuelle du travail n'est pas une donnée fixe et n'est surtout pas perméable aux autres rapports sociaux, principalement ceux de classes et de race<sup>386</sup>. Cette précision est nécessaire, surtout dans le cadre d'une étude portant sur le Québec, ou un État occidental. En effet, cette division sexuelle du travail est mondialisée<sup>387</sup> et par le fait même racisée<sup>388</sup>. Kergoat actualise le concept de division sexuelle en expliquant : « le travail domestique assumé par les femmes libère les hommes, et pour les femmes à haut niveau de revenu, il y a externalisation du travail domestique vers d'autres femmes. »<sup>389</sup> C'est également ce que fait ressortir Sassen en précisant que le travail domestique est toujours accompli par des femmes, quoiqu'il ne soit pas toujours le fait de l'« épouse » de la maison<sup>390</sup>. En ce sens, « l'externalisation du travail domestique »<sup>391</sup> devient un point de départ pour l'étude de l'articulation consubstantielle<sup>392</sup> ou intersectionnelle des rapports sociaux de pouvoir.

Cet entrecroisement des rapports sociaux introduit une critique qui sera approfondie ultérieurement au féminisme matérialiste. En bref, la construction du sujet à partir du concept de « classe » contient le risque d'aplanir des différences significatives entre les femmes. En effet, de nombreuses féministes questionnent l'existence même de cette classe et l'idée d'oppressions communes, comme pôle de solidarité pour toutes les femmes. C'est notamment l'un des apports majeurs des théoriciennes intersectionnelles et postmodernes d'interroger les mécanismes par lesquels le sujet « femmes » se constitue ou non.

---

<sup>386</sup> Race fait ici référence au construit social sous-jacent à cette appellation et non pas à une quelconque différence biologique ou culturelle. Sur le concept de race comme classe voir Colette GUILLAUMIN, *L'idéologie raciste : Genèse et langage actuel*, coll. « Collection Folio/essais 410 », Paris, Gallimard, 2002.

<sup>387</sup> La division sexuelle du travail mondialisée est un objet de recherche actuel. À titre d'exemple, voir : Jules FALQUET, *Le sexe de la mondialisation : genre, classe, race et nouvelle division du travail*, coll. « Fait politique », Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2010.

<sup>388</sup> Evelyn NAKANO GLENN, « De la servitude au travail de service: les continuités historiques de la division raciale du travail reproductif payé », dans Elsa DORLIN et Annie BIDEY-MORDREL (dir.), *Sexe, race, classe : pour une épistémologie de la domination*, Paris, PUF, 2009, p. 21.

<sup>389</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 127.

<sup>390</sup> S. SASSEN, préc., note 290, aux pages 37-38.

<sup>391</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 231.

<sup>392</sup> *Id.*



Mais avant de présenter cette critique pertinente et constructive, nous allons aborder le deuxième aspect établi comme étant caractéristique de l'expression du patriarcat par rapport au droit du logement, soit l'appropriation du corps des femmes, par l'entremise de violences sexuées systémiques.

#### **4.2.2 Le deuxième fondement, l'appropriation du corps des femmes par les violences sexuées :**

Comme deuxième élément de la double appropriation des femmes à l'intérieur du logement, nous allons maintenant réfléchir autour des violences à caractère sexuel. Dans un premier temps, nous présenterons le point de vue féministe sur la spécificité de ces violences. Dans un deuxième, nous présenterons la théorie de Catharine A. MacKinnon, qui fait de la sexualité, le fondement de l'oppression patriarcale.

##### **4.2.2.1 Présenter les violences sexuées et leur organisation légitime, dans un système patriarcal :**

Tout comme pour le mot « travail », il importe maintenant de présenter le sens que donnent les féministes à celui de « violence ». Cette perspective théorique insiste sur le caractère sexué et systémique de ces violences. Elles seraient donc liées à l'identité sexuelle des victimes et concernent toutes les femmes.

Afin d'identifier certaines violences subies par les femmes à l'intérieur du logement, nous avons déjà présenté la définition du droit international de la « violence à l'égard des femmes ».

Il est utile de la rappeler :

« [...] les termes "violence à l'égard des femmes" désignent tous actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou psychologiques, y compris la menace de

tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée. »<sup>393</sup>

De toute évidence, ces violences ne se limitent pas aux blessures physiques, mais décrivent également celles commises dans le cadre de la sexualité et celles psychologiques. De plus, cette description rappelle que la menace de perpétrer ces actes constitue elle-même une forme de violence, de même que toute atteinte à la liberté ou à la vie des femmes.

L'article proposé à l'intérieur du *Dictionnaire critique du féminisme* ajoute des éléments de compréhension pertinents pour cette recherche<sup>394</sup>. L'importance de la présence statistique des femmes comme victime n'est pas le fruit du hasard, mais s'explique par le caractère ciblé de ces violences. Elles ne sont pas simplement commises contre des femmes, mais bien, « en raison de leur sexe. »<sup>395</sup> Elles sont produites « dans le but de les [les femmes] intimider, punir, humilier, les atteindre dans leur intégrité physique et leur subjectivité. »<sup>396</sup> En ce sens, elles sont l'expression d'un certain pouvoir détenu par la classe des hommes sur celle des femmes. Les violences sexuées deviennent un instrument de contrôle et de répression de la sexualité des femmes et de leur liberté. Elles violent leur capacité à consentir et l'intégrité de leur corps, que ce soit par le viol, les agressions et le harcèlement sexuels, les mutilations sexuelles, les violences conjugales, etc. Elles sont dénoncées comme crimes de guerre, mais constituent aussi des « crimes de paix »<sup>397</sup>. Elles forment système dans la mesure où « ces violences concernent et affectent toutes les femmes qui en sont potentiellement victimes. »<sup>398</sup>

Cette façon d'user de la violence pour établir la domination est spécifique aux rapports sociaux de sexe, soutient Delphy<sup>399</sup>. Selon cette auteure, ces violences trouvent trop souvent une explication à partir de caractéristiques dites naturelles : les hommes sont plus forts que les

---

<sup>393</sup> *Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes*, préc., note 257.

<sup>394</sup> Carme ALEMANY, « Violences », dans Helena HIRATA, Françoise LABORIE, Hélène LE DOARÉ et Danièle SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 259.

<sup>395</sup> *Id.*, à la page 259.

<sup>396</sup> *Id.*

<sup>397</sup> Catharine A. MACKINNON, *Are women human?, and other international dialogues*, Cambridge, Belknap Press of Harvard University Press, 2006. Traduction libre du titre « Crimes of War, Crimes of Peace », p. 141-159.

<sup>398</sup> C. ALEMANY, préc., note 394, à la page 259.

<sup>399</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 181-219.

femmes, la testostérone leur donne un sang plus bouillant, c'est donc naturel ou normal qu'ils usent parfois de leurs poings. Ces exemples entachés de fatalisme supposent que la violence peut être balisée, mais jamais enrayée.

Delphy retrace les circonstances dans lesquelles ces violences sont légitimes. Elle constate que l'importance et le pouvoir accordés à cette force physique mâle sont significatifs seulement dans certains rapports sociaux, dont ceux de sexe<sup>400</sup>. En contrepartie, une forte musculature n'explique pas le rapport d'exploitation capitaliste. Les détenteurs du capital n'étant pas forcément les plus forts physiquement. Au contraire! Pourtant, cette même force physique donne de la légitimité et du pouvoir aux hommes à l'intérieur du rapport social de sexe. Delphy rompt une fois de plus avec l'idéologie naturaliste :

« De même, c'est la société, et elle seule, qui décide de ce qui peut être réglé par l'exercice de la force individuelle, et donc crée la force individuelle. La force individuelle peut bien préexister en tant que trait physique : tant qu'elle n'a pas de reconnaissance sociale, et donc d'efficacité dans les rapports humains, à toutes fins utiles, elle n'existe pas. »<sup>401</sup>

Ainsi, ce ne sont plus des différences anatomiques qui rendent inévitables les violences à l'endroit des femmes. C'est l'acceptation sociale d'un usage sexué de ces violences qui en fait une source de pouvoir légitime et efficace.

Cette déconstruction de l'équation nécessaire entre les violences sexuées et la force mâle s'attaque également à la catégorie des violences conjugales, directement reliée à nos travaux sur le logement. Encore une fois, il ne s'agit plus d'expliquer cette violence comme l'expression d'un comportement viril, mais plutôt d'interroger le contexte dans lequel elle trouve son expression facilitée. Pour Delphy, cette violence devient possible en raison même de l'organisation des relations homme/femme : « Ce qui explique les violences conjugales, c'est la conjugalité : c'est que la société a créé une catégorie sociale – le "privé" »<sup>402</sup>. Cette

---

<sup>400</sup> *Id.*, p. 188-189.

<sup>401</sup> *Id.*, p. 189.

<sup>402</sup> *Id.*, p. 190.

violence est donc attachée à une certaine institution, une structure sociale précise, que le droit positif participe à construire.

Cette conception féministe des violences sexuées dénonce leurs nombreuses imbrications avec le système patriarcal et l'idéologie naturaliste. Nous allons maintenant examiner comment, au sens mackinnonien, elles sont constitutives de la sexualité et provoquent l'existence de deux classes de sexe.

#### **4.2.2.2 La sexualité comme organisation sociale de la violence :**

Chez Catharine A. MacKinnon, le concept de violence est non seulement liée à la sexualité, mais il en serait même constitutif. À l'intérieur de ce féminisme radical, la sexualité est complètement dissociée de toutes références biologiques et deviendra plutôt un site d'appropriation. Elle constitue à la fois le mécanisme de création des classes de sexe, et par conséquent, le processus de domination des femmes. Dans cette sous-section, nous présenterons largement la théorie de cette juriste américaine. L'application de sa théorie à l'analyse du droit positif sera l'objet du chapitre suivant.

Pour introduire cette déconstruction radicale, et parfois même jugée agressive, nous utilisons les écrits de Paola Tabet. Cette auteure rompt, elle aussi, avec la perspective biologique de la sexualité, pour l'analyser comme un système de pouvoir socio-économique. Elle a clairement déconstruit la sexualité comme besoin produit par la nature pour s'intéresser à son entrelacement avec les rapports de pouvoir ambiants. Ce pouvoir du dominant lui permet de déterminer ce qui est « naturel » dans le besoin en opposition avec ce qui est particulier. De manière complémentaire avec la théorie de MacKinnon, Tabet observe que ce pouvoir définit et crée les normes qui encadrent la sexualité, de façon à en propager une image universelle. Dans ce cadre, la sexualité se comprend comme un rapport d' « échange asymétrique »<sup>403</sup>. Les femmes usent de leur corps pour médiatiser une relation économique. L'acte sexuel étant trop

---

<sup>403</sup> Paola TABET, « La grande arnaque l'expropriation de la sexualité des femmes », dans Annie BIDEF-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 104, à la page 106.

souvent compensé par un « don, compensation en argent, emploi, promotion, prestige ou statut social, et jusqu'au nom [...] »<sup>404</sup>. Contrairement à la pensée occidentale, ce marché du sexe n'est pas caractéristique de la prostitution, mais de toutes les femmes. La nature et la fréquence de ces échanges marchands étant le véritable critère distinctif<sup>405</sup>. Le corps des femmes devient donc le bien qu'elles marchandent, en échange d'un mode de vie. Face à ce constat, Tabet s'interroge :

« Dans la sexualité il peut y avoir une réciprocité immédiate, l'acte sexuel est un lieu potentiel d'égalité, mais ce qui est en jeu ici, c'est quelque chose de spécifique et de défini : la différence entre la possibilité ou la non-possibilité d'exprimer son propre désir, entre avoir sa propre sexualité ou fournir un service à quelqu'un d'autre [...]. En conséquence, le problème qui se pose, c'est comment s'opère le conditionnement et la subordination de la sexualité féminine. »<sup>406</sup>

Cette citation introduit bien le travail de MacKinnon qui s'intéresse justement à la sexualité comme site d'oppression commune des femmes et aux mécanismes de mise en place de cette exploitation sexuelle. Nous allons maintenant examiner plus en profondeur les concepts qu'elle propose.

Chez Mackinnon, la sexualité est complètement dissociée de l'idée de nature et sera plutôt présentée comme le système de domination, propre au patriarcat. Elle est la forme genrée du pouvoir. Ici genre et sexualité sont synonymes, puisque les deux reposent sur une prémisse de construction sociale<sup>407</sup>. La sexualité devient ainsi un processus qui participe à la construction de la société et des individus qui la constituent. Cette sexualité est fondamentale dans la formation des groupes sociaux en deux sexes distincts. Ces deux figures sexuelles ne conservent leur cohérence qu'en relation dialectique l'une avec l'autre. Cette structure patriarcale devient alors un mode d'organisation des rapports sociaux entre les groupes sexuels, mais aussi des relations individuelles qui en découlent<sup>408</sup>.

---

<sup>404</sup> *Id.*

<sup>405</sup> *Id.*, aux pages 106-107.

<sup>406</sup> *Id.*, aux pages 113-114.

<sup>407</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. xiii.

<sup>408</sup> *Id.*, p. 3.

Les femmes subissent la violence masculine à travers leur sexualité, partout dans le monde. Cela n'empêche pas de constater que ces violences prennent des formes différentes selon les cultures. Il s'agit de « manifestations locales »<sup>409</sup> d'un même pouvoir masculin. Cette violence est autorisée socialement et légalement. Les multiples plateformes où la sexualité et la violence se confondent pour ne devenir qu'une, telles que la pornographie, obligent à constater que la violence est intrinsèque à la sexualité. L'expression de cette violence n'est pas aléatoire. Elle est le fait d'un groupe dominant sur un autre, produisant par le fait même une scission sociale et la constitution de ces deux classes. Mackinnon résume ainsi les éléments tangibles de la sexualité comme organisation sociale : « Heterosexuality is its social structure, desire its internal dynamic, gender and family its congealed forms, sex roles its qualities generalized to social persona, reproduction a consequence, and control its issue. »<sup>410</sup> La sexualité agit comme un élément structurant et transversal des institutions sociales, tant au niveau de la vie publique que privée. Une approche féministe doit donc chercher à dénoncer ces rapports de pouvoir sexuel, incluant ceux contenus à l'intérieur du droit étatique.

Ainsi, MacKinnon ne se contente pas d'observer la sexualité comme une construction sociale. Elle s'intéresse à qui construit cette sexualité, pour en dénoncer le rapport hiérarchique inhérent. La classe des femmes y est placée comme objet sexuel et par conséquent comme différente et inférieure par rapport à la classe au pouvoir<sup>411</sup>. En ce sens, la sexualité est socialement, politiquement et, comme nous le détaillerons ultérieurement, juridiquement déterminante, puisqu'elle assigne un rôle à chaque classe de sexe.

À partir de ces éléments, MacKinnon construit un modèle d'analyse pour comprendre l'organisation du pouvoir patriarcal. En effet, le rapport de domination à l'intérieur de la sexualité en fait un système de violence. Violence et sexualité deviennent alors synonymes. Dans ce cadre mackinnonien, la sexualité est nécessairement violence, sinon demande-t-elle, comment expliquer que les agressions perpétrées contre des femmes soient décrites à

---

<sup>409</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 98, à la page 89.

<sup>410</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. 3-4.

<sup>411</sup> *Id.*, p. 130.

l'intérieur du registre des actes sexuels<sup>412</sup>? Par exemple, les viols, les agressions, le harcèlement, la prostitution et la pornographie sont tous assimilés à une certaine expression de la sexualité<sup>413</sup>. Que cette forme de sexualité soit dénoncée comme une perversion ou un crime ne lui retire pas son statut de pratique sexuelle. Pour exposer son argumentaire, la célèbre avocate américaine utilisera la pornographie comme exemple archétypal de la fusion sexualité-violence, propre à la société patriarcale. Ce qui rend la pornographie sexuelle pour les hommes, c'est ce rapport hiérarchique et violent envers les femmes. C'est le rapport de domination lui-même qui est sexuel.

Cette sexualité ne prend pas appui sur un échange de consentement, mais sur l'affirmation du consentement par le dominant. Ce consentement est suffisant pour qualifier un acte de sexuel. Qu'une femme consente ou non ne changera rien à la nature sexuelle de l'acte posé. MacKinnon remet également en question la capacité de consentir des femmes, au sens juridique. En effet, ce consentement légal devrait être obtenu en dehors de toutes contraintes. La fusion existant entre la sexualité et la violence rend le consentement des femmes impossible<sup>414</sup>.

Chercher à trouver un point de vue féministe dans la sexualité telle que vécue actuellement, c'est faire abstraction des rapports de pouvoir et se limiter au cadrage masculin préexistant<sup>415</sup>. La sexualité à l'intérieur d'une société patriarcale est donc représentative du point de vue des hommes. Ils qualifient ce qu'elle contient. Ce point de vue mâle produit un ensemble de sous-catégories distinctes qui décriraient différentes pratiques sexuelles. Par exemple, le viol repose sur l'acte de pénétration. Cela a comme conséquence de la rendre nécessaire pour que le viol soit reconnu, ayant pour effet de reléguer à un statut secondaire d'autres « souillure[s] et dégradation[s] »<sup>416</sup> sexuelles. C'est pourquoi soutient MacKinnon : « [...] ce que vivent les

---

<sup>412</sup> *Id.*, p. 127.

<sup>413</sup> *Id.*

<sup>414</sup> *Id.*, p. 175.

<sup>415</sup> *Id.*, p. 128.

<sup>416</sup> Catharine A. MACKINNON, *Le féminisme irréductible : conférences sur la vie et le droit*, Paris, Des femmes-Antoinette Fouque, 2005, p.89.

femmes ne permet pas d'établir une différence aussi tranchée entre les comportements normaux, ordinaires, et les atteintes par rapport auxquelles elles ont été définies. »<sup>417</sup>

En effet, l'influence de ce système de pouvoir dépasse largement le cadre habituel des relations sexuelles, au sens de relations charnelles, pour former une véritable épistémologie du monde. En d'autres termes, cette sexualité est sous-jacente lors de la création de connaissances dans une société dominée par le pouvoir patriarcal et devient ainsi un critère de validation de cette connaissance. En ce sens et comme le dit Mackinnon, cette conception de la sexualité détient un monopole sur l'expérience des femmes et leur capacité à nommer et décrire leur vécu, mais également sur les connaissances théoriques<sup>418</sup>. Le pouvoir masculin devient alors le cadre conceptuel universel, tant d'un point de vue empirique que théorique, de ce qu'est la sexualité. Ainsi, définir ce qu'est la sexualité, les classes de sexe, de quelle manière cette sexualité doit se pratiquer, ce qui constitue du désir, sont des exemples des effets matériels et idéologiques découlant de cet universalisme masculin au niveau de la construction de la connaissance.

Malgré la puissance de ses idées et leur statut incontournable dans le féminisme juridique<sup>419</sup>, MacKinnon sème la controverse. À propos du livre *Le Féminisme irréductible*<sup>420</sup>, Éléonore Lépinard, fait remarquer qu'« [i]l est ardu d'approcher sans arrière-pensées, ou de s'approprier librement [...] »<sup>421</sup> les travaux de cette auteure. Il lui sera reproché son ton agressif et manichéen. Frug décrit sa critique comme une « biting analysis »<sup>422</sup>. De nombreux auteur.es verront ses revendications contre la pornographie comme une atteinte à la liberté d'expression<sup>423</sup>. Finalement, à vouloir déconstruire, certain.es lui reprocheront d'essentialiser

---

<sup>417</sup> *Id.*, p.88.

<sup>418</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. 129.

<sup>419</sup> Jean-François Gaudreault-Desbiens la décrira comme un « Soleil, tant tout tourne autour de ses thèses. » Jean-François GAUDREULT-DESBIENS, *Le sexe et le droit : sur le féminisme juridique de Catharine MacKinnon*, coll. «Droit aussi...», Montréal Cowansville, Liber et Yvon Blais, 2001, p. 11.

<sup>420</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 416.

<sup>421</sup> Éléonore LÉPINARD, « Note de lecture: Catharine A. MacKinnon – Le féminisme irréductible. Discours sur la vie et la loi », (2007) *Cahiers du Genre* 219, p. 219.

<sup>422</sup> Mary Joe FRUG, « Postmodern Feminist Legal Manifesto (An Unfinished Draft), A Commentary », (1991) 105 *Harv. L. Rev.* 1045, p. 1045.

<sup>423</sup> Pour une présentation détaillée des apports et des principales critiques à l'endroit de la théorie de MacKinnon, voir : J.-F. GAUDREULT-DESBIENS, préc., note 419.



le sujet « femmes » autour d'une oppression qu'elle qualifie de commune. C'est à cet effet, que Jean-François Gaudreault-DesBiens écrit : « Essentialiste et déterminante, la théorie de MacKinnon refuse de voir chez les femmes l'exercice d'une autonomie individuelle minimale. »<sup>424</sup>

Au-delà de ces critiques pertinentes, la théorie de MacKinnon est éclairante dans le cadre de cette réflexion critique sur le droit du logement. En effet, elle offre des outils d'analyse qui permettent de décortiquer le droit étatique, autour d'une oppression commune pour les femmes. En théorisant la violence comme élément constitutif de la sexualité, elle-même au cœur du patriarcat, MacKinnon dénonce le caractère systémique de cette violence et son pouvoir structurel sur l'organisation de la vie sociale, que ce soit dans la sphère politique ou encore dans les espaces jugés les plus privés de notre existence. L'objet de notre analyse sera de comprendre de quelle manière le droit civil entourant le droit du logement enchâsse cette structure inégalitaire.

### **4.3 Repenser la construction des connaissances scientifiques, à partir d'une perspective féministe :**

Le féministe n'est pas une méthode en soi. Il s'agit plutôt d'une perspective théorique et militante pour aborder une question. Pour reprendre les mots de Michèle Ollivier et Manon Tremblay :

« [...] la recherche féministe pose un regard nouveau sur des objets d'étude inscrits dans les champs disciplinaires des sciences sociales et sur les méthodes éprouvées par elles, voire, parfois, en vertu de ce regard neuf, elle favorise l'émergence et le développement de méthodes de recherche novatrices, et ce, dans le but de provoquer un changement social, d'améliorer les expériences de vie des femmes et d'établir des rapports égaux entre la ou les chercheuse(s) et les participantes. »<sup>425</sup>

---

<sup>424</sup> *Id.*, p.111.

<sup>425</sup> Michèle OLLIVIER et Manon TREMBLAY, *Questionnements féministes et méthodologie de la recherche*, coll. « Collection Outils de recherche », Paris, L'Harmattan, 2000, p. 21-22.

Cette citation se rapporte à l'étude des sciences sociales, mais s'applique également à l'étude du droit. Ainsi, aborder une question avec une perspective féministe, c'est produire de la science, en ayant à cœur un objectif d'émancipation des femmes et de changement d'ordre social.

Adopter une perspective féministe signifie de nourrir une certaine méfiance à l'endroit des outils méthodologiques et épistémologiques reconnus par la pensée scientifique contemporaine. Dans cette section, nous présenterons d'abord certaines remises en question autour de l'objectivité scientifique. Ensuite, nous verrons les apports d'une approche qui revendique d'assumer le point de vue situé de la construction de la connaissance. Cette méthode a également été transposée à l'étude du droit. Nous expliciterons son application pour l'analyse du droit du logement. De cette conception différente découle une prise en compte de la position du ou de la chercheur.e à l'intérieur de son travail. Pour terminer cette section, nous présenterons le rapport personnel que nous entretenons avec le droit du logement.

#### **4.3.1 Critiquer l'objectivité, comme privilège de la classe des hommes :**

Une des premières caractéristiques de la recherche féministe radicale, c'est de remettre en question le principe d'objectivité, fondamental à l'intérieur de la recherche scientifique. Dans cette section, nous allons examiner de quelle manière certaines théoriciennes féministes ont dénoncé l'objectivité scientifique, comme le résultat du point de vue situé du groupe dominant. Ce point de vue camouflé derrière cette façade d'objectivité provoque une hiérarchisation de la connaissance. Comme solution, elles proposent d'assumer méthodologiquement ce point de vue situé, pour obtenir une connaissance « vraie ».

Dans une perspective matérialiste, Delphy résume très bien le rapport existant entre le pouvoir et l'élaboration des connaissances :

« Qu'il n'y ait pas de connaissance neutre est un lieu commun. Mais de notre point de vue cela a un sens très précis. Toute connaissance est le produit d'une situation

historique, qu'elle le sache ou non. Mais qu'elle le sache ou non fait une grande différence; si elle ne le sait pas, si elle se prétend "neutre", elle nie l'histoire qu'elle prétend expliquer, elle est idéologique et non connaissance. Toute connaissance qui ne reconnaît pas, qui ne prend pas pour prémisse l'oppression sociale, la nie, et en conséquence la sert objectivement. »<sup>426</sup>

La critique de la science par les féministes, dont l'école matérialiste, remet grandement en question l'objectivité prônée, à toutes les étapes de la recherche. Par exemple, quelle question la science reconnaît-elle comme légitime, quel rapport le ou la chercheur.e entretient-il/elle avec son objet de recherche, quels implicites se cachent à l'intérieur du cadre conceptuel choisi, et comment ces pôles d'influence teintent-ils les résultats obtenus? Compatible avec une vision constructiviste de la science, la connaissance n'est plus comprise comme une réalité figée à observer, mais plutôt comme une construction active, à laquelle appartient une part de subjectivité<sup>427</sup>.

En effet, ce changement radical quant à la conception de la science n'est pas exclusif au féminisme. Il caractérise plus généralement une approche constructiviste. Pour reprendre les mots d'Ernst Von Glasersfeld : « Le constructivisme commence nécessairement avec l'hypothèse (intuitivement confirmée) que toute activité cognitive s'effectue dans le monde empirique d'une conscience dirigée vers un but. »<sup>428</sup> Ce qui rend spécifique la critique féministe, c'est sa dénonciation du rôle des rapports sociaux de sexe dans la construction de la connaissance et dans le réflexe d'opposer l'objectivité et la subjectivité. Ce mode de pensée binaire appartiendrait à une structure patriarcale. En effet, du fait d'aborder la connaissance à partir de dualités découle une hiérarchisation implicite entre les deux éléments opposés. Hartsock en donne une description détaillée :

« This experience of two worlds, one valuable, if abstract and deeply unattainable, the other useless and demeaning, if concrete and necessary, lies at the heart of a series of dualisms –abstract/concrete, mind/body, culture/nature, ideal/real, stasis/change. And

---

<sup>426</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 265.

<sup>427</sup> Lorraine CODE, « Taking Subjectivity into Account », dans Linda ALCOFF et Elizabeth POTTER (dir.), *Feminist epistemologies*, New York, Routledge, 1993, p. 15.

<sup>428</sup> Ernst VON GLASERSFELD, « Introduction à un constructivisme radical », dans Paul WATZLAWICK (dir.), *L'invention de la réalité : comment savons-nous ce que nous croyons savoir? : contributions au constructivisme*, Paris, Éditions du Seuil, 1988, p. 19, à la page 35.

these dualisms are overlaid by gender: only the first of each pair is associated with the male. »<sup>429</sup>

À ce groupe, s'ajoute l'opposition entre l'objectivité et la subjectivité. La critique féministe dénonce la portion de cette hiérarchie, dictée conformément aux intérêts du groupe des hommes.

La recherche scientifique prône l'objectivité. Cette objectivité serait nécessaire à la construction d'une connaissance scientifiquement valable. Cependant, explique la critique féministe, cette objectivité est inatteignable. Le fait de la placer comme nécessaire au détriment d'une prise en compte de la subjectivité est un acte de domination. En effet, seul le groupe dominant peut poser son regard comme neutre et l'imposer comme lecture objective de la réalité sociale. C'est pourquoi l'objectivité devient le nom que donne le groupe des hommes à leur point de vue situé. Cette façon de faire transforme en particularisme les points de vue alternatifs. En théorisant autour du point de vue situé, les féministes ont deux objectifs : faire ressortir le point de vue des femmes, mais aussi le point de vue partial et dominant des hommes<sup>430</sup>.

La théorie féministe ne consiste pas à défendre l'égalité de la subjectivité avec l'objectivité, mais plutôt à refuser cette dichotomie. C'est dans ce sens que MacKinnon met en garde contre une perspective qui souhaiterait simplement mettre de l'avant la subjectivité :

« Having been objectified as sexual beings while stigmatized as ruled by subjective passions, women reject the distinction between knowing subject and known object – the division between subjective and objective postures – as the means to comprehend social life. [...] women's interest lies in overthrowing *the distinction itself*. A feminism that seeks only to affirm subjectivity as equal of objectivity, or to create for itself a subject rather than an object status, seeks to overturn hierarchy while leaving difference, the difference hierarchy has created. (Les italiques sont dans l'original) »<sup>431</sup>

---

<sup>429</sup> Nancy C.M. HARTSOCK, « The Feminist Standpoint: Developing the Ground for a Specifically Feminist Historical Materialism », dans Sandra G. HARDING et Merrill B. HINTIKKA (dir.), *Discovering reality*, Dordrecht, Boston et London, D. Reidel Publishing Compagny, 1983, p. 283, à la page 297.

<sup>430</sup> *Id.*, à la page 299.

<sup>431</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 120-121.

Ainsi, plutôt que de nier la part de subjectivité, une recherche mature épistémologiquement et réflexive doit assumer sa part de subjectivité et par conséquent, le point de vue à partir duquel elle crée de la connaissance. C'est d'ailleurs ce que propose Rémi Bachand en suggérant que toute théorie juridique, qu'elle soit critique ou non, devrait « [...] intégrer les leçons de cette théorie du positionnement au risque de voir ses postulats scientifiques être invalidés [...] ». <sup>432</sup>

### 4.3.2 Chercher à partir d'un point de vue situé :

Si la science n'est jamais objective, ceci a comme conséquence que toute connaissance produite est nécessairement située. Pour faire suite à cette critique, il sera proposé une approche qui assume cette part de subjectivité, à l'intérieur de toute recherche scientifique, que nous appellerons « théorie ou méthode du point de vue » <sup>433</sup>. Cette rupture épistémologique provoque une révolution de la production de la connaissance scientifique <sup>434</sup>. Pour certaines féministes, les conséquences sont suffisamment significatives pour affirmer que le féminisme a sa propre méthode <sup>435</sup>. Par exemple, MacKinnon affirme :

« Feminism does not appropriate an existing method – such as scientific method – and apply it to a different sphere of society to reveal its preexisting political aspect. Consciousness raising not only comes to know different things as politics; it comes to know them in a different way. Women's experience of politics, of life as sex object, gives rise to its own method of appropriating that reality: feminist method. » <sup>436</sup>

Ainsi, pour faire une recherche féministe, il ne suffit pas d'étudier les femmes à partir de méthodes déjà existantes ou encore de chercher à découvrir des traces de l'expression des rapports sociaux de sexe à travers différentes situations. Il importe également d'interroger la

---

<sup>432</sup> Rémi BACHAND, « Les apports de la théorie féministe du positionnement dans une théorie (critique) du droit (international) », dans Georges AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques du droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 137, à la page 138.

<sup>433</sup> On retrouve différentes appellations autour de cette approche. MacKinnon emploie l'expression : « consciousness raising » dans C.A. MacKinnon, préc., note 40, alors que Hartsock écrit : « feminist standpoint » dans N.C.M. HARTSOCK, préc., note 429, que Bachand traduit par « théorie féministe du positionnement », *Id.*

<sup>434</sup> Sandra G. HARDING, « Rethinking Standpoint Epistemology: What is "Strong Objectivity" ? », dans Linda ALCOFF et Elizabeth POTTER (dir.), *Feminist epistemologies*, New York, Routledge, 1993, p. 49, à la page 52.

<sup>435</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, chap. 5-7 et C. DELPHY, préc., note 105, p. 259-269.

<sup>436</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 120.

construction de la connaissance elle-même et par conséquent, les outils pour la construire. Dans ces circonstances, la théorie du point de vue situé devient à la fois épistémologie et méthode.

Dans le cadre d'une recherche féministe, c'est l'expérience de la classe des femmes qui sera posée comme point de départ. Ce positionnement ne donne pas accès à *la* vérité, mais à *une* vérité située au cœur de l'oppression des femmes. Ce renouveau épistémologique s'apparente à la naissance d'un nouveau paradigme, au sens donné par Kuhn<sup>437</sup>. Susan Hekman en résume ainsi les apports :

« Feminist stand-point theory is part of an emerging paradigm of knowledge and knowledge production that constitutes an epistemological break with modernism. Feminist standpoint theory defines knowledge as particular rather than universal; it jettisons the neutral observer of modernist epistemology; it defines subjects as constructed by relational forces rather than as transcendent. As feminist standpoint theory has developed, the original tension between social construction and universal truth has dissolved. »<sup>438</sup>

Inspirée de Marx, la théorie du point de vue situé, chez les féministes matérialistes, suppose une différence structurelle dans l'expérience de vie pour les femmes et les hommes. Ces différences font que la connaissance de la réalité sociale de ces deux groupes est fondamentalement différente<sup>439</sup>. Cette constatation a des conséquences sur la production de la connaissance. Nancy Hartsock en présente cinq<sup>440</sup> : 1) Les conditions matérielles structurent et limitent la compréhension du monde social. 2) Si les conditions matérielles provoquent la constitution de deux groupes opposés, l'auteure suppose qu'elles génèrent également deux visions contradictoires du monde. L'une sera vraie, parce qu'elle reconnaît l'exploitation subie, alors que l'autre sera qualifiée de perverse. 3) Cependant, et quoique la vision dominante soit partielle et perverse, elle est réelle. Elle a la capacité d'organiser la société à tous les niveaux. Des rapprochements conceptuels sont à faire avec l'idéologie, telle que

---

<sup>437</sup> Thomas S. KUHN, *La structure des révolutions scientifiques*, Nouv. éd., coll. «Champs», Paris, Flammarion, 2008.

<sup>438</sup> Susan HEKMAN, « Truth and Method: Feminist Standpoint Theory Revisited », (1997) 22 *Signs* 341, p. 356.

<sup>439</sup> N.C.M. HARTSOCK, préc., note 429, à la page 284.

<sup>440</sup> *Id.*, à la page 285.

conçue chez Gramsci. Cette idéologie impose une certaine compréhension du monde qui influence nécessairement les connaissances que nous en avons. 4) Pour atteindre une connaissance du point de vue de la classe dominée, il faut entrer dans une lutte à la fois scientifique et militante. Il faut produire des connaissances qui endossent le point de vue de cette classe. 5) Adopter une vision engagée du point de vue du groupe opprimé dégage les rapports inhumains existants et est porteuse d'un rôle libérateur.

Transposés spécifiquement à la classe des femmes, ces cinq points pourraient se détailler ainsi. Premièrement, les conditions matérielles sont constitutives de la vision du monde de la classe des femmes et des hommes. Pour les premières, le patriarcat se caractérise par une appropriation de leur force de travail et de leur corps. Pour les seconds, il représente le bénéfice d'avoir accès à une force de travail gratuite et d'exiger une disponibilité sexuelle des femmes. Deuxièmement, la classe des femmes produit une vision du monde qui serait « vraie » parce qu'elle considère sa propre exploitation, alors que celle des hommes serait partielle et perverse. Troisièmement, c'est la classe des hommes qui détient les outils pour imposer sa vision du monde. Dans cette perspective, les inégalités sexuelles deviennent un fait de la nature. Cette nature est posée comme une entité observable objectivement et imperméable à la vie en société. Quatrièmement, la classe des femmes a la capacité de produire de la connaissance scientifique et engagée s'appuyant sur sa condition de classe exploitée. Finalement, cette connaissance nouvelle pourrait permettre d'abolir la division sexuelle du travail et les violences sexuées. Il s'agit donc de développer des réflexes scientifiques qui prennent en compte les rapports sociaux de sexe, à partir du point de vue des femmes.

Quoique cette théorie du point de vue situé soit centrale à l'intérieur de la recherche féministe, nous ne la croyons pas unique<sup>441</sup>. Il serait plus juste d'affirmer que la recherche féministe s'appuie sur différentes méthodes reconnues à l'intérieur des disciplines. Cependant, le ou la chercheur.e féministe doit être critique des présupposés de ces méthodes, pour éviter

---

<sup>441</sup> Pour une réflexion général sur la ou les méthode(s) féministe(s) : Sandra G. HARDING, « Introduction: Is There a Feminist Method? », dans Sandra G. HARDING (dir.), *Feminism and methodology : social science issues*, Bloomington, Indianapolis et Milton Keynes, Indiana University Press et Open University Press, 1987, p. 1.

l'importation de réflexes patriarcaux à l'intérieur de sa recherche. Ceci suppose une remise en question de la méthode et des concepts utilisés pour construire la connaissance. Pour reprendre ici les mots de Delphy :

« Une connaissance qui part de l'oppression des femmes ne peut donc se contenter de remettre en question tel ou tel *résultat* de telle ou telle discipline. Elle doit contester les prémisses mêmes à partir desquelles ces résultats ont été obtenus, le point de vue d'où les "faits" ont été regardés, le point de vue qui a constitué les faits en faits; ce n'est pas seulement l'interprétation de l'objet qui est en cause, mais le regard qui perçoit l'objet, et l'objet qu'il constitue; donc jusqu'aux concepts les plus apparemment "techniques" et "neutres". (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>442</sup>

Il serait incohérent de chercher à produire des connaissances nouvelles et féministes à partir d'outils conceptuels et méthodologiques qui seraient « contaminés » de l'idéologie patriarcale.

Différents commentaires et critiques peuvent être soulevés quant à cette approche basée sur le point de vue situé. Si d'une part, la « position rationaliste »<sup>443</sup> est largement remise en question en raison du caractère patriarcal d'une conception du savoir fondée sur une observation objective d'un objet de recherche, lui-même même conçu sans prise en compte des rapports sociaux de sexe; à l'inverse un « relativisme radical »<sup>444</sup>, à l'intérieur duquel le caractère situé de toute connaissance peut lui fait perdre toute valeur explicative, ne doit pas devenir un fourre-tout prétexte à un manque de rigueur. Prendre conscience que la connaissance est un savoir situé suppose également de s'interroger sur la nature des résultats obtenus. S'agit-il de vérités<sup>445</sup>? La connaissance peut-elle s'envisager comme un dialogue entre les sujets<sup>446</sup>? Les femmes sont-elles porteuses d'un point de vue unique et unifié? En d'autres termes, la vérité existe-t-elle encore ou tout n'est question que de point de vue? De plus, ces points de vue sont-ils mutuellement exclusifs ou constituent-ils les nombreuses faces d'une même médaille? Ou encore, s'il existe une multitude de points de vue, sont-ils tous d'égale valeur ou doivent-ils être hiérarchisés? Si tel est le cas, n'existe-t-il finalement qu'un seul point de vue plus valable

---

<sup>442</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 264.

<sup>443</sup> M. OLLIVIER et M. TREMBLAY, préc., note 425, p. 80.

<sup>444</sup> *Id.*

<sup>445</sup> S. HEKMAN, préc., note 438, p. 342.

<sup>446</sup> Marcel STOETZLER et Nira YUVAL-DAVIS, « Standpoint theory, situated knowledge and the situated imagination », (2002) 3 *Feminist Theory* 315, p. 315.



que les autres<sup>447</sup>? C'est du moins la conclusion à laquelle arrivent les féministes matérialistes. Si le point de vue de la classe des hommes est réel, c'est-à-dire qu'il représente la réalité, il n'en demeure pas moins que c'est le point de vue de la classe des femmes qui serait « vrai » puisqu'il met en lumière l'exploitation subie.

Il ne nous appartient pas de trancher sur le contenu de ces débats. À cette guerre de vérité, nous proposons plutôt l'usage du mot « légitime ». La prise en compte du point de vue situé des femmes donne un accès à des savoirs légitimes et autrement inaccessibles. Par conséquent, nous reconnaissons que les connaissances produites dans cette recherche sont « partielles et partiales »<sup>448</sup>. En cherchant à situer le point de vue des femmes sur le droit du logement, il semble conséquent d'affirmer que le positionnement de cette classe et la théorie féministe qui l'accompagne :

« [...] sont plus adéquats que d'autres, en ce sens qu'ils donnent une représentation plus fidèle de la réalité empirique et qu'ils permettent la réalisation de projets sociaux tels que l'élargissement des libertés, une plus grande égalité et une meilleure justice sociale. »<sup>449</sup>

Ainsi, notre posture ne nie pas qu'il existe une multitude d'autres regards sur le droit du logement. Par contre, elle affirme que ce sont les femmes elles-mêmes qui sont les mieux placées pour dire leur vérité quant à leur vécu à l'intérieur du logement.

Cette critique de l'objectivité et la proposition d'un point de vue situé étant introduites de manière générale, elles seront maintenant transposées à la recherche en droit.

---

<sup>447</sup> Pour un résumé des débats autour de la théorie du point de vue, voir : *Id.*, p. 316-321.

<sup>448</sup> Danielle JUTEAU-LEE, « Visions partielles, visions partiales : visions des minoritaires en sociologies », (1981) 13 *Sociologie et sociétés* 33, p. 36-37.

<sup>449</sup> M. OLLIVIER et M. TREMBLAY, préc, note 425, p. 81.

### 4.3.3 Adopter la théorie du point de vue situé pour étudier le droit positif :

En effet, cette remise en question épistémologique et méthodologique n'épargne pas l'étude du droit étatique. Dans une perspective féministe, la méthode légale dominante ne permet pas d'étudier le point de vue des femmes. Elle repose elle-même sur des prémisses patriarcales. L'étude critique du droit nécessite alors d'adopter une méthode différente ancrée dans le point de vue des femmes. Nous la décrivons comme une inversion du point de vue. En effet, si le droit positif repose majoritairement sur le point de vue de la classe des hommes, son étude critique suppose de démarrer de la réalité des femmes, plutôt que du texte même de la loi.

Alors qu'elle étudiait différentes décisions concernant le « droit des femmes », Mary Jane Mossman prend conscience des déficiences de la méthode légale pour saisir la situation des femmes. Dans leur raisonnement juridique, les juges intègrent des arguments patriarcaux, fondés sur des idées philosophiques, théologiques et scientifiques, mettant ainsi complètement à l'écart l'expérience concrète des femmes<sup>450</sup>. Elle développe alors l'idée que pour faire avancer la cause des femmes devant les tribunaux, il ne suffit pas d'en augmenter la représentation ou d'y inclure des arguments féministes, il faut remettre en perspective les fondements mêmes de la méthode juridique<sup>451</sup>. Elle développe trois critiques principales à l'endroit de cette méthode<sup>452</sup>. Premièrement, la méthode juridique fait du droit un système fermé qui définit lui-même ses limites. Cette méthode permettrait aux juges de dire ce qu'est le droit positif en opposition avec des éléments de moral ou de politique. Ainsi, certains présupposés juridiques, pourtant porteurs de principes moraux et politiques, bénéficient d'une légitimité qui les rend effectifs en dehors de toutes assises factuelles ou « objectives ». Deuxièmement, la méthode employée par les juristes et les juges définit elle-même quels faits sont pertinents à l'analyse juridique. Mossman observe ainsi que le sexe fut parfois un critère reconnu comme légitime, parfois non, dans des causes concernant toutes le statut des femmes à l'intérieur du système juridique. Troisièmement, l'application de la méthode légale repose

---

<sup>450</sup> Mary Jane MOSSMAN, « Feminism and Legal Method: The Differences It Makes », dans D.Kelly WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory : foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 539, à la page 542.

<sup>451</sup> *Id.*, à la page 548.

<sup>452</sup> *Id.*, aux pages 547-548.

sur un grand nombre de choix, lesquels sont en partie imprévisibles. Ils peuvent donc être favorables ou non à la cause des femmes. Ces observations sur la méthode juridique, quoique découlant d'observations sur les décisions prises par les juges et une interprétation litigieuse du droit, se transposent à la pratique quotidienne des juristes.

Pour Barlett, faire une critique féministe en droit, c'est d'abord tâcher de comprendre comment le droit faillit à prendre en compte la réalité des femmes ou encore comment les concepts légaux désavantagent les femmes<sup>453</sup>. Par conséquent, la méthode féministe doit rendre visible l'aspect moral et engagé de la pratique et de l'interprétation des concepts juridiques<sup>454</sup>. Cela suppose un renversement du point de vue. Plutôt que d'observer en amont ce que le droit dit être, le questionnement démarre du bas, à partir de la réalité sociale de certains groupes ciblés. En effet, plutôt que d'interroger l'intention du législateur, le ou la chercheur.e se place du point de vue d'un groupe social précis, en l'occurrence les femmes. Ce nouvel angle d'approche permet d'observer les effets pluriels du droit positif, de manière à insister sur les écarts entre le droit tel que conçu par les juristes et son application concrète. En rompant avec l'idéal d'universalité, autant les « succès » législatifs que les « échecs » deviennent ciblés envers certains groupes sociaux. Par exemple, si la propriété immobilière présente de nets avantages pour certaines tranches plus aisées de la population, sa forte popularité pénalise d'autres groupes plus démunis.

#### **4.3.4 Construire une grille d'analyse pour étudier le droit du logement à partir du point de vue des femmes :**

Construire des connaissances nouvelles sur le droit du logement du point de vue des femmes suppose que les critères d'analyse fondent leurs origines à l'intérieur de leur expérience. Au regard de ce droit, nous avons développé l'idée que cette classe subit une double oppression commune, par le travail et les violences.

---

<sup>453</sup> Katharine T. BARTLETT, « Feminist Legal Methods », dans D.Kelly WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory: foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 550, à la page 551.

<sup>454</sup> *Id.*, p. 555.

Pour construire notre grille d'analyse, nous nous sommes butée à une importante difficulté conceptuelle. Le droit civil emploie un langage apparemment neutre du point de vue du sexe. Pour reprendre une expression de Kergoat, à propos de l'étude sociologique des classes ouvrières, il y a « escamotage de toute dimension sexuelle. »<sup>455</sup> Il ne faut pas en déduire pour autant que le sexe y est inopérant, mais plutôt qu'il y constitue un « *angle mort* [Les italiques sont dans l'original.] »<sup>456</sup>. Cette absence de référence sexuée rend difficile de concevoir les liens existant entre le droit civil et les rapports sociaux de sexe, dans le contexte de l'habitation. Il n'était donc pas possible de simplement critiquer les concepts légaux utilisés, il fallait d'abord identifier ce qui constitue l'oppression spécifique des femmes à l'intérieur du droit du logement, pour ensuite pouvoir confronter le droit civil à ces mécanismes d'exploitation sexuée.

Cette construction conceptuelle a été expliquée à l'intérieur des sections précédentes et du troisième chapitre. Dans ces sections, nous avons établi, à partir des écrits des féministes matérialistes, que la division sexuelle du travail et que les violences subies étaient toutes deux constitutives de deux classes de sexe, les femmes et les hommes, dont l'une est exploitée par l'autre à l'intérieur du système patriarcal. À partir de différentes statistiques, nous avons également observé que cette exploitation des femmes par le travail et les violences s'exprime à l'intérieur de la structure actuelle du logement au Québec.

Ainsi, le travail et les violences sexuées deviennent constitutifs de l'expérience des femmes relativement au droit du logement. C'est par eux que nous pouvons accéder au vécu de cette classe de sexe à l'intérieur du système d'habitation. Les quelques statistiques trouvées autour de ces deux enjeux permettent d'observer que le logement constitue bel et bien un lieu de domination du point de vue des femmes. Il s'agira d'examiner par quels mécanismes juridiques cette double oppression se reproduit à l'intérieur du droit civil.

---

<sup>455</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 87.

<sup>456</sup> *Id.*

### 4.3.5 Comment je<sup>457</sup> me positionne par rapport à mon objet :

Parler de point de vue en recherche est d'abord et avant tout un exercice de réflexivité et de lucidité sur la construction du savoir. Cela suppose de prendre conscience que la position structurelle du ou de la chercheur.e ne lui donne accès qu'à une certaine partie de la réalité et que par conséquent, les connaissances produites sont le résultat de cette position. Dans ce contexte, je crois nécessaire de préciser ma situation par rapport au droit du logement.

Force est de constater que j'occupe une position particulière, voire contradictoire, à l'intérieur du système d'habitation québécois. J'appartiens à la classe des femmes et à ce titre je partage une oppression commune. Je suis également locataire. Pourtant, tout comme le reconnaît Leslie Kern, elle-même chercheuse sur le logement, je bénéficie de ce système<sup>458</sup>. Je suis, moi aussi, le produit d'une articulation des différents rapports sociaux à l'intérieur desquels je suis à la fois dominante et dominée. Je suis notaire et chercheuse critique sur le droit du logement. Cette analyse mettra en lumière mon double statut d'intellectuelle organique, au sens gramscien qui sera développé ultérieurement. Comme notaire, je suis directement attachée au groupe dominant. C'est en partie mon salaire de notaire et l'accès à une bourse d'aide à la spécialisation qui ont financé mes études. Cette appartenance professionnelle me donne également une légitimité et une crédibilité pour parler du droit du logement. C'est finalement en pratiquant durant sept ans cette profession que j'ai expérimenté sur le terrain le fonctionnement du système de logement québécois. À l'inverse, les choix théoriques critiques effectués pour ce travail m'éloignent de cette pensée dominante. Ma position de chercheuse universitaire m'engage déjà vers une certaine réflexion et oriente mes choix. À certains égards, je parle pour d'autres<sup>459</sup>. Porteuse moi-même de rapports de pouvoir, je me dois donc

---

<sup>457</sup> Cette section est écrite à la première personne du singulier, puisqu'elle s'agit d'une reconnaissance personnelle de mon implication dans les rapports de pouvoir, au regard du système d'habitation.

<sup>458</sup> Leslie KERN, *Sex and the revitalized city : gender, condominium development, and urban citizenship*, Vancouver, UBC Press, 2010, p. 42,

<sup>459</sup> Gayatri C. SPIVAK, *Les subalternes peuvent-elles parler?*, Paris, Éditions Amsterdam, 2009 et Iris Marion YOUNG, *Inclusion and democracy*, coll. « Oxford political theory », Oxford et New York, Oxford University Press, 2000.

de demeurer le plus humble possible face aux résultats obtenus. Ils sont le fruit d'une recherche scientifique, mais aussi de mes privilèges.

#### **4.4 Quelques critiques postmodernes et intersectionnelles à l'endroit du féminisme matérialiste et radical :**

Bien évidemment, le cadre théorique que nous proposons n'est pas exempt de toutes critiques. Il s'inscrit dans différents débats tant à l'intérieur de la pensée féministe que de la théorie critique, et plus largement du savoir scientifique. Nous nous attarderons sur les critiques les plus pertinentes au regard du travail en cours, soit les critiques intersectionnelles et postmodernes. Toutes les deux s'interrogent particulièrement sur la constitution même du sujet du féminisme, mais à partir de préoccupations différentes. La première remet en question la cohérence possible du groupe des femmes et en pointe les « angles morts ». Elle soulève l'importance d'articuler les rapports de pouvoir pour capter la complexité des situations de domination. La deuxième met de l'avant les risques quant à la construction d'un sujet unique pour le féminisme. Toutes les deux relèvent le caractère impérialiste dû à certains usages du concept de classe des femmes. Ces critiques permettront de mettre en exergue certaines limites heuristiques de cette recherche.

##### **4.4.1 La critique postmoderne et l'autonomie du sujet :**

Certaines féministes, qualifiées à tort ou à raison de postmodernes, partagent une réflexion commune sur la nature du sujet du féminisme, tel que conçu à l'intérieur du courant matérialiste et radical. Une théorisation plus systémique telle que développée par Delphy ou MacKinnon aurait le défaut des théories globalisantes<sup>460</sup>. Elles tenteraient d'expliquer l'ensemble de la société à partir d'un point de vue unique ou d'un métarécit. Ceci introduirait un effet circulaire. En voulant rompre avec l'idée d'une essence naturelle féminine, ce type de

---

<sup>460</sup> M.J. FRUG, préc., note 422, p. 1046.

théorisation essentialiserait de nouveau le sujet du féminisme à partir d'une oppression commune<sup>461</sup>. Mary Joe Frug, une juriste féministe, disait plutôt s'intéresser à des « ruptures localisées »<sup>462</sup>, alors qu'elle tente d'expliquer l'usage du mot « manifeste » dans le titre de son article. Cet emploi représente à la fois un hommage aux théories plus globalisantes, telles que celle de Marx ou celle de MacKinnon, quoique l'auteure s'intéresse plutôt à ces « ruptures localisées »<sup>463</sup>. Ce courant postmoderne reproche donc au matérialisme ses visées trop structurelles, puisqu'il a pour conséquence de nier toute liberté ou autonomie individuelle. Joanne Conaghan, qui plaide pour un retour au matérialisme, estime que l'autonomie et la possibilité d'agir (« agency ») doivent être repensées à l'extérieur du cadre individuel et humain habituel<sup>464</sup>. Pour changer ce modèle, il faut questionner à qui cette capacité d'agir est reconnue dans la science, de manière à décentrer la réflexion du sujet humain.

Le caractère structural des théories que nous empruntons serait potentiellement synonyme d'une forme d'impasse. En effet, si les comportements individuels sont conditionnés par une structure d'exploitation, est-il possible de s'en émanciper? C'est pourquoi Frug voit dans cette théorisation féministe radicale une absence de choix pour la sexualité des femmes. En effet, cette conception de la sexualité positionne les femmes comme victimes perpétuelles et ne décrirait pas avec justesse l'expérience subjective de toutes les femmes. Chacune d'entre elles ne ferait pas une adéquation entre leur sexualité et la violence<sup>465</sup>. Pour Marie-Hélène Bourcier, la lecture de la domination de MacKinnon est carrément « déssexualisante »<sup>466</sup> : les femmes n'ayant aucun espace pour vivre une sexualité autrement qu'en victime. Judith Butler, figure de proue du mouvement queer, ajoute à cette critique en faisant ressortir les préjugés

---

<sup>461</sup> Donna HARAWAY, « A Manifesto for Cyborgs, Science, Technology and Socialist Feminism in the 1980s », dans Linda J. NICHOLSON (dir.), *Feminism/postmodernism Thinking gender*, New York et London, Routledge, 1990, p. 190, à la page 198 et suiv. et Marie-Hélène BOURCIER, « La fin de la domination (masculine) Pouvoir des genres, féminismes et post-féminisme queer », (2003) *Multitude* 69.

<sup>462</sup> M.J. FRUG, préc., note 422, p. 1046. Cette traduction est tirée de C.A. MACKINNON, préc., note 98, à la page 84.

<sup>463</sup> M.J. FRUG, préc., note 422, p. 1046. Cette traduction est tirée de C.A. MACKINNON, préc., note 98, à la page 84.

<sup>464</sup> Joanne CONAGHAN, préc., note 14, à la page 42.

<sup>465</sup> M.J. FRUG, préc., note 422, p. 1053-1054.

<sup>466</sup> M.-H. BOURCIER, préc., note 461, p. 77.

hétérocentrés de cette conception des femmes. Elles n'existeraient que dans leur rapport avec les hommes<sup>467</sup>.

Face à ces critiques pertinentes, il faut se remémorer le projet des féministes matérialistes et radicales, soit celui d'étudier les structures d'exploitation constitutives des classes de sexe. Ce type d'analyse, quoiqu'il puisse prendre appui sur des témoignages individuels, n'a pas pour objet de théoriser les relations individuelles, non équivalentes au concept de rapports sociaux. Ce ne sont pas les femmes ou les hommes qui sont ciblés, mais bien un système d'exploitation et les groupes qui en résultent. C'est d'ailleurs avec humour que MacKinnon demande : « [...] en quoi une bonne baise compense-t-elle le fait d'être baisée, et pourquoi, chacune sait-elle ce que ça veut dire? »<sup>468</sup>

Certes, il y a un danger et nombre de critiques ont été faites à cet effet, de transformer les femmes en une masse compacte et indifférenciée. Le féminisme matérialiste offre une analyse de l'oppression, de l'exploitation et de la domination spécifique d'un groupe social et ce groupe est identifié sous le nom de « femmes ». Cela ne signifie pas qu'individuellement chaque femme vive d'une manière identique cette domination patriarcale. L'usage conceptuel de la classe signifie que les femmes occupent des positions homologues à l'intérieur des rapports sociaux de sexe, sans pour autant partager un vécu identique<sup>469</sup>. D'ailleurs, Mackinnon répond ainsi à ces critiques :

« Si les femmes n'existent pas, les femmes qui s'identifient en tant que femmes ne peuvent sûrement pas exister, sauf dans leurs têtes. Nous en sommes réduites à n'être que des individus, ce qui est exactement ce à quoi le libéralisme nous assigne. Par son affirmation de liens communs entre les femmes prises dans toute leur diversité, c'est le féminisme qui rejette l'idée que "la femme" est une catégorie présociale, c'est-à-dire biologiquement déterminée et que toutes les femmes se ressemblent. »<sup>470</sup>

---

<sup>467</sup> J. BUTLER, préc., note 341, p. 32-33.

<sup>468</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 416, p. 70.

<sup>469</sup> E. GALERAND, préc., note 336, p. 168-169.

<sup>470</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 98, à la page 88.



Bref, rechercher ce que veulent dire les femmes, ce qui les unit ou les désunit et dénoncer le point de vue universel comme masculin, c'est faire une recherche féministe. C'est ainsi lutter contre l'individualisme et l'impossibilité de se solidariser.

Ces questionnements sur la formation de la catégorie des femmes et sur la possible existence d'une oppression commune rejoignent les interrogations soulevées par les féministes intersectionnelles. À partir de réflexions différentes, elles feront ressortir les risques de réfléchir la domination à partir d'un système unique : ce défaut pouvant mener à une forme d'impérialisme intellectuel par les femmes sur d'autres femmes.

#### **4.4.2 La critique intersectionnelle et l'articulation des pouvoirs :**

Le féminisme a permis de grandes avancées scientifiques. L'une des plus importantes est probablement de s'être interrogé sur la nature des interrelations entre les rapports de pouvoir et leur interdépendance. Une des façons d'envisager cette articulation est par le biais de l'intersectionnalité. Sirma Bilge la résume ainsi :

« L'intersectionnalité renvoie à une théorie transdisciplinaire visant à appréhender la complexité des identités et des inégalités sociales par une *approche intégrée*. Elle réfute le cloisonnement et la hiérarchisation des grands axes de la différenciation sociale que sont les catégories de sexe/genre, classe, race, ethnicité, âge, handicap et orientation sexuelle. »<sup>471</sup>

Attachées principalement au « Black feminism » américain, ces théoriciennes<sup>472</sup> ont proposé des outils conceptuels pour comprendre comment chaque personne se retrouve aux croisements d'une multitude de rapports de pouvoirs, complexifiant ainsi chacune des catégories sociales auxquelles elle appartient. L'intersectionnalité suppose donc à la fois la

---

<sup>471</sup> Sirma BILGE, « Théorisations féministes de l'intersectionnalité », (2009) *Diogène* 70, p. 70.

<sup>472</sup> À titre d'exemple : Angela Y. Davis, *Femmes, race et classe*, 2e éd., Paris, Des Femmes-Antoinette Fouque, 2007; Kimberlé W. CRENSHAW, « Cartographies des marges : intersectionnalité, politique de l'identité et violences contre les femmes de couleur », (2005) *Cahiers du Genre* 51; Patricia HILL COLLINS, *Black feminist thought knowledge, consciousness, and the politics of empowerment*, coll. « Perspectives on gender », New York, Routledge, 1990.

reconnaissance d'une pluralité des pôles de pouvoir, mais également leur interdépendance<sup>473</sup>. Les inégalités sociales ne sont pas le produit d'une simple addition de ces pouvoirs, mais le résultat d'une interpénétration entre les différents systèmes d'oppression. L'exemple souvent utilisé étant celui de la femme noire pour laquelle la domination patriarcale trouve une expression modifiée de celle de la femme blanche du fait de sa « négritude » et dans le même sens, elle ne subit pas non plus la même oppression comme « Noire » que l'homme de sa race, en raison de son sexe féminin. Sur cette question, Kimberley Crenshaw a écrit un article fondamental, où elle explique les conséquences concrètes de l'intersectionnalité :

« [...] de la manière dont la localisation des femmes de couleur à l'intersection de la race et du genre rend notre expérience réelle de la violence conjugale, du viol et des mesures pour y remédier, qualitativement différente de celle des femmes blanches. »<sup>474</sup>

Kergoat privilégie le concept de consubstantialité<sup>475</sup>, complémentaire à celui d'intersectionnalité<sup>476</sup>. Alors que ce dernier se réfère généralement aux catégories d'analyse<sup>477</sup>, la consubstantialité cherche à comprendre l'articulation des rapports sociaux. De son point de vue, aucun rapport social n'est déterminant pour une situation<sup>478</sup>. Cette approche, de même que l'intersectionnalité s'oppose à une conception hiérarchisée des systèmes de pouvoir. Par exemple, la forme actuelle des rapports sociaux de classe dépend tout autant des rapports sociaux de sexe que de ceux de races pour satisfaire les intérêts de sa classe dominante et vice-versa. Kergoat repousse ainsi : « [...] *l'hypothèse d'un front de lutte principal [pour] l'analyse en termes de rapports sociaux [...]* (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>479</sup>, expliquent Dunezat et Galerand. Les rapports sociaux ne doivent donc pas être hiérarchisés. Leur agencement doit être étudié à la lumière de la situation choisie. La consubstantialité prend directement appui sur les principes du féminisme matérialiste et l'héritage marxiste<sup>480</sup>.

---

<sup>473</sup> S. BILGE, préc., note 471, p. 70.

<sup>474</sup> K. W. CRENSHAW, préc., note 472, p. 54.

<sup>475</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 125-140.

<sup>476</sup> Pour une explication détaillée des différences et ressembles entre les deux concepts, voir : E. GALERAND et D. KERGOAT, préc., note 14.

<sup>477</sup> S. BILGE, préc., note 471, p. 77.

<sup>478</sup> D. KERGOAT, préc., note 281, à la page 62.

<sup>479</sup> X. DUNEZAT et E. GALERAND, préc., note 342, à la page 25.

<sup>480</sup> E. GALERAND et D. KERGOAT, préc., note 14, p. 46-47.

La critique intersectionnelle ne cherche pas à décourager la recherche féministe. Au contraire! Cependant, elle nous oblige à prendre acte de certaines limites heuristiques de notre travail. Le fait de réfléchir exclusivement sur l'interaction existant entre le système patriarcal et le droit du logement est un choix analytique et théorique. Concrètement, cette distinction entre les rapports sociaux n'existe pas, vu leur interaction constante. Il est nécessaire de créer cette distinction artificielle pour rendre possible cette recherche. Cette analyse se concentrera sur la spécificité de l'oppression des femmes à l'intérieur du logement, sans pour autant nier l'existence de l'action des autres rapports sociaux, qu'ils soient de classe et de race, par exemple. Le patriarcat n'est pas considéré comme prioritaire à l'intérieur du logement, mais plutôt comme un système transversal<sup>481</sup>, c'est-à-dire qu'il traverse l'histoire de la constitution du droit du logement, sans pour autant être unique. Il demeure cependant déterminant de la condition des femmes.

---

<sup>481</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 103.

## 5 Le droit positif comme vecteur du pouvoir patriarcal :

Les analyses marxistes du droit font référence à la forme du droit pour expliquer « le fait que les normes, surtout du droit privé, font abstraction de son contenu de classe. »<sup>482</sup> Deux idées essentielles pour notre recherche ressortent de cette citation. Tout d'abord, malgré des apparences individualistes, le droit privé, dont le Code civil, est un outil de classe<sup>483</sup>. Ensuite, ce sont les structures elles-mêmes de la législation qui en font un instrument de domination. Il ne s'agit donc pas exclusivement de certains articles précis, mais bien d'une organisation législative de classes sociales.

C'est dans un sens similaire que nous adoptons l'expression : « forme patriarcale du droit civil ». Il s'agit d'introduire l'idée que le droit civil dans sa forme actuelle est dépendant des rapports sociaux de sexe. Ceci signifie tout d'abord qu'il est une des formes que le droit pouvait adopter parmi différents possibles. Ensuite et surtout, cela suppose que cette forme n'est pas neutre du point de vue des rapports sociaux de sexe. Pour paraphraser la citation précédente, nous pouvons dire que les normes font abstraction de leur contenu de classe de sexe. Suivant cette conception, cette forme du droit en fait un vecteur du pouvoir patriarcal. Il sert de courroie de transmission, facilitant l'expression des rapports sociaux de sexe.

Ce chapitre vise à présenter la conception critique du droit positif qui sera mise de l'avant durant cette analyse. Nous avons déjà indiqué que la théorie critique avait des conséquences d'ordre ontologique et épistémologique sur le droit, tel que conçu à l'intérieur de la discipline juridique. Étant donné les accointances liant le féminisme matérialiste au marxisme, nous présenterons d'abord rapidement certaines prémisses marxistes au sujet du droit étatique, incluant le droit civil. Ensuite, nous nous intéresserons aux travaux de féministes qui

---

<sup>482</sup> Hubert ROTTLEUTHNER et Erk-Volkmar HEYEN, « Forme juridique », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 270, à la page 270.

<sup>483</sup> André-Jean ARNAUD, *Essai d'analyse structurale du code civil français - la règle du jeu dans la paix bourgeoise*, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1973, p. 55.

dénoncent la forme patriarcale du droit étatique. Chez MacKinnon, le droit devient une pratique matérielle. Pour compléter cette critique, nous expliquerons certains outils conceptuels réfléchis par Gramsci autour de la fonction idéologique et pédagogique du droit. Le droit civil, de même que le système d'habitation, seront traduits à travers cette conception critique gramscienne.

Le droit de l'État est l'un des mécanismes qui structurent le système d'habitation, et au Québec, le droit civil en particulier. Il s'agit maintenant de mettre de l'avant les concepts qui nous permettront de repenser la fonction du droit positif au regard des rapports sociaux de sexe dans le contexte de l'habitation. Cette redéfinition du droit à l'aune des théories critiques, principalement féministe et gramscienne, permettra d'assimiler le droit du logement à un enjeu matérialiste. En d'autres termes, les outils conceptuels mis en place permettront, lors de l'analyse, d'étudier les interactions existant entre le droit civil et l'exploitation de la force de travail des femmes et de leur corps.

## **5.1 Le droit de l'État comme pratique matérielle, chez MacKinnon :**

L'analyse marxiste du droit offre certaines pistes complémentaires à la théorisation féministe. Elle est cependant insuffisante pour analyser l'imbrication particulière des rapports sociaux de sexe à l'intérieur du droit positif. Il importe maintenant d'examiner comment la critique féministe propose une analyse originale du droit, dont la forme actuelle serait patriarcale. Dans ce cadre théorique, le droit sera présenté comme une pratique matérielle, nécessaire à la reproduction de ce système de domination.

« Si elle est une importante théoricienne du féminisme juridique, MacKinnon est surtout une importante théoricienne du droit [...] »<sup>484</sup>, nous rappelle Gaudreault-Desbiens. MacKinnon réfléchit sur le droit américain, surtout du point de vue du corps des femmes, de

---

<sup>484</sup> J.-F. GAUDREAU-DESBIENS, préc., note 419, p. 12.

l'appropriation qui en est faite et des violences qu'elles peuvent subir. En s'intéressant au droit positif, elle questionne par le fait même la place de l'État, mais surtout elle constate les positions ambiguës qu'adopte le mouvement féministe sur ces enjeux. La pensée féministe oscille généralement entre une théorie libérale fondée sur un État rationnel désincarné ou une théorie plus marxisante où l'État est le produit de rapports matériels. Les féministes se retrouvent alors confrontées à des stratégies paradoxales :

« As a result, feminism has been left with these tacit alternatives: either the state is a primary tool of women's betterment and status transformation, without analysis (hence strategy) of it as male; or women are left to civil society, which for women has more closely resembled a state of nature. »<sup>485</sup>

Cette citation met de l'avant des difficultés auxquelles est confronté le mouvement féministe, mais aussi d'autres courants critiques. Dénoncer l'État et son droit comme patriarcaux peut mener à une déconstruction radicale. Or, il faut être vigilant.e face aux conséquences de cette dénonciation. La société civile, qui devient l'alternative la plus fréquente, n'est pas davantage synonyme de liberté pour les femmes. En d'autres termes, il est risqué d'analyser la situation des femmes à partir de concepts qui émanent du système patriarcal. Ce constat posé par MacKinnon devient une invitation à former de nouveaux concepts qui décrivent spécifiquement cette oppression.

Malgré la radicalité de ses analyses, MacKinnon refuse de simplement renier le droit :

« This book is not an idealist argument that law can solve the problems of the world or that if legal arguments are better made, courts will see the error of their ways. It recognizes the power of the state and the consciousness – and legitimacy – conferring power of law as political realities that women ignore at their peril. It recognizes the legal forum as a particularly but not singularly powerful one. It does not advance a critique of “rights” per se but of their form and content as male, hence exclusionary and limited and limiting. »<sup>486</sup>

---

<sup>485</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 160.

<sup>486</sup> *Id.*, p. xiii.

Le droit étatique est un appareil normatif puissant dans nos sociétés occidentales. Il n'est pas pour autant unique et encore moins omnipotent. MacKinnon conteste l'idéalisation du droit. Il n'existe pas un modèle parfait du droit quelque part dans l'espace qui doit être découvert. Au contraire, et fidèle à la méthode matérialiste, le droit n'existe qu'en société. Il est par conséquent un produit historiquement situé et dépendant des rapports sociaux, tant de sexe que de classe et de race. Dans ces circonstances, il est possible d'analyser la forme patriarcale qu'adopte le droit positif pour le transformer.

Dans cette grille de lecture mackinnonienne, le droit est décrit comme une pratique matérielle, suggérant ainsi d'examiner la relation existant entre le droit positif et les rapports sociaux de sexe. En effet, Mackinnon parle du droit : « [...] comme cette pratique d'État qui a affirmé sa validité en recouvrant de généralité et d'abstraction une forme de vie particulière, en s'appuyant sur le pouvoir et l'autorité »<sup>487</sup>. Cette définition contient différents éléments sur lesquels notre travail intellectuel prend appui.

Tout d'abord, le droit auquel réfère cette avocate américaine est une pratique étatique. Il ne concerne que celui de l'État. Il n'exclut pas pour autant d'autres formes de normativité, mais elles ne sont pas incluses dans cette description. En cela, et pour une juriste, cette façon d'envisager le droit est précise, puisqu'elle renvoie au droit tel qu'enseigné dans les facultés. Cependant, il a déjà été souligné que cet État pour MacKinnon n'est pas l'institution démocratique auquel font référence les théories libérales. Il s'agit plutôt d'une structure marquée par le pouvoir patriarcal, faisant ainsi du droit positif une pratique qui porte aussi cette empreinte. Cette importance constitutive accordée au pouvoir patriarcal distingue cette théorie de différentes approches sociologiques ou interdisciplinaires<sup>488</sup> qui posent également le droit comme une pratique sociale, sans avoir pour objectif de creuser la question du pouvoir et du genre. Dans cet essai, l'omniprésence des intérêts mâles est centrale et leur influence est

---

<sup>487</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 98, à la page 78.

<sup>488</sup> À titre d'exemples : Jacques COMMAILLE, « Les nouveaux enjeux épistémologiques de la mise en contexte du droit », (2013) 70 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 62; Antoine BAILLEUX et François OST, « Droit, contexte et interdisciplinarité : refondation d'une démarche », (2013) 70 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 25; Jean-François GAUDREALT-DESBIENS et Diane LABRÈCHE, *Le contexte social du droit dans le Québec contemporain : l'intelligence culturelle dans la pratique des juristes*, Cowansville, Québec, Éditions Y. Blais, 2009.

considérée comme un élément actif dans la production législative. Cette importance accordée au pouvoir caractérise les études critiques du droit, au sens développé précédemment.

Comme pratique, le droit étatique correspond à une certaine façon de faire, alors que d'autres seraient possibles. Cette description rompt avec le discours dominant, attaché à l'idéologie néolibérale, qui pose comme nécessaire la rationalité économiste. Décrire le droit comme une pratique insiste sur les nombreux choix qui lui donnent sa forme. Cette pratique peut donc être changée et même révolutionnée.

L'idée de pratique contient aussi celle de l'action. Le droit agit dans la société. Il possède un pouvoir normatif, qui influence les comportements grâce aux normes de conduite et aux règles qu'il émet<sup>489</sup>. Conjuguer le droit étatique au pouvoir fait ressortir que cette pratique de normalisation dicte des règles en fonction de différents intérêts dominants. Ces intérêts acquièrent une légitimité en s'inscrivant dans la loi, mais surtout un pouvoir normatif qui structure les comportements sociaux. Pour le féminisme matérialiste, cette pratique est matérielle, puisqu'elle est ancrée dans les rapports sociaux de sexe. Ce regard critique sur le droit le transforme en outil nécessaire à l'expression de ces rapports sociaux. À titre d'exemple, la copropriété sera examinée dans cette recherche comme une concession nécessaire à la reproduction et à l'expansion d'intérêts attachés au système patriarcal.

Placer le droit positif comme une pratique matérielle permet d'introduire le rôle que jouent les rapports sociaux dans la construction du droit civil. Le droit civil, dans la discipline juridique moderne, repose sur des rapports interindividuels, laissant facilement dans l'ombre l'influence des rapports sociaux sous-jacents à sa constitution. Ils sont pourtant déterminants des comportements individuels. Cette relation entre les rapports sociaux et le droit permet d'analyser les conséquences du droit civil sur le groupe social des femmes et de sortir de l'enfermement individuel. Elle permet de comprendre par le fait même comment le groupe social des hommes se trouve avantagé par cette situation sans que chaque homme individuellement en tire un bénéfice apparent.

---

<sup>489</sup> Paul AMSELEK, « Les fonctions normatives ou catégories modales », (2006) 33 *Philosophiques* 391, p. 392.



Finalement, affirmer que la loi est patriarcale ne signifie pas que les femmes n'existent pas, mais plutôt que leur expérience est analysée du point de vue masculin<sup>490</sup>. Le système légal lit la société à partir de dichotomies et de conflits qu'il choisit<sup>491</sup>. Le droit de l'État a ainsi le pouvoir de marginaliser et par conséquent d'exclure certains groupes. À l'intérieur du système juridique lui-même, le droit n'a compétence que sur ce qu'il reconnaît. Certains éléments sont insaisissables par le pouvoir judiciaire<sup>492</sup>. Par exemple, les émotions ne sont pas de compétences judiciaires.

La section suivante explorera davantage ce processus d'exclusion par le droit, en analysant les mécanismes de qualification et de catégorisation juridiques comme des pratiques performatives, à partir de la théorie de Judith Butler.

## **5.2 Le processus de qualification en droit, comme pratique performative d'exclusion, au sens de Butler :**

La section précédente a présenté la critique féministe de MacKinnon qui dénonce le droit étatique comme une pratique patriarcale. Nous proposons de croiser cette critique avec le processus de performativité, tel que développé par Judith Butler. Précisons immédiatement que ce concept est différent de celui de Paul Amselek pour décrire l'action du droit positif<sup>493</sup>.

Attaché aux théories du langage, le concept butlérien permet de capter la double action du genre dans la fabrication de la réalité par le droit. Comme nous le verrons plus en détail, dans

---

<sup>490</sup> Lucinda M. FINLEY, « Breaking Women's Silence in Law: The Dilemma of the Gendered Nature of Legal Reasoning », dans D. Kelly WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory : foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 571, aux pages 571-572.

<sup>491</sup> *Id.*, p. 575.

<sup>492</sup> *Id.*, p. 577.

<sup>493</sup> Paul Amselek définit ainsi le « performatif » : « Les actes d'édiction des normes juridiques, en effet, ne sont pas de simples actes de dire – de prononcer ou d'écrire – des énoncés de règles : ce sont des actes de paroles au sens de la philosophie contemporaine du langage (ce qu'elle appelle des “performatifs”), c'est-à-dire des actes sociaux accomplis avec des paroles. » Paul AMSELEK, *Cheminements philosophiques dans le monde du droit et des règles en général*, coll. « Collection Le temps des idées », Paris, Armand Colin, 2012, p. 230-231.

un premier temps, le genre, ou dans le langage matérialiste qu'est le nôtre, les rapports sociaux de sexe, construit la réalité sociale, dont le droit positif. Dans un deuxième temps, ce droit, imprégné des normes de genre, performe à son tour la « réalité » juridique et sociale. Le genre ou les rapports sociaux de sexe deviennent alors transversaux à l'organisation de la société et du droit qui la structure. Conformément au vocabulaire de Butler, nous utiliserons l'expression « normes de genre » pour identifier la normativité produite par les rapports sociaux de sexe ou le système patriarcal.

Comme juriste, cette action performative du droit est directement liée aux processus de qualification et de catégorisation, propre à la méthode juridique. La première partie de cette section leur sera consacrés. Nous présenterons ensuite le concept de performativité, tel que développé par Butler. Nous terminerons en expliquant comment les actes de qualifier et de catégoriser sont des pratiques performatives qui créent une organisation, à la fois juridique et sociale, de laquelle la classe des femmes est exclue.

### **5.2.1 La qualification comme mode de préhension du monde par le droit positif, c'est-à-dire catégoriser pour qualifier :**

Avant d'examiner la performativité, selon Butler, il est utile de s'attarder au fonctionnement du processus de qualification et de catégorisation, tel que mis en application à l'intérieur de la discipline du droit moderne.

La qualification pour les juristes consiste « à mettre en présence deux systèmes conceptuels, l'un qui décrit une situation de vie [...], l'autre qui confère à cette situation sa qualification juridique. »<sup>494</sup> En droit civil, la qualification « détermine la nature juridique »<sup>495</sup> des faits. Il est utile d'observer qu'à l'intérieur du droit civil, la catégorie permet également de classer et

---

<sup>494</sup> François RIGAUX, « Qualification », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 498, à la page 498.

<sup>495</sup> *Id.*

d'organiser les relations et les personnes. Plutôt que de considérer cette technique juridique comme « un passage du fait au droit »<sup>496</sup>, François Rigaux préfère parler d'une introduction des faits « [...] dans un appareil conceptuel, le langage. »<sup>497</sup> La qualification s'apparente alors à la traduction. Elle est donc le processus par lequel le droit se saisit conceptuellement d'une réalité, elle-même décrite à partir d'un langage extérieur au droit. Nous verrons ultérieurement que ce processus de qualification repose sur une double traduction, lors de la saisie par le droit d'une certaine réalité, mais également lors de la restitution des faits juridiques vers un autre ordre conceptuel qui lui est extérieur.

La qualification, dont la catégorisation est l'un des outils, décrit le moyen par lequel le droit positif obtient la capacité de se saisir d'une situation factuelle. Elle permet au droit d'identifier et de nommer les éléments sur lesquels il aura « compétence ». Le mot « compétence » ne réfère pas ici aux pouvoirs et aux permissions que le droit donne à ses sujets<sup>498</sup>, mais plutôt aux champs d'expertise du droit lui-même. En d'autres termes, n'est légal et légitime pour le droit que ce qu'il peut traduire. C'est par un processus de division, de classement et de catégorisation que le droit positif peut se saisir d'une réalité sociale. La catégorie juridique devient alors « une unité conceptuelle traitée comme fondamentale qui sert de base pour une [...] classification des objets [...] »<sup>499</sup> Comme l'explique Michelle Cumyn<sup>500</sup>, la catégorisation définit le régime juridique qui s'applique à une situation. La catégorisation est donc intimement liée au processus de qualification juridique, c'est-à-dire de qualification par le régime juridique d'une situation factuelle.

S'intéresser aux processus de qualification et de catégorisation en droit signifie de s'interroger sur l'organisation de la connaissance juridique. Or, comme le souligne Cumyn : « En droit

---

<sup>496</sup> *Id.*

<sup>497</sup> *Id.*

<sup>498</sup> Bernard S. JACKSON et Éric LANDOWSKI, « Compétence », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 77, à la page 77.

<sup>499</sup> Jacques COMMAILLE et André-Jean ARNAUD, « Catégorie », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 58, à la page 58.

<sup>500</sup> Michelle CUMYN, « Les catégories, la classification et la qualification juridiques : réflexions sur la systématisme du droit », (2011) 52 *Cahiers [C.deD.]* 351, p. 368-377.

comme dans les autres domaines, les catégories ont cette caractéristique qu'une fois apprises leur utilisation devient intuitive : elle paraît aller de soi. »<sup>501</sup> Cette auteure constate avec justesse que la discipline du droit moderne oublie trop souvent de questionner de quelle manière est construit son savoir. Cette critique ne concerne pas exclusivement les juristes. En fait, elle s'applique à l'ensemble des disciplines et savoirs universitaires, incluant le féminisme<sup>502</sup>.

Décortiquer cette première étape de traduction juridique est pertinent dans le cadre d'une recherche critique, puisque cela permet de questionner la constitution des concepts juridiques. La recherche fondamentale féministe dénonce la partialité du droit en faveur de la classe des hommes. Elle met de l'avant l'imbrication existant entre la construction conceptuelle du droit positif et le système patriarcal. Cette approche théorique permet de soulever l'hypothèse que les rapports sociaux de sexe ont influencé la formation des concepts et catégories juridiques. En cela, le droit positif devient une certaine « performance » des normes de genre, comme nous le verrons dans la section suivante. Cette intrusion d'intérêts patriarcaux dans le mode de production de la connaissance juridique a nécessairement des conséquences sur la détermination des champs de compétence du droit. Le langage juridique impose une certaine traduction aux situations factuelles, laquelle est dépendante des choix opérés par le législateur. La qualification juridique participe à l'organisation sociale, en rendant prévisible la manière dont le droit peut appréhender une situation factuelle.

Nous l'avons mentionné au début de cette section, la qualification juridique a un double effet de traduction. Cette deuxième étape se produit au moment où un concept quitte le discours juridique pour être retraduit en phénomène social. Les catégories juridiques participent alors à la fabrication d'un certain vocabulaire pour décrire des phénomènes extérieurs au droit. Nous reviendrons sur l'exemple des catégories de « propriétaire » et de « locataire », dont l'usage quotidien ne se limite plus à la seule description d'une relation contractuelle. C'est maintenant

---

<sup>501</sup> *Id.*, p. 378.

<sup>502</sup> Pour deux exemples de critiques féministes de la connaissance en sociologie, voir : N.-C. MATHIEU, préc., note 340, p. 17-41 et Dorothy E. SMITH, « Women's Perspective as a radical critique of sociology » dans Sandra G. HARDING (dir.), *Feminism and methodology : social science issues*, Bloomington et Milton Keynes, Indiana University Press et Open University Press, 1987, p. 84, aux pages 84-96.

à partir du concept de « performativité » de Butler, que nous nous intéresserons au pouvoir créateur du droit et aux effets transversaux des normes de genre.

### 5.2.2 Le genre, comme normes performatives :

Pour comprendre le rôle performatif du droit étatique, il importe d'abord d'explorer la construction conceptuelle de la performativité chez Butler. Elle réfléchit principalement à la performativité du genre, comme appareil normatif. Nous examinerons ensuite, comment ce concept de performativité des normes de genres peut s'appliquer à l'étude critique du droit positif. En assimilant le genre à des normes, les outils conceptuels féministes de Butler se transposent à l'analyse du droit comme discours normatif.

Dans son livre *Trouble dans le genre*, Judith Butler développe tout un appareillage théorique pour comprendre de quelle manière le genre<sup>503</sup> est performatif. Comme l'explique A. Baril, « [c]ela signifie que le genre est un énoncé sans substrat métaphysique et ontologique qui, par son énonciation et sa répétition, réalise ce qu'il dit, soit un genre féminin ou masculin. »<sup>504</sup> Cette capacité de fabriquer « ce qu'il dit » fait du genre un discours normatif. À ce titre, il est un moteur dans la production de toute connaissance humaine. Il détermine notre façon d'appréhender la « réalité » sociale. Butler explique :

« Les normes de genre [...] établissent ce qui sera intelligiblement humain ou ne sera pas, ce qui sera considéré ou non comme “réel”. C'est en ce sens que l'on peut dire que ces mêmes normes constituent le champ ontologique où les corps trouvent leur expression légitime. »<sup>505</sup>

---

<sup>503</sup> Le concept de genre chez Butler ne représente pas la partie culturelle d'un sexe autrement biologique. Au contraire, « le genre désigne précisément l'appareil de production et d'institution des sexes eux-mêmes. » J. BUTLER, préc., note 341, p. 63. Alors que le concept de classe de sexe prend ancrage dans une théorisation matérialiste, le concept de genre s'intéresse plutôt à la structure du langage. Tous deux se rejoignent dans une compréhension de déconstruction radicale du sexe/genre et refusent toute conception pré-sociale ou pré-discursive du sexe/genre.

<sup>504</sup> A. BARIL, « De la construction du genre à la construction du « sexe » : les thèses féministes postmodernes dans l'œuvre de Judith Butler », (2007) 20 *Recherches féministes* 61, p. 64.

<sup>505</sup> J. BUTLER, préc., note 341, p. 47.

À ce titre, les normes de genre précèdent le sexe et le créent. En s'intéressant à la performativité, Butler déconstruit les préjugés biologisant sur le sexe. Les normes de genre deviennent un « principe organisateur »<sup>506</sup>.

C'est donc par cet appareil normatif que le monde environnant devient accessible et imaginable pour l'esprit humain. Ces normes prévalent et se positionnent comme des évidences. Elles mettent en place un cadre cohérent, mais également limité et contraignant pour percevoir de manière intelligible des phénomènes concrets. Ces « évidences » ont alors pour effet d'imposer des limites :

« [...] dans les termes d'un discours culturel hégémonique fondé sur les structures binaires qui se font passer pour le langage de la rationalité universelle. La contrainte est donc inscrite au niveau même de ce que ce langage permet de formuler et d'imaginer en tant que domaine du genre. »<sup>507</sup>

Les normes de genre peuvent ainsi être décrites comme une structure de domination. Les conséquences de ce pouvoir s'évaluent dans l'observation des inégalités sexuelles.

Ce pouvoir hégémonique entretient une double relation avec le droit positif. Nous avons déjà expliqué comment les normes de genre imprègnent le droit étatique dès sa conceptualisation. Elles se performent donc à l'intérieur des normes juridiques. Nous allons maintenant examiner comment la performativité des normes de genre se reproduit par l'entremise du droit positif, qui devient lui aussi un discours normatif et performatif. Le concept de performativité des normes de genre, groupé à celui de double traduction par le processus de qualification juridique, permet de jeter un regard féministe sur l'entrelacement existant entre le droit positif et la reproduction des rapports sociaux de sexe.

---

<sup>506</sup> *Id.*, p. 259.

<sup>507</sup> *Id.*, p. 72.

### 5.2.3 La qualification et la catégorisation juridiques, des processus performatifs :

Cette mise en place théorique insiste sur le « pouvoir des mots »<sup>508</sup>. S’inspirant de Michel Foucault, Butler s’intéresse au pouvoir régulateur du droit. Il est généralement interprété :

« [...] de manière purement négative – c’est-à-dire, en termes de restrictions, de prohibition, de régulation, de contrôle ou encore de “protection” des individus [...]. Or les sujets régulés par des structures sont, par le simple fait d’y être assujettis, formés, définis et reproduits conformément aux exigences de ces structures. »<sup>509</sup>

Le droit étatique régule des sujets qu’il produit lui-même et qui répondent, par conséquent, à des critères qu’il met en place. Butler explique de manière plus détaillée :

« Le pouvoir juridique “produit” incontestablement ce qu’il prétend simplement représenter; c’est pourquoi la politique doit s’occuper de cette double fonction du pouvoir : juridique et productive. En effet, la loi produit l’idée d’un “sujet avant la loi”, puis fait disparaître cette formation discursive avant de la convoquer à titre de prémisses fondatrices naturalisées pour légitimer en retour l’hégémonie régulatrice de cette même loi. »<sup>510</sup>

La proposition de l’existence d’une relation dynamique et co-constructive entre le droit et son sujet est inspirée, chez Butler, de l’interprétation de Derrida d’une très courte nouvelle de Kafka. Ce texte kafkaïen raconte l’histoire d’un homme qui souhaite rencontrer la « Loi » et se présente à la porte de cette « Loi ». Un portier lui en bloque l’accès. L’homme décide donc de s’asseoir et d’attendre une autorisation pour traverser cette porte de la « Loi ». Il attendra ainsi toute sa vie, sans jamais pouvoir entrer. À l’heure de sa mort, il souhaite cependant encore poser une question au gardien :

« “Tout le monde cherche à atteindre la Loi”, dit l’homme, “d’où vient qu’au cours de toutes ces années, personne d’autre que moi n’ait demandé à entrer?” Le gardien

---

<sup>508</sup> En référence au titre d’un livre de Judith Butler : Judith BUTLER, *Le pouvoir des mots : politique du performatif*, Paris, Éditions Amsterdam, 2004.

<sup>509</sup> J. BUTLER, préc., note 341, p. 61.

<sup>510</sup> *Id.*

comprend que l'homme est près de sa fin et, pour accéder encore à son oreille, qui est devenue faible, il se met à hurler : « Ici, personne d'autre que toi ne pouvait avoir droit d'accueil, car cette entrée n'était destinée qu'à toi seul. Je m'en vais maintenant fermer cette porte. »<sup>511</sup>

Cette histoire illustre de quelle manière la « Loi » crée son sujet. L'homme n'a vécu que pour rencontrer le droit. À l'inverse, c'est aussi grâce à cet homme que cette porte vers la Loi a vu le jour. Sans lui, elle n'avait plus de raison d'être ouverte. À la manière d'un cercle, le droit est attaché à la réalité sociale, à l'homme du conte, mais il est également nécessaire que cette Loi existe pour justifier la vie du personnage.

Butler s'intéresse spécifiquement à la manière dont le droit positif crée son propre sujet. Dans le cadre de cette réflexion, nous élargissons cette analyse au processus de qualification et de catégorisation. Cette capacité créatrice du droit fait de ces étapes de la méthode juridique, un processus performatif. Cette idée suggère que la qualification en droit ne fait pas que traduire ou décrire une situation factuelle préexistante, mais qu'elle en fabrique une nouvelle, fondée sur un sujet artificiel. La performativité se produit lorsque des critères, dont la fonction semble descriptive, deviennent concrètement constitutifs du sujet produit. Lorsque le législateur édicte une certaine norme, il crée également une certaine fiction à l'intérieur du droit.

Cette fiction n'en est pas moins effective pour autant, puisqu'elle produit des effets tangibles, dans la structure sociale. Pour illustrer l'effet performatif du droit, utilisons deux exemples concrets. Premièrement, lorsqu'une personne reconnue compétente pour célébrer un mariage prononce la formule consacrée par le droit, ce discours juridique devient effectif. Les deux individus deviennent par la force et la légitimité du droit positif deux époux et/ou épouses. Instantanément, le nouveau couple sera reconnu juridiquement et socialement comme uni par le lien du mariage. Ce pouvoir performatif s'observe également dans le contexte du droit du logement, par l'entremise du rapport contractuel. Par exemple, lorsque la ou le notaire appose

---

<sup>511</sup> Franz KAFKA, *Un artiste de la faim et autres récits*, coll. « Collection Folio », Paris, Gallimard, 1990, p. 126-127.



sa signature à l'acte de vente<sup>512</sup>, il ou elle transforme les parties en acheteur.e et en vendeur.se, mais surtout en propriétaire et non-propriétaire. Le droit civil, en l'occurrence, crée donc, ou performe, ces réalités qui deviennent ensuite constitutives de relations sociales.

L'une des conséquences principales d'étudier le pouvoir performatif du droit, et il s'agit probablement de l'apport majeur de Butler pour cette recherche, c'est de mettre de l'avant que le droit en produisant lui-même son sujet, produit nécessairement ses exclu.es. À partir d'une grille d'analyse féministe, ce mode d'exclusion repose sur la domination sexuelle. C'est à cet effet que Butler écrit : « [...] les sujets du droit sont continûment produits par le biais de certaines pratiques d'exclusion qui ne se "voient" pas, une fois que la structure juridique du politique fait loi. »<sup>513</sup>. Le droit positif se met au service de « fins précises de légitimation et d'exclusion »<sup>514</sup>. Cette exclusion est également orchestrée par le processus de qualification et de catégorisation. La performance d'exclusion y est double. Les normes de genre traversent la construction conceptuelle du droit. Lors de son application, le droit de l'État restitue une seconde fois ces normes de genre sous le couvert de la légitimité juridique.

### **5.3 La fonction idéologique et pédagogique du droit étatique, une perspective néo-gramscienne :**

Dans ce chapitre, nous avons déjà posé le droit positif comme une pratique matérielle, telle que développée par MacKinnon et nous nous sommes intéressée au processus de qualification et de catégorisation en les assimilant à des mécanismes performatifs d'exclusion, en nous inspirant de Butler. La dernière section de cette théorisation critique du droit positif sera maintenant consacrée à une approche néo-gramscienne du droit civil.

---

<sup>512</sup> Contrairement à l'acte de garantie hypothécaire (C.c.Q., art. 2693), l'acte de vente immobilière n'a pas à être notarié pour être légal. Il est cependant de coutume qu'il soit reçu devant notaire.

<sup>513</sup> J. BUTLER, préc., note 341, p. 61.

<sup>514</sup> *Id.*

Antonio Gramsci, un marxiste italien du début du vingtième siècle, est principalement reconnu pour ces importants écrits sur l'hégémonie, l'idéologie et les intellectuels organiques. Il sera « redécouvert » au début des années 1980 par des spécialistes du droit et des relations internationales, dont Robert Cox en tête de file. Ces auteur.es transposent les concepts gramsciens en vue de proposer une compréhension critique de la dynamique internationale<sup>515</sup>. Cette « redécouverte » donne naissance au courant « néo-gramscien »<sup>516</sup>.

Nous employons également le suffixe « néo » pour décrire notre utilisation de la théorie gramscienne. Cette appellation ne marque pas d'attachement à l'école internationaliste, puisque notre travail est concentré à l'échelle nationale. Le préfixe « néo » souligne l'actualisation des concepts gramsciens à la lumière des revendications féministes. La réflexion dialectique traditionnelle de classes sociales (bourgeois/prolétaire) est élargie à celle de classes de sexe. Les travaux de Gramsci ne se sont pas particulièrement intéressés aux rapports sociaux de sexe<sup>517</sup>. Cet auteur marxiste témoignait cependant d'une sensibilité à la cause féministe, comme le démontre la citation suivante :

« Le problème éthico-civil le plus important qui soit lié au problème sexuel est celui de la formation d'une nouvelle personnalité féminine : tant que la femme n'aura pas atteint non seulement une indépendance réelle vis-à-vis de l'homme, mais aussi une nouvelle façon de se concevoir elle-même, et de concevoir son rôle dans les rapports sexuels, le problème sexuel demeurera chargé de caractères malsains et il faudra être prudents dans toute innovation législative. »<sup>518</sup>

---

<sup>515</sup> Robert W. COX, « Gramsci, hegemony and international relations: An essay in method » (1983) 12 *Millennium – Journal of International Studies* 162. D'autres auteur.es : Stephen GILL, « Constitutionalizing inequality and the clash of globalizations » (2002) *International Studies Association* 47; Mark RUPERT, « Reading Gramsci in an era of globalising capitalism » (2005) 8 *Critical Review of international Social and Political Philosophy* 483 et Claire A. CUTLER, « Gramsci, law and the culture of global capitalisms » (2005) 8 *Critical Review of International Social and Political Philosophy* 527.

<sup>516</sup> Pour une présentation en français de ce courant, voir : M.-N. LAPERRIÈRE et R. BACHAND, préc., note 44, p. 5-10.

<sup>517</sup> Pour une présentation des écrits de Gramsci à propos des femmes et de la différence sexuelle, voir : Nelson J. MOE, « Production and Its Others: Gramsci's "Sexual Question" », (1990) 3 *Rethinking Marxism* 218.

<sup>518</sup> Antonio GRAMSCI, *Cahiers de prison : cahiers 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29*, Paris, Gallimard, 1991, cahier 22, p. 186.

Comme le propose Mary O'Brien, les théories marxistes et néo-marxistes offrent des pistes intéressantes pour la pensée féministe pour éclairer les liens existant entre l'État, et par extension le droit, et le patriarcat<sup>519</sup>.

Dans le cadre de cette recherche, les concepts gramsciens seront donc transposés, avec pour objectif de mieux cerner l'expérience de la classe des femmes dans le système d'habitation.

Pour ce faire, nous débiterons par présenter les concepts d'hégémonie, d'idéologie et d'intellectuel organique, tels que conçus par Gramsci. Nous verrons ensuite plus en détail comment le droit civil exerce à la fois une fonction de coercition et d'éducation. Finalement, nous traduirons à partir de ce vocabulaire gramscien le système d'habitation.

### 5.3.1 Hégémonie, idéologie et intellectuel.les organiques<sup>520</sup> :

L'hégémonie est un concept central dans la pensée gramscienne. Maria-Antonietta Macciocchi l'explique ainsi :

« [l]’hégémonie est donc la partie visible de l’iceberg qui cache l’énorme masse de tout un corpus théorico-politique, représentant le point d’aboutissement d’un génial et complexe travail intellectuel : le concept de “bloc historique”, la liaison infrastructure-superstructure, le concept d’État et la distinction interne que Gramsci opère entre la “société politique” et la “société civile”, la définition de la nature du parti révolutionnaire comme “prince moderne”, interprète d’une “volonté collective”, le rôle des intellectuels en tant que promoteurs du consensus de par leur position charnière. (Les italiques sont dans l’original.) »<sup>521</sup>

---

<sup>519</sup> Mary O'BRIEN, « Hegemony and Superstructure: A Feminist Critique of Neo-Marxism », dans Jill VICKERS (dir.), *Taking sex into account : the policy consequences of sexist research*, Ottawa, Carleton University Press, 1984, p. 85, à la page 87.

<sup>520</sup> Six excellents ouvrages sur Gramsci ont été utilisés dans cette section. Nous y référons les lecteur.trices : Perry ANDERSON, *Sur Gramsci*, Paris, Maspero, 1978; Christine BUCI-GLUCKSMANN, *Gramsci et l'État : pour une théorie matérialiste de la philosophie*, Paris, Fayard, 1975; Maria Antonietta MACCIOCCHI, *Pour Gramsci*, Paris, Éditions du Seuil, 1974; Jean-Marc PIOTTE, *La pensée politique de Gramsci*, Montréal, Lux, 2010, Hugues PORTELLI, « Gramsci », dans Gérard PLON (dir.), *Les socialiste scientifiques, La cité idéale, Les grands révolutionnaires*, Romorantin, Éditions Martinsart, 1977, p. 311 et Hugues PORTELLI, *Gramsci et le bloc historique*, coll. « SUP Le politique », Paris, PUF, 1972.

<sup>521</sup> M.-A. MACCIOCCHI, préc., note 520, p. 161.

Comme cette citation l'indique, du concept d'hégémonie chez Gramsci découle une réflexion sur l'État et la distinction entre les sociétés, civile et politique, de même que sur le rôle des intellectuels organiques et de l'idéologie. Nous les utiliserons pour mettre l'accent sur la fonction du droit de l'État dans la reproduction des rapports sociaux de sexe, relativement au droit du logement. Ces concepts, chez Gramsci, ont été mis en place pour étudier les structures de pouvoir en place, mais également pour décortiquer le processus révolutionnaire. C'est cependant pour leur première interprétation que nous les utilisons dans ce travail.

Mentionnons immédiatement que le sens exact donné à l'État est parfois changeant chez Gramsci, ce qui a également des conséquences sur la situation de l'hégémonie. L'État étant parfois compris comme l'addition des sociétés, civile et politique, alors qu'à d'autres moments il sera plutôt synonyme de la société politique seulement. Dans ce contexte, l'hégémonie réfère de temps à autre à la formation du consentement spontané et devient ainsi l'apanage de la société civile, alors qu'à d'autres moments, elle est plus globale et renvoie à un moment d'organisation sociale qui contient à la fois l'idée de coercition (société politique) et d'adhésion volontaire (société civile)<sup>522</sup>. Il faut se rappeler que les principaux écrits de ce révolutionnaire italien ont été rédigés en prison. Ce contexte n'a pas permis à l'auteur d'assurer une parfaite cohérence dans sa pensée. Il ne nous appartient pas de trancher sur le meilleur sens à retenir. Afin de mettre en exergue le double rôle du droit civil, nous adopterons une des interprétations possibles de la pensée complexe de Gramsci. Nous nous intéresserons à la forme élargie de l'État et à l'hégémonie comme descriptives d'un moment politique résultant des efforts conjugués des sociétés, civile et politique.

Au-delà des débats sur son interprétation exacte, l'hégémonie chez Gramsci décrit un rapport de domination d'une classe sur une autre. Cette classe dominante prend la direction d'une nation et offre à ses intérêts spécifiques un statut national et universel. Comme Gramsci l'explique lui-même :

---

<sup>522</sup> Pour une explication détaillée de ces différences et de leurs conséquences heuristiques : R. BACHAND, préc., note 26, p. 70-73 et Perry ANDERSON, « The Antinomies of Antonio Gramsci », (1976) *New Left Review* 5.

« Le troisième moment est marqué par la conscience que les intérêts corporatifs propres, dans leur développement présent et futur, dépassent la sphère corporative, celle du groupe purement économique, et qu'ils peuvent et doivent devenir les intérêts d'autres groupes subordonnés. C'est là la phase la plus franchement politique; elle marque nettement le passage de la structure à la sphère des superstructures complexes; c'est la phase dans laquelle les idéologies qui avaient germé antérieurement deviennent "parti", en viennent à se mesurer et entrent en lutte jusqu'à ce que l'une seule d'entre elles, ou, du moins, une combinaison seulement de plusieurs d'entre elles, tende à prévaloir, à s'imposer, à se propager dans toute l'aire sociale, en déterminant non seulement l'unité des fins économiques et politiques, mais aussi l'unité intellectuelle et morale, en situant toutes les questions autour desquelles la lutte fait rage non sur le plan corporatif, mais sur un plan "universel" et en instaurant ainsi l'hégémonie d'un groupe social fondamental sur une série de groupes subordonnés. »<sup>523</sup>

Ce rapport de domination se caractérise par un équilibre entre l'usage de la coercition et la construction d'un consentement spontané de la part des classes dominées. Les classes subalternes en viennent ainsi à souhaiter la reproduction d'un système contraire à leurs intérêts de classe.

Pour atteindre cette balance entre l'usage de la force et l'adhésion volontaire, la classe dominante bénéficie de différents instruments issus tant de la société politique que de la société civile. Dans la pensée gramscienne, ces deux concepts forment un tout : l'État élargi. Le plus simple est encore de reprendre les mots de l'auteur :

« Nous sommes toujours sur le terrain de l'identification entre État et Gouvernement, identification qui est, justement, une représentation de la forme de l'économie corporatiste, c'est-à-dire de la confusion entre société civile et société politique; car il faut noter qu'il entre dans la notion générale d'État des éléments qu'il faut rattacher à la notion de société civile (au sens, pourrait-on dire, qu'État = société politique + société civile, c'est-à-dire une hégémonie cuirassée de coercition). »<sup>524</sup>

Dans cette citation, la société politique correspond à la figure traditionnelle de l'État libéral et à son monopole des moyens de coercition légitime. La société civile qualifie la portion de la classe dominante qui détient les outils idéologiques nécessaires à la construction d'un

---

<sup>523</sup> Antonio GRAMSCI, *Cahiers de prison : cahiers 10, 11, 12, 13*, Paris, Gallimard, 1978, cahier 13 p. 381.

<sup>524</sup> Antonio GRAMSCI, *Cahiers de prison : cahiers 6, 7, 8, 9*, Paris, Gallimard, 1983, cahier 6, p. 70-71.

consentement spontané à l'intérieur des classes dominées. Ce sens donné par Gramsci à la société civile est distinct et même critique de celui généralement retenu dans la théorie libérale. Cette société y est fréquemment décrite comme un groupe opposé à la figure de l'État politique. Pour Gramsci, au contraire, cette société civile est intimement attachée à la classe dominante et possède des outils idéologiques pour promouvoir les intérêts dominants.

Cette distinction, qui ne devrait être que méthodologique, devient organique dans la pensée libérale, explique Gramsci<sup>525</sup>. L'idéologie libérale en opérant une séparation entre la société civile et la société politique sert des intérêts économiques de classe. Cette distinction artificielle permet de justifier le libéralisme économique qui prône un libre-marché dans la société civile, distinct et autonome de la réglementation étatique, donc de la société politique. Ce penseur italien critique le libéralisme économique comparable à un programme politique qui régleme et contraint. Il est, par conséquent, assimilable au fait de l'État. L'organisation de ce « libre »-marché est attachée à une conscience de classe et non au pur « fait économique »<sup>526</sup>. La définition élargie de l'État que propose Gramsci se positionne comme une critique de l'économisme.

Dans l'interprétation de Gramsci que nous avons retenue, l'action de la société civile se combine à celle de la société politique pour assurer l'hégémonie. Si les deux sociétés détiennent un pouvoir normatif, au sens où elles imposent un certain mode de fonctionnement en fonction d'intérêts précis, elles n'usent pas pour autant des mêmes mécanismes. La société politique détient la force contraignante légitime tant par le contrôle du droit positif et des tribunaux, que de la police et l'armée, alors que la société civile procède à une « éducation » idéologique des masses. L'hégémonie n'est cependant pas à confondre avec un consensus démocratique. Elle repose sur des fondements de violences coercitives, tant par le système juridique et pénal, mais également par la pression idéologique qui s'exerce sur les classes exploitées.

---

<sup>525</sup> A. GRAMSCI, préc. note 523, cahier 13 p. 386.

<sup>526</sup> *Id.*, cahier 13 p. 387.

À cet effet, O'Brien soulève une critique féministe importante à l'endroit de la société civile, telle que conçue par Gramsci<sup>527</sup>. En portant son attention sur le système capitaliste, ce dernier n'a pas théorisé le rôle de la famille à l'intérieur de cette société. Ce manquement sous-estime l'importance du pouvoir coercitif dans la sphère privée et marginalise le pouvoir éducatif de l'espace familial. D'un point de vue féministe, l'usage de la violence et de la force font partie intégrante des mesures de contrôle imposées par la société civile<sup>528</sup>.

Par idéologie chez Gramsci, il faut comprendre :

« [...] une "idéologie", pourrait-on dire, si on donne justement au terme idéologie la signification plus haute d'une conception du monde qui se manifeste implicitement dans l'art, dans le droit, dans l'activité économique, dans toutes les manifestations de la vie individuelle et collective – à savoir le problème de conserver l'unité idéologique dans tout le bloc social dont cette idéologie déterminée est précisément le ciment et l'unité. »<sup>529</sup>.

L'idéologie a donc une fonction précise. Elle participe à la construction d'une vision du monde unifiée et cohérente, autour d'intérêts contradictoires. Elle rend normale et légitime la défense d'avantages autrement contestables par la majorité, afin d'assurer la formation d'un consentement spontané. Une société civile puissante contrôle la transmission d'informations, par les médias et le système d'éducation, par exemple. Elle vise à rendre naturels et nécessaires certains choix politiques, culturels, artistiques, sociaux et juridiques. Ce contrôle d'informations masque l'exploitation sous-jacente à ces décisions. L'appareil coercitif de la société politique réprime les contestations possibles.

Pour favoriser le conformisme social des masses, une des stratégies utilisées sera celle de la concession. L'exemple le plus évident est sans doute les hausses de salaire. En augmentant les revenus pour certaines tranches de travailleur.es, les capitalistes propagent l'idée que la possibilité d'accumuler du capital dépend du mérite individuel. Cette concession a de nombreux avantages du point de vue de la classe dominante. Elle participe à renforcer

---

<sup>527</sup> M. O'BRIEN, préc., note 519, à la page 92.

<sup>528</sup> *Id.*, p. 98.

<sup>529</sup> A. GRAMSCI, préc. note 523, cahier 11, p. 180.

l'idéologie en encourageant les membres des classes dominées à lutter non plus pour une destruction du système d'exploitation, mais à rechercher plutôt ces gains individuels. Ce faisant, la solidarité potentielle de classe se fissure en raison d'intérêts divergents entre ceux et celles qui souhaitent conserver ces victoires personnelles et la masse de travailleur.es maintenu.es dans la pauvreté. Les concessions rendent possible ce déplacement individuel entre classes, sans pour autant déstabiliser la structure des rapports sociaux. Cette amélioration des conditions sociales et économiques calme les esprits révolutionnaires, mais provoquera surtout un fossé ou un « écart » pour reprendre une expression de Gramsci, à l'intérieur de la classe<sup>530</sup>. En étudiant le fordisme, il observe qu'il existe dorénavant de bon.nes travailleur.es, bien rémunéré.es dont le style de vie les rend efficaces à l'intérieur du système de production et d'autres, tenu.es personnellement responsable de leurs échecs.

Le dernier concept que nous empruntons à Gramsci est celui d'intellectuel.le organique. Nous nous intéressons à ces acteurs.trices du point de vue de la classe dominante, quoiqu'une part importante du travail de Gramsci ait porté sur les intellectuel.les organiques du prolétariat, comme figure essentielle de la révolution. Pour construire son concept, Gramsci refuse la hiérarchisation traditionnelle et imprécise entre les tâches dites manuelles et celles de l'esprit :

« L'erreur de méthode la plus répandue me semble être celle d'avoir cherché ce critère de distinction dans ce qui appartient de façon intrinsèque aux activités intellectuelles et non, au contraire, dans l'ensemble du système de rapports dans lequel celles-ci (et par conséquent les groupes qui les personnifient) viennent à se trouver dans l'ensemble général des rapports sociaux. »<sup>531</sup>

Il optera pour une définition qualifiée « de type sociologique »<sup>532</sup>, par Jean-Marc Piotte. En effet, l'intellectuel.le organique gramscien ne renvoie pas à la nature des tâches concrètes accomplies, mais décrit la fonction sociale de certains groupes à l'intérieur des rapports sociaux.

Dans les mots de Gramsci, la fonction des intellectuels organiques est la suivante :

---

<sup>530</sup> A. GRAMSCI, préc., note 518, cahier 22, p. 201.

<sup>531</sup> A. GRAMSCI, préc. note 523, cahier 12, p. 312.

<sup>532</sup> J.-M. PIOTTE, préc., note 520, p. 17.



« Les intellectuels sont les “commis” du groupe dominant, destinés à remplir les fonctions subalternes de l’hégémonie sociale et du gouvernement politique, d’assurer autrement dit : 1) le consentement “spontané” des grandes masses de la population à la direction imprimée à la vie sociale par le groupe fondamental dominant, [...]; 2) le fonctionnement de l’appareil de coercition de l’État qui garantit “légalement” l’obéissance des groupes qui ne “consentent” ni de façon active ni de façon passive [...]. »<sup>533</sup>

Piotte explique cette citation en détaillant en quatre fonctions potentielles la tâche d’organisation sociale des intellectuel.les d’une classe<sup>534</sup>. Comme première tâche, les intellectuel.les exercent une fonction au niveau économique à l’intérieur de la classe. Cette fonction est plus restreinte que les autres, puisqu’elle se limite à un certain domaine. Elle caractérise surtout les intellectuel.les d’une classe non hégémonique. Ceci nous amène à la deuxième activité des intellectuel.les comme « porteurs de la fonction *hégémonique* qu’exerce la classe dominante dans la société civile. (Les italiques sont dans l’original.) »<sup>535</sup> À travers, les écoles, les médias, les partis politiques, les institutions culturelles et le droit, pour ne citer que quelques exemples, ils et elles transmettent une certaine idéologie. Leur tâche est alors pédagogique et vise à favoriser la formation du consentement spontané. Comme troisième fonction, les intellectuel.les sont également « les organisateurs de la *coercition* qu’exerce la classe dominante sur les autres classes par l’intermédiaire de l’État. (Les italiques sont dans l’original.) »<sup>536</sup> Ils et elles n’ont pas qu’une fonction éducative, mais ils et elles occupent également une position dans la coercition. À l’intérieur de la société politique, ils et elles sont présent.es à tous les niveaux : « administratif, politique, judiciaire et militaire. »<sup>537</sup> Ils et elles sont ministres, juges, généraux, par exemple. Comme quatrième et dernière fonction, les intellectuel.les organiques agissent à l’intérieur de leur propre classe pour assurer la formation d’« [...] une conception du monde *homogène* et *autonome*. (Les italiques sont dans l’original.) »<sup>538</sup> Il s’agit de conscientiser les membres d’une classe vers une convergence d’intérêts. Ce rôle est actif, puisque ces intérêts changent constamment. Gramsci adopte une

---

<sup>533</sup> A. GRAMSCI, préc. note 523, cahier 12, p. 315.

<sup>534</sup> J.-M. PIOTTE, préc., note 520, p. 20-29.

<sup>535</sup> *Id.*, p. 22.

<sup>536</sup> *Id.*, p. 23.

<sup>537</sup> *Id.*

<sup>538</sup> *Id.*

vision antiessentialiste de la classe. Il considère que les intérêts de chacune sont dépendants du contexte historique et des luttes. La dialectique opère en permanence.

Cet.te intellectuel.le est qualifié.e d'organique en référence à son appartenance à des organes de classes. En affirmant le caractère organique des intellectuel.les, Gramsci s'oppose à une conception idéaliste de cette figure comme libre penseur.e. Fidèle à la méthode matérialiste, il conçoit les intellectuel.les comme le produit des rapports sociaux ambiants. Par conséquent, leur discours est dépendant des intérêts d'une classe et du contexte historique. Cette attache structurelle n'empêche pas ces intellectuel.les de posséder une relative autonomie d'action, dépendamment de la position occupée à l'intérieur des organes de classe<sup>539</sup>.

### **5.3.2 Perspective néogramscienne sur le droit civil, comme pratique à la fois coercitive et pédagogique :**

Nous l'avons mentionné dans la section précédente, la définition de l'idéologie de Gramsci reconnaît au droit étatique un rôle dans la promotion de cette vision du monde. Au pouvoir coercitif de la légalité, il ajoute un élément pertinent pour l'analyse du droit en s'intéressant à ses capacités pédagogiques. Cette éducation par le droit départage les modes de vie légitimes des autres. La classe dominante aspire ainsi à un conformisme social cohérent avec ses intérêts.

Pour exercer cette fonction, Gramsci observe comment le droit positif détermine à l'avance les choix légitimes offerts aux masses. Cet ordre normatif étatique rend obligatoire un certain nombre d'options. La possibilité de choisir parmi ces alternatives entretient l'illusion que le droit respecte la liberté individuelle et encourage l'espoir d'une accession sociale. À titre d'exemple, à l'intérieur du système d'habitation, ces choix se départageront généralement entre l'achat et la location, comme proposés à l'intérieur du C.c.Q. Gramsci explique clairement :

---

<sup>539</sup> *Id*, p. 31-36.

« La fonction maximale du droit est la suivante : admettre que tous les citoyens doivent accepter librement le conformisme indiqué par le droit, dans la mesure où ils peuvent tous devenir des éléments de la classe dirigeante : le droit moderne contient donc, implicitement, l'utopie démocratique du XVIII<sup>e</sup> siècle. »<sup>540</sup>

Il ajoute :

« Ce problème contient en germe tout le “problème juridique”, c'est-à-dire le problème de l'assimilation de tout le groupe à la fonction la plus avancée du groupe : c'est le problème de l'éducation des masses, de leur “formation” selon les exigences du but à atteindre. Telle est justement la fonction du droit dans l'État et dans la Société; à travers le “droit” l'État rend “homogène” le groupe dominant et tend à créer un conformisme social qui soit utile à la ligne de développement du groupe dirigeant. »<sup>541</sup>

Le droit agit donc de manière ambivalente<sup>542</sup> : parfois par l'usage de la contrainte physique et parfois plus subtilement en proposant un nombre limité de moyens qui moulent les comportements sociaux.

Le droit civil est un exemple éclairant du caractère ambigu du droit étatique. Ce Code appartient au système judiciaire et détient un pouvoir coercitif. Malgré sa structure contraignante, le droit civil fonde son application sur des bases égalitaire<sup>543</sup> et volontaires<sup>544</sup>. Il n'est pas anodin que ce droit soit qualifié de civil tout comme la société libérale à laquelle il réfère. En abordant le droit civil de manière critique, des liens peuvent être construits entre l'idée de civilité du Code et celle de la société civile dans le sens développé par Gramsci. En effet, Gramsci démontre que le pouvoir de la classe dominante ne s'exprime pas qu'à travers la structure politique de l'État, mais qu'il est également situé dans la partie civile de la société. Or, le type de relations organisées par ce corpus législatif se déploie à l'intérieur du cadre structuré par la société civile.

---

<sup>540</sup> A. GRAMSCI, préc., note 524, cahier 6, p. 92.

<sup>541</sup> A. GRAMSCI, préc., note 524, cahier 6, p. 76.

<sup>542</sup> H. PORTELLI, préc., note 520, à la page 382.

<sup>543</sup> C.c.Q., art. 1, *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 15 et *Charte des droits et libertés de la personne*, art. 10.

<sup>544</sup> C.c.Q., art. 4 (sur l'aptitude à exercer les droits inscrit au Code) et art. 1399 (sur le consentement libre et volontaire).

Les relations orchestrées à l'intérieur du droit civil, relativement au droit du logement, sont centrées sur le rapport contractuel et la liberté de consentir. Cet effacement apparent du rôle de l'État, au profit de la négociation entre individus, permet d'assimiler le droit civil à un « droit indifférent ». Sur cette notion, Gramsci écrit :

« Question du “droit”, dont le concept devra être élargi en y incluant aussi ces activités qui tombent aujourd'hui sous la formule : “indifférent du point de vue juridique” et qui sont du domaine de la société civile, laquelle opère sans avoir recours à des “sanctions” ou à des “obligations” formelles, mais exerce néanmoins une pression collective et obtient des résultats objectifs en ce qui concerne l'élaboration des coutumes, des façons de penser et d'agir, de la moralité, etc. »<sup>545</sup>

En insistant sur le rapport contractuel et la libre négociation, le droit civil ne force pas de choix précis. Cependant, il pave de briques légales les chemins menant vers certains choix, qualifiés de légitimes. Cet ensemble d'options devient inévitable, sans que chacune d'entre elles soit obligatoire.

### **5.3.3 Le système d'habitation traduit en termes néogramsciens :**

Pour faciliter la compréhension de notre analyse à venir, il est pertinent d'examiner comment le système d'habitation québécois peut être assimilé à un système hégémonique au sens gramscien. Il ne s'agit pas ici de prouver que le système d'habitation se calque parfaitement sur le modèle théorique de Gramsci. Nous proposons plutôt d'observer comment ce dernier offre des outils conceptuels pertinents à une analyse critique du droit du logement.

L'organisation du système d'habitation fait l'objet d'un large consensus social. Certaines voix s'élèvent à propos de différentes revendications<sup>546</sup>, telles qu'une augmentation du nombre de

---

<sup>545</sup> A. GRAMSCI, préc. note 523, cahier 13, p. 363.

<sup>546</sup> Sur différentes demandes, voir les sites et rapports des : FRONT D'ACTION POPULAIRE EN RÉAMÉNAGEMENT URBAIN (FRAPRU), voir : <<http://www.frapru.qc.ca/>>, (Consulté le 12 septembre 2010); REGROUPEMENT DES COMITÉS LOGEMENT ET ASSOCIATIONS DE LOCATAIRES (RCLALQ), voir : <<http://www.rclalq.qc.ca/>>, (Consulté le 12 septembre 2010) et autres comités logement.

logements sociaux. Il ne s'agit pas d'amoindrir l'importance de ces actions militantes ou de ces demandes, mais seulement de constater qu'il n'existe pas un mouvement révolutionnaire qui conteste la structure même de l'habitation. Plus encore, la SCHL se félicite des succès de notre système d'habitation. À titre d'exemple, l'*Observateur* de la SCHL 2010 mentionne qu' :

« [Ê]tre propriétaire de son logement présente à tout âge des avantages indéniables, notamment la possibilité de mieux en contrôler le coût (en particulier en contractant un prêt qui permet de fixer les mensualités hypothécaires sur une certaine période), d'aménager son espace de vie à son goût, d'accumuler un avoir propre foncier au fil du remboursement du capital emprunté et de profiter de la hausse des prix de l'immobilier. »<sup>547</sup>

Cet enthousiasme de la SCHL face à la propriété est tout à fait cohérent avec le discours néolibéral qui prône l'effacement de l'État en matière d'habitation sociale au profit d'une confiance aveugle aux lois du marché<sup>548</sup>.

Pour cette recherche, la copropriété sera assimilée à une concession de la classe dominante pour assurer cette stabilité hégémonique. L'accès facilité qu'elle offre à la propriété renforce l'idée que ce mode de détention constitue la meilleure façon de se loger. La propriété devient alors le critère principal pour évaluer les besoins en matière de logement. Par exemple, en France, Bourdieu a constaté comment l'attrait pour l'acquisition de maisons unifamiliales dans des groupes sociaux plus larges nuit systématiquement au logement social :

« [...] des catégories qui étaient peu portées jusque-là à faire l'achat de leur habitation une forme majeure de placement et qui auraient offert une clientèle naturelle à une politique visant à favoriser la création de logements publics (maisons individuelles ou immeubles) destinés à la location sont entrées, grâce au crédit et aux aides du gouvernement, dans la logique de l'accumulation d'un patrimoine économique [...]. »<sup>549</sup>

---

<sup>547</sup> S.C.H.L., préc., note 4, p. 60.

<sup>548</sup> Francine DANSEREAU, Loïc AUBRÉE et SOCIÉTÉ D'HABITATION DU QUÉBEC, *Politiques et interventions en habitation : analyse des tendances récentes en Amérique du Nord et en Europe*, Sainte-Foy, Québec, Presses de l'Université Laval, Société d'habitation du Québec, 2005, p. 14.

<sup>549</sup> Pierre BOURDIEU, *Les structures sociales de l'économie*, coll. «Collection Liber (Paris, France)», Paris, Seuil, 2000, p. 53.

Cela signifie qu'en raison de cet accès amélioré à la propriété, des groupes qui autrement auraient revendiqué pour des logements abordables et de qualité éteignent leur voix, diminuant d'autant celle des groupes militants. Cet accès élargi à la propriété masque également les principaux bénéficiaires du système en place. À cet égard, Bourdieu dresse un portrait de certains drames du « peuple »<sup>550</sup> :

« Et pourtant, parce qu'il s'est trouvé entraîné à vivre au-dessus de ses moyens, à crédit, il découvre, presque aussi douloureusement que les travailleurs de l'industrie en d'autres temps, les rigueurs de la nécessité économique, notamment à travers les sanctions de la banque, dont il avait entendu des miracles. [...] Grand bénéficiaire apparent du processus général d'"embourgeoisement", il est enchaîné par le crédit à une maison souvent devenue invendable, quand il n'est pas dans l'incapacité d'assumer les charges et les engagements, en matière de style de vie notamment, qui étaient tacitement inscrits dans un choix initial souvent obscur à lui-même. »<sup>551</sup>

Ces observations de Bourdieu permettent d'illustrer comment dans ce contexte d'accès facilité à la propriété, la copropriété est assimilable à une concession chez Gramsci, plutôt qu'à une transformation en profondeur des rapports sociaux. Nous verrons ultérieurement comment cette concession appartient également au système patriarcal.

Cette dernière citation de Bourdieu pointe du doigt certaines des principales bénéficiaires du système d'habitation, les institutions financières. En droit positif, les banques et les Caisses Desjardins répondent à une définition légale, selon leur charte constitutive en respect de la *Loi sur les banques*<sup>552</sup> ou de la *Loi sur les coopératives de services financiers*<sup>553</sup>. Dans le cadre de cette recherche, elles occupent également une position de classe. En ce sens, elles sont assimilées à la classe des hommes. Elles appartiennent certainement aussi aux systèmes capitaliste et raciste. C'est exclusivement à leur rôle comme institution patriarcale que nous nous y intéressons.

---

<sup>550</sup> *Id.*, p. 223.

<sup>551</sup> Dans cette citation, Bourdieu décrit les misères de la petite-bourgeoisie. *Id.*, p. 224.

<sup>552</sup> *Loi sur les banques*, L.C. 1991, c. 46.

<sup>553</sup> *Loi sur les coopératives de services financiers*, RLRQ, c. C-67.3.

Enfin, de nombreux intellectuels organiques travaillent pour assurer l'organisation de la classe des hommes à l'intérieur du logement. À l'échelle internationale, Cox explique en cinq points comment les organisations internationales assurent la reproduction de l'idéologie néolibérale :

« 1) they embody the rules which facilitate the expansion of hegemonic world orders; 2) they are themselves the product of the hegemonic world order; 3) they ideologically legitimate the norms of the world order; 4) they co-opt the elites from peripheral countries and 5) they absorb counter-hegemonic ideas. »<sup>554</sup>

Ces organisations internationales s'assurent de la propagation de l'idéologie dominante. Elles déguisent subtilement les intérêts des classes dominantes en avantages pour les classes dominées. La SCHL et la SHQ pourraient être citées à ce titre comme intellectuelles organiques. En tant que juriste, c'est cependant le rôle des notaires comme intellectuels organiques que nous creuserons dans cette recherche.

---

<sup>554</sup> R.W. COX, préc., note 515, p. 172.

## **6 Contexte à l'intérieur duquel se situe la recherche : le néolibéralisme :**

Une recherche s'inspirant du matérialisme historique doit nécessairement situer le contexte historique et politique dans lequel elle se produit. Les expressions « néolibéralisme » ou « État néolibéral » seront privilégiées pour décrire ce contexte. Il est ici proposé que l'avancée de l'État néolibéral favorise une colonisation économiciste de la sphère sociale. En effet, le néolibéralisme sera compris comme un projet politique qui importe une rationalité économique de type néolibéral au sein des choix posés par l'État, incluant la sphère des politiques sociales. Cette sphère, idéalement administrée dans une perspective de redistribution, s'articule autour d'un laissez-faire économique présenté comme garant de la satisfaction des droits sociaux. Dans ce texte, elle sera assimilée à une idéologie, dans son sens gramscien.

Ce court chapitre se divise en deux sections. Une première qui présente le sens donné au néolibéralisme dans cette recherche et une deuxième qui relève les impacts de cette avancée du néolibéralisme sur les politiques étatiques.

### **6.1 Conceptions choisies pour comprendre le néolibéralisme au sein de ce travail :**

Nous retenons ici une définition politique du terme néolibéralisme. Il ne sera pas simplement considéré comme descriptif d'une orientation économique, mais sera compris plus globalement comme un projet politique, dont les retombées sont à la fois sociales et économiques.



Le néolibéralisme désigne les politiques étatiques économiques mises en place à partir des années 70 aux États-Unis et en Grande-Bretagne. Il représente un changement de cap radical par rapport aux politiques interventionnistes de l'État-providence qui suivent la fin de la Deuxième Guerre mondiale et la popularité du keynésianisme. Cette doctrine, inspirée de la théorie économique de Keynes, encourageait l'action étatique comme solution aux nombreuses crises des 19<sup>e</sup> et 20<sup>e</sup> siècles, en partie imputables au laissez-faire économique. L'État-providence avait alors comme mission de prendre en main « l'ensemble des services publics que sont la santé, l'éducation, le logement social, le transport en commun et la protection sociale des sans-emploi, des personnes inaptes à travailler et des retraités. »<sup>555</sup>

En contrepartie, le néolibéralisme remet la loi du marché au centre des stratégies politiques. Louis Gill le décrit comme une « dictature des marchés »<sup>556</sup>. Cette idéologie économiciste prône un retour vers plusieurs idées défendues par Adam Smith et appartient à la théorie libérale. L'emploi du préfixe « néo » soulignerait sa nouvelle forme mondialisée.

Pour Wendy Brown, cette explication est insuffisante. Inspirée des travaux de Foucault<sup>557</sup>, elle soutient que le néolibéralisme dépasse largement le cadre de mesures économiques globales. C'est une « rationalité politique »<sup>558</sup>, parce qu'elle décrit : « [...] une gouvernementalité qui, d'une part, enveloppe l'État mais ne s'y limite pas, et qui, d'autre part, produit des sujets, des modes de citoyenneté et de comportement, ainsi qu'une nouvelle organisation sociale. »<sup>559</sup> Cette gouvernementalité fait référence au concept de Foucault qui analyse le pouvoir en le décentrant de l'État et de son pouvoir répressif, pour s'intéresser à la formation des sujets<sup>560</sup>. Le néolibéralisme n'est donc pas un simple libéralisme à saveur contemporaine. Il implique « [...] une profonde érosion des institutions et des pratiques démocratiques libérales [...] »<sup>561</sup>.

---

<sup>555</sup> Louis GILL, *Le néolibéralisme*, 2e éd., Montréal, Chaire d'études socio-économiques de l'UQAM, 2002, p. 11.

<sup>556</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>557</sup> Michel FOUCAULT, François EWALD, Alessandro FONTANA et Michel SENELLART, *Naissance de la biopolitique : cours au Collège de France (1978-1979)*, coll. «Hautes études», Paris, Gallimard : Seuil, 2004.

<sup>558</sup> Wendy BROWN et Laurent JEANPIERRE, *Les habits neufs de la politique mondiale : néolibéralisme et néo-conservatisme*, coll. « Collection "Penser/croiser" », Paris, Prairies ordinaires, 2007, p. 47.

<sup>559</sup> *Id.*, p. 46.

<sup>560</sup> *Id.*, p. 85-86, note 3 et Thomas LEMKE, « 'The birth of bio-politics': Michel Foucault's lecture at the Collège de France on neo-liberal governmentality », (2001) 30 *Economy and Society* 190.

<sup>561</sup> W. BROWN et L. JEANPIERRE, préc., note 558, p. 47.

Il est profondément politique et déstabilise l'organisation de l'État. Même si le néolibéralisme prend le marché comme modèle, il n'est pas centré exclusivement sur l'économie, « [...] [il] consiste plutôt dans l'extension et la dissémination des valeurs du marché à la politique sociale et à toutes les institutions [...] »<sup>562</sup>. Il exerce une fonction idéologique, tel que nous l'avons expliqué.

Brown relève quatre caractéristiques de la rationalité néolibérale<sup>563</sup>. Premièrement, cette rationalité soumet tous les aspects politiques ou sociaux à la logique économique. La rentabilité devient un objectif central de toutes les prises de décisions étatiques. Cela a pour effet de transformer tous les actes des humains et des institutions en « [...] action rationnelle d'un entrepreneur, sur la base d'un calcul d'utilité, d'intérêt et de satisfaction, conformément à une grille micro-économique moralement neutre, dont les variables sont la rareté, l'offre et la demande. »<sup>564</sup> Deuxièmement, l'État ne fait pas qu'encourager un « laissez-faire » caractéristique du libéralisme économique classique, puisqu'il adopte des politiques et des lois qui intègrent l'idéologie néolibérale. Cette intervention active de l'État s'explique, parce que « [...] le néolibéralisme ne considère pas le marché et le comportement économique rationnel comme purement naturels. »<sup>565</sup> Pour être efficace, cette rationalité economiciste a besoin de la protection étatique et de sa capacité à diffuser des normes sociales. Cependant, l'État ne contrôle pas le marché. Il le balise, le favorise, mais lui obéit. La bonne santé économique nationale devient alors un critère sur lequel repose la légitimité de la fonction étatique. Troisièmement, la rationalité economiciste s'impose pour être la norme dans tous les domaines de la vie personnelle. Elle dicte des comportements fidèles à cette vision du monde, jusque dans des sphères jusqu'ici jugées non économiques. Morale et quête de rentabilité se confondent « [...] à une affaire de délibération rationnelle sur les coûts, les bénéfices et les conséquences. »<sup>566</sup> La responsabilité individuelle est amplifiée puisque chaque personne est présumée être une actrice rationnelle en tout temps. Quatrièmement, le désengagement de l'État n'est pas une désintégration de l'État, mais un mode de gouvernance. Cette façon de

---

<sup>562</sup> *Id.*, p. 50.

<sup>563</sup> *Id.*, p. 50-60.

<sup>564</sup> *Id.*, p. 51.

<sup>565</sup> *Id.*, p. 52.

<sup>566</sup> *Id.*, p. 54.

diriger mène à un rétrécissement des politiques sociales. Ces dernières doivent elles aussi répondre à des objectifs de « [...] rentabilité, inciter et désentraver la concurrence, et produire des sujets rationnels [...] »<sup>567</sup>.

## 6.2 Impacts du néolibéralisme sur les politiques étatiques :

Cette idéologie économiciste provoque un recul de l'intervention de l'État à l'intérieur de la sphère sociale. Ce retrait ne s'observe pas de manière équivalente dans tous les domaines de la société. Au contraire, certaines institutions, telles que le rapport contractuel, demeurent extrêmement bien balisées par le poids de l'autorité étatique.

Pour Brown, ce mode de gouvernance néolibérale brise l'autonomie relative d'institutions telles que la loi<sup>568</sup>. Alors que le libéralisme visait le maintien d'un écart entre le politique, l'économie et la morale, qui servait même de rempart, le néolibéralisme n'y aspire plus du tout<sup>569</sup>. Le néolibéralisme est politiquement différent du libéralisme.

Comme l'explique Habermas, l'État utilise le droit pour masquer son rôle. L'organisation sociale devient alors le fruit de négociation individuelle :

« Un des aspects essentiels de la déréglementation actuelle, c'est que la loi n'intervient plus que de façon secondaire dans la définition même des rapports sociaux et de leurs normes de fonctionnement. Celles-ci sont abandonnées à la "négociation" entre "partenaires sociaux", qui prend la forme contractuelle du droit privé, l'État servant simplement de garant à la négociation. Mieux, la loi prend de plus en plus un aspect casuel, multipliant les dérogations, les cas particuliers. Elle perd son universalité, qui pourtant semblait être sa nature même. Le droit, comme les rapports sociaux, prend un aspect de plus en plus clairement procédural. »<sup>570</sup>

---

<sup>567</sup> *Id.*, p. 57.

<sup>568</sup> *Id.*, p. 59-60.

<sup>569</sup> *Id.*, p. 61.

<sup>570</sup> Jürgen HABERMAS, *Le Droit contre le droit*, coll. « Actuel Marx », Paris, PUF, 1997, p. 53.

L'État reporte ses responsabilités sociales sur le rapport contractuel, fidèle à une idéologie de marché. En individualisant les enjeux politiques, l'État camoufle l'importance des rapports structurels.

Cette médiation des relations sociales reportée sur les individus appartient également à une reconfiguration des rapports sociaux de sexe. Ainsi, les inégalités sexuelles systémiques prennent l'apparence d'une responsabilité individuelle<sup>571</sup>. Le néolibéralisme produit un « [...] discours sur l'autoresponsabilité. »<sup>572</sup> Pour reprendre la formulation d'Annie Bidet-Mordrel : « La mythologie néolibérale a son répondant dans un traitement euphémistique de la question des "rapports de genre", tout à la gloire et au bonheur du vivre ensemble dans la différence. »<sup>573</sup> L'idéologie néolibérale tire profit d'une survalorisation des différences individuelles. Ce surinvestissement de l'individu fait disparaître les rapports d'exploitation systémique pour les réduire à des situations d'exception.

Cette conception du néolibéralisme nous permet de l'assimiler à une idéologie, dans son sens gramscien. D'un point de vue féministe, l'idéologie néolibérale met en place une vision du monde qui insiste sur l'émancipation individuelle, l'indépendance économique et la propriété privée, tout en maintenant intacte la division sexuelle du travail, laquelle devient le produit de choix personnels<sup>574</sup>.

---

<sup>571</sup> N. FRASER, préc., note 52, p. 113-151.

<sup>572</sup> Frigga HAUG, « Sur la théorie des rapports de sexe », dans Annie BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 44, à la page 59.

<sup>573</sup> Annie BIDET-MORDREL, « Présentation », dans Annie BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 10, à la page 10.

<sup>574</sup> Brenda COSSMAN et Judy FUDGE, *Privatization, law, and the challenge of feminism*, Toronto, University of Toronto Press, 2002, p. 24-30.

## **Conclusion de la deuxième partie : Les fondements d'une analyse féministe matérialiste du droit du logement :**

Cette deuxième partie de notre travail a mis en exergue l'écart existant entre la conception du droit du logement en droit positif et l'expérience concrète des femmes comme classe à l'intérieur du système d'habitation. Nous avons établi que le travail, comme « production du vivre »<sup>575</sup>, et les violences étaient déterminants dans cette expérience. Ce travail et les violences ont été expliqués à partir d'une grille de lecture féministe matérialiste. Ils deviennent alors des éléments communs d'une appropriation spécifique et constituante de la classe des femmes. Ils fondent également les critères de notre grille d'analyse pour étudier les mécanismes mis en place par le législateur civiliste québécois en matière d'organisation du droit du logement. Le droit civil sera dorénavant envisagé comme une pratique marquée par les rapports sociaux de sexe, qui performe une certaine vision du monde fondée sur l'idéologie patriarcale. L'expression de cette organisation du pouvoir patriarcal adopte une forme précise par rapport au droit du logement. Cette façon de poser le problème met de l'avant la relation dynamique et constitutive qui relie le droit du logement aux rapports sociaux de sexe. C'est en comprenant les rouages exacts de ces mécanismes d'oppression propres au droit civil que des changements pourront être envisagés. Le logement en devenant un droit, à définir à partir de l'expérience des femmes, devient un outil de lutte.

---

<sup>575</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

## **Troisième partie : Analyse de l'articulation de la division sexuelle du travail et des violences subies par la classe des femmes avec le droit du logement, tel que conçu à l'intérieur du droit civil :**

Les deux premières parties de cette recherche avaient trois objectifs centraux. D'abord, mettre en exergue l'expérience concrète de la classe des femmes à l'intérieur du logement, ensuite présenter notre question et nos méthodes de recherche et finalement, détailler la grille d'analyse empruntée pour procéder à notre étude du droit civil. Les première et deuxième parties nous ont donc permis de dresser un portrait global des éléments communs de l'oppression spécifique de la classe des femmes, à l'intérieur du système d'habitation. Conformément à l'approche féministe matérialiste et radicale adoptée, nous insisterons sur les critères d'exploitation de la force de travail des femmes et des violences sexuées, lesquelles trouvent dans le logis un espace d'expression facilitée. Comme le souligne Guillaumin, il s'agit d'une appropriation du corps des femmes, de leur personne même, à partir du travail effectué, généralement gratuitement ou sous-payé et des violences qu'elles subissent. Ce point de vue a été dressé à partir d'écrits théoriques de féministes matérialistes et radicales et plus concrètement, à partir de statistiques trouvées à propos du logement. Par conséquent, il est suggéré que le droit du logement, tel que conçu actuellement, serait porteur de certains intérêts constitués à partir des rapports sociaux de sexe. À partir de cet ensemble d'outils conceptuels, nous avons proposé que le droit civil, comme agent normatif du système d'habitation, puisse être revisité à partir de la grille féministe matérialiste et radicale proposée.

Cette mise en place conceptuelle propose une explication structurelle des liens pouvant exister entre le droit du logement et les rapports sociaux de sexe, mais nous laisse peu d'indices quant aux interrelations précises pouvant exister entre le système législatif autour du droit du logement et les rapports sociaux de sexe. En effet, si plusieurs auteur.es observent un lien apparent entre le droit au logement et la condition de la classe des femmes, ces observations

nous donnent peu d'indications sur les mécanismes concrets d'actions du droit civil à l'intérieur de cette dynamique. Certains constats ont pu être posés au niveau du droit international, notamment à travers les écrits des représentant.es spécial.es du logement. Or, le droit civil n'a pas encore fait l'objet d'une analyse précise quant au rôle qu'il joue par rapport au respect du droit au logement du point de vue de la classe des femmes au Québec. Dans cette perspective, il devient alors un corpus exemplaire pour comprendre le rôle du droit positif relativement aux rapports sociaux de sexe.

Notre analyse sera faite en gardant en tête que la construction des contradictions entre les classes de sexe s'inscrit dans le cadre d'un « processus »<sup>576</sup>. Pour cela, nous empruntons une expression de Joan W. Scott. En effet, elle suggère que la recherche historique féministe doit rompre avec l'idée de la recherche d'une explication causale par rapport à l'exploitation des femmes. En d'autres termes : « [...] il faut nous demander plus souvent comment les choses se sont passées pour découvrir pourquoi elles se sont passées [...] (Notre souligné.) »<sup>577</sup> C'est effectivement à ce « comment » que cette troisième partie est consacrée. Comment le droit civil participe-t-il à la reproduction du système patriarcal dans le cadre du droit du logement?

Cette analyse féministe matérialiste radicale est divisée en quatre chapitres. Le premier, soit le chapitre sept, porte sur la construction du sujet du droit à l'intérieur du C.c.Q. Nous nous inspirerons de nombreuses recherches féministes qui décortiquent la construction de ce sujet. Ces auteur.es ont remis en question la neutralité en genre de la personne juridique et ses prétentions universalistes, pour finalement dénoncer la permanence du sexe mâle du sujet du droit. Du point de vue du droit du logement, l'identification de ce sujet est fondamentale, puisqu'elle permet de connaître l'identité de la personne qui accède au droit étatique. Le deuxième chapitre de cette partie, soit le chapitre huit, propose une généalogie critique de la dichotomie privé/public, laquelle permet de positionner le logement comme un espace de pouvoir pour la classe des hommes. En effet, le choix du droit civil comme environnement législatif pour encadrer le logement a des conséquences sur la structure du système

---

<sup>576</sup> J. W. SCOTT, préc. note 341, p. 140.

<sup>577</sup> *Id.*

d'habitation. Il s'agit d'étudier comment la nature d'une législation qualifiée de « civile » repose sur une dichotomie sociale entre l'espace privé et l'espace public. Cette division sociale a des conséquences sur la fonction de l'État en relation avec les citoyen.nes et le marché. Cette analyse offre une nouvelle approche pour comprendre de quelle manière le droit civil, relativement au droit du logement, agit alors comme organisateur de la relation existant entre l'État, la personne juridique et le marché, dans le contexte néolibéral. Dans le troisième chapitre de cette partie, soit le chapitre neuf, nous abordons de manière féministe deux piliers du C.c.Q., soit le droit de propriété et le rapport contractuel, comme éléments fondateurs du droit du logement. Nous verrons comment par l'entremise de ces deux mécanismes, ce droit est médiatisé par des biens immobiliers, camouflant l'appropriation collective des femmes. Cette médiation adopte une forme particulière par la copropriété, laquelle connaît un essor synchronisé avec la montée du néolibéralisme. Le quatrième et dernier chapitre, soit le chapitre dix, s'intéresse à l'un.e des juristes principa.les dans l'immobilier québécois, soit le ou la notaire. Cette institution notariale sera revue à l'aune du concept d'intellectuel.le organique chez Gramsci, concept également revisité dans une perspective féministe.



## 7 Le sexe caché du sujet du droit civil :

Au cœur du droit civil et du système juridique plus généralement, se trouve le sujet du droit, incarné par la personne juridique. Cette personne juridique est double, tant physique ou humaine<sup>578</sup> que morale<sup>579</sup>. Nous travaillerons exclusivement à partir du concept de personne physique. C'est pourquoi nous utiliserons les mots « sujet du droit » et « personne juridique », comme des synonymes. Pour reprendre les mots de Jean Carbonnier : « La personne physique (*personne* par excellence), c'est l'individu, c'est l'être humain, tel qu'il est pris en considération par le droit. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>580</sup>. Cette citation rappelle que cette expression désigne la manière par laquelle le droit de l'État se saisit de la personne humaine pour en faire son sujet.

Dans ce chapitre, il s'agit globalement d'examiner la critique féministe du sujet du droit. Cela signifie de vouloir comprendre de quelle manière les rapports sociaux de sexe participent à la construction de ce sujet. Cette interaction ayant pour conséquence l'intrusion de valeurs patriarcales sous-jacentes à la personnalité juridique. Cette intrusion rend le sujet du droit implicitement sexué en permanence. Les rapports sociaux de sexe deviennent alors déterminants à l'intérieur de toutes les relations juridiques, qu'elles réfèrent explicitement ou non au sexe des sujets.

Concernant le droit du logement, ce sujet est au cœur du système d'habitation. Nous verrons comment ces présomptions d'égalité et de liberté sont fondamentales dans le rapport contractuel qui entoure le droit du logement. Ce sujet devient par conséquent la norme pour que le droit saisisse la personne à loger.

---

<sup>578</sup> C.c.Q., art. 1

<sup>579</sup> C.c.Q., art. 298

<sup>580</sup> Jean CARBONNIER, *Droit civil. Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, t. 1, coll. «Quadrige Manuels», Paris, Quadrige/PUF, 2004, p. 377.

Ce chapitre se divise en deux sections. Il s'agit tout d'abord de s'intéresser au processus de déssexualisation du sujet du droit, rendu possible par l'importance accordée aux valeurs d'objectivité, de liberté et d'égalité par le législateur. Ensuite, nous mettrons de l'avant un paradoxe à propos du sexe du sujet du droit en nous intéressant au processus de sexualisation de ce même sujet.

## **7.1 Déssexualiser la personne juridique par l'entremise du mythe fondateur de la liberté et de l'égalité de tous (et toutes?) :**

Le premier article du Code civil du Québec présente son sujet : « Tout être humain possède la personnalité juridique; il a la pleine jouissance des droits civils. »<sup>581</sup> À l'intérieur du C.c.Q., tous les êtres humains sont égaux, puisqu'ils possèdent tous la personnalité juridique et qu'à ce titre ils possèdent des droits qu'ils pourront exercer pleinement. Nous allons maintenant étudier certaines des prémisses libérales aux fondements de la constitution de ce sujet. Ces observations sur la distance existant entre le sujet juridique et la personne sociale ne sont pas exclusives aux femmes. Il existe cependant une critique féministe spécifique de la personne juridique que nous allons examiner. Cette critique fait ressortir que quoique le sujet du droit soit asexué grammaticalement, sa construction est intimement liée aux rapports sociaux de sexe. Elle insiste sur les dessous patriarcaux des prémisses libérales, en questionnant les présupposés de liberté et d'égalité<sup>582</sup>.

L'usage de notre grille d'analyse permet donc d'offrir une lecture critique du sujet asexué du droit civil différente de l'interprétation dominante à l'intérieur de la doctrine juridique. Dans un système patriarcal, il est essentiel que tous les sujets croient à cette possible liberté et égalité. Le droit, par sa fonction idéologique participe à la construction d'une vision unifiée de la société. Sur la base des prémisses du C.c.Q., les hommes et les femmes seraient libres et

---

<sup>581</sup> C.c.Q., art. 1.

<sup>582</sup> Comme exemple de critique de l'égalité formelle en droit civil : Marlène CANO, « L'égalité formelle c. l'égalité véritable: exemples législatif et jurisprudentiel en droit de la famille au Québec », (1992) 11 *Can. J. Fam. L.* 233.

égaux et leurs relations existeraient de manière individuelle, plutôt qu'entre deux groupes sociaux. Cette importance accordée à la liberté et à l'égalité, à l'intérieur du droit étatique, est nécessaire pour que la division sexuelle du travail et les violences sexuées deviennent un problème propre à chacune, produit d'une relation civile, plutôt que des rapports sociaux de sexe.

Nous commençons cette section plus généralement en nous interrogeant sur la neutralité sexuelle linguistique du genre masculin. Nous comparerons ensuite le caractère individuel du sujet du droit civil avec une analyse qui concerne les classes de sexe. Puis, nous présenterons le sujet du droit comme une fiction juridique. Finalement, nous verrons dans le détail la critique féministe de MacKinnon sur les difficultés du droit positif de représenter les femmes, en raison des prémisses de liberté et d'égalité sous-jacente à la personne juridique.

### **7.1.1 Brouillage linguistique entre l'universel et le masculin :**

Nous expliquons ici comment la neutralité apparente du genre, tant d'un point de vue linguistique que structurel, permet de camoufler un sujet du droit mâle. L'omniprésence de cette masculinité limite la capacité du sujet du droit positif à représenter les femmes, comme individu marqué d'une position de classe.

Cette façon d'utiliser le genre masculin comme universel n'est pas exclusive au droit. L'utilisation qu'en fait le droit pourrait être décrite comme symptomatique de « l'hégémonie masculine inconsciente »<sup>583</sup>. Quoique Michelle Boivin ne donne pas de définition explicite du mot hégémonie, il existe plusieurs recoupements possibles avec la conception gramscienne que nous avons déjà présentée. Gramsci écrivait que la classe dominante, en occupant une position hégémonique, bénéficie de différents outils pour que ses intérêts deviennent des intérêts nationaux. Le droit, et plus généralement le langage tel que décrit par les féministes, étant de ces appareils. Cette conception du monde devient alors neutre, au sens, où elle semble

---

<sup>583</sup> M. BOIVIN, préc., note 17, p. 253.

détachée de tous intérêts de classe, pour se présenter comme universelle. Cette « hégémonie masculine inconsciente » est une structure de pouvoir. Elle permet de considérer le point de vue masculin, comme une perspective universelle, objective et légitime, transformant l'expérience féminine en situation particulière. Cette domination masculine est ainsi décrite par MacKinnon : « [...] male dominance is perhaps the most pervasive and tenacious system of power in history [...] because it is metaphysically nearly perfect. Its point of view is the standard for point-of-viewlessness, its particularity the meaning of universality. Its force is exercised as consent, its authority as participation, its supremacy as the paradigm of order, its control as the definition of legitimacy. »<sup>584</sup>

Michèle Boivin, dans un article où elle plaide en faveur de la féminisation des textes, dépasse les frontières de la discipline juridique pour faire un historique du long cheminement des femmes pour apparaître, même partiellement, dans la langue française. La féminisation d'un texte est un acte engagé, parce qu'il s'agit d' : « un transfert de pouvoir, un assainissement et une remise en question d'une longue tradition de pensée, monosexuelle [...] »<sup>585</sup> Engagé donc, parce que cet usage de la langue est bel et bien un geste de dénonciation des relations de pouvoir et de prise de parole. Boivin rapporte également comment l'Académie française soutient cette neutralité et cette universalité du genre masculin. À cet égard, elle cite Maurice Druon, alors secrétaire des Quarante à ladite académie, choqué devant la volonté de féminiser différents noms de métier :

« Le genre dit “masculin” est un genre dit “non marqué”, qui a la capacité de représenter à lui seul les éléments relevant de l'un ou l'autre genre [...] À l'inverse, le genre “féminin” est un genre marqué. Il institue entre les êtres animés une ségrégation, de sorte que son emploi devrait être soigneusement évité par ceux et celles-là mêmes qui prétendent vouloir abolir toute inégalité professionnelle entre les sexes. »<sup>586</sup>

Ce qu'il importe ici de remarquer, c'est que l'absence de réciprocité entre les deux genres. Si le mot « homme » signifie parfois les hommes et les femmes et en d'autres circonstances,

---

<sup>584</sup> Catharine A. MACKINNON, « Feminism, Marxism, Method, and the State: Toward Feminist Jurisprudence », (1983) 8 *Signs* 635, p. 638-639.

<sup>585</sup> M. BOIVIN, préc., note 17, p. 267.

<sup>586</sup> *Id.*, p. 246.

difficiles à établir, seulement les hommes, il n'en est pas de même du mot « femme ». Monique Wittig formule une critique claire de cet universel masculin et de la binarité des genres, à l'intérieur de la langue :

« Le genre : il est l'indice linguistique de l'opposition politique entre les sexes. Genre est ici employé au singulier car en effet il n'y a pas deux genres, il n'y en a qu'un : le féminin, le "masculin" n'étant pas un genre. Car le masculin n'est pas le masculin mais le général. »<sup>587</sup>

En d'autres termes, cette position dominante du masculin place le féminin comme le sexe différent, l'Autre.

Difficile de ne pas constater ce manque de réciprocité à l'intérieur même de la doctrine juridique. À titre d'exemple, le *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, accorde une rubrique complète au mot « femme », mais ne contient pas d'équivalent pour « homme »<sup>588</sup>. Les lecteur.trices peuvent y lire, dans la définition de qui est la personne juridique, la phrase suivante : « La personne, c'est l'homme. (notre souligné) »<sup>589</sup> L'absence du « h » majuscule pourrait être une simple erreur de typographie. Elle peut aussi représenter un indice supplémentaire du brouillage existant entre l'utilisation du mot homme dans son sens universel et son sens marqué. Il ne s'agit pas ici de faire un procès d'intention aux auteurs de ce savant ouvrage, mais plutôt de constater que les concepts d'« Homme » et de « Femme », dans la langue française plus généralement et par conséquent en droit, ne sont effectivement pas équivalents.

---

<sup>587</sup> Monique WITTIG, *La pensée straight*, Paris, Éditions Amsterdam, 2009, p. 90.

<sup>588</sup> Il est cependant essentiel de mentionner que les auteurs reconnaissent explicitement dans la rubrique « Femme » qu'il n'existera pas de rubrique « Homme ». Les raisons de cette différence ne nous sont pas apparues clairement. Nicole ARNAUD-DUC, « Femme », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 256, à la page 257.

<sup>589</sup> Marie-Thérèse MEULDERS-KLEIN, « Personne », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 435, à la page 436.

### 7.1.2 Un sujet individualisé plutôt que collectif :

Le premier alinéa du préambule du C.c.Q. se lit ainsi : « Le Code civil du Québec régit, en harmonie avec la Charte des droits et libertés de la personne (chapitre C-12) et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens. »<sup>590</sup> Sans surprise, le sujet du droit civil est un individu, en opposition avec un groupe social. Cette individualisation du sujet a évidemment des conséquences sur la nature et les conditions d'application du droit positif.

Cette prémisse en apparence banale sur l'identification du sujet en droit civil est importante considérant notre grille d'analyse. L'approche féministe matérialiste privilégiée pose un regard macroscopique sur des groupes sociaux, plutôt que des individus. Cette perspective a des conséquences sur la production de la connaissance. Elle cherche à comprendre le rôle des structures dans la constitution de ces groupes. Cela suppose que ces structures usent d'une influence qui transcende les individus. Dans ces circonstances, la genèse des actes individuels n'est plus le fait d'une seule personne, mais constitue plutôt le résultat d'une certaine organisation sociale. À titre d'exemple, les « [...] personnes plus démunies socialement [...] »<sup>591</sup> pourraient devenir : « des personnes que la société aurait diminuées socialement », ce qui renverserait complètement le raisonnement.

Le cadre théorique féministe matérialiste se concentre également sur les relations existant entre ces groupes sociaux, autrement dit les « rapports sociaux », en opposition avec l'idée de « relations civiles »<sup>592</sup> au cœur du C.c.Q. Le rapport contractuel y fait d'ailleurs figure de relation archétypale. Ngaire Naffine parle de « methodological individualism »<sup>593</sup> pour décrire la place centrale qu'occupe l'individu dans la méthode juridique. Cette expression s'applique également à l'organisation du C.c.Q. Le féminisme matérialiste fait ressortir qu'en plaçant l'individu comme sujet premier, c'est-à-dire comme antérieur aux rapports sociaux, le droit

---

<sup>590</sup> C.c.Q., préambule, al. 1.

<sup>591</sup> *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, préc., note 166, art. 9, par. 5.

<sup>592</sup> A.-J. ARNAUD, préc., note 483, p. 5.

<sup>593</sup> Ngaire NAFFINE, « Our Legal Lives as Men, Women and Persons », (2004) 24 *Legal Stud.* 621, p. 623.

positif ne réussit pas à intégrer les éléments de classes, dont ceux de sexe, qui caractérisent chaque personne. Cette méthode d'analyse rompt avec cette perspective individualiste caractéristique du droit civil et laisse poindre l'idée de droits collectifs fondés sur des positions homologues.

### **7.1.3 Le sujet du droit civil, une fiction juridique :**

Il s'agit maintenant de constater que le droit crée par l'entremise de la personne juridique une fiction. Cette personne fictive possède par essence l'égalité et la liberté, provoquant ainsi un décalage entre le sujet du droit et l'expérience de vie humaine.

La montée de l'individu à l'intérieur du droit occidental n'est pas le fruit du hasard. Elle est une des grandes transformations de la révolution bourgeoise. Cet individu est considéré comme libre et l'égal des autres membres de la société. Sa liberté est fondée sur l'autonomie de sa volonté, aux origines du rapport contractuel. Ainsi, il s'affranchit de l'asservissement génétique propre à l'ordre aristocratique<sup>594</sup>. Avec la Révolution française, le statut social ne se définit plus à partir du statut à la naissance, mais se fonde plutôt sur la propriété privée. C'est une organisation sociale qui se construit sur la possession de biens. En faisant de la propriété privée l'outil d'émancipation du système monarchique, les révolutionnaires créaient ainsi un rapport individuel aux biens. Ce contrat social libéral traduit un rapport de gens à objet<sup>595</sup>.

L'individu fabriqué par le droit positif repose sur différentes prémisses, dont la liberté et l'égalité. À l'intérieur du corpus juridique, ces deux qualités sont constitutives de l'ontologie même de la personne juridique. Dans cette logique caractéristique du droit positif, le sujet est présocial. Le système juridique fabrique une créature imaginaire. Tout comme l'explique Nathalie Le Bouëdec :

---

<sup>594</sup> Eric J. HOBBSAWM, *L'ère des révolutions*, coll. «Historiques», Bruxelles, Complexe, 1988, p. 235.

<sup>595</sup> D. BRUNELLE, préc., note 64, p. 1.

« [...] l'image de l'homme à la base du droit est une pure fiction. L'homme n'est pas un individu abstrait et isolé. La personne juridique n'est pas l'homme réel, elle n'existe pas. Le droit fait totalement abstraction du fait que l'individu est un être social, de même que des conditions sociales de tout agir individuel. Or, en ignorant la dimension sociale de l'homme, le droit occulte également les inégalités sociales. Car le principe d'égalité est lui aussi une fiction : il ne vaut que pour les personnes juridiques, pas pour les individus réels. »<sup>596</sup>

Cette citation avance l'idée que le droit de l'État s'est créé un sujet désincarné. Cette distance permet au droit positif de construire une certaine réalité cohérente à l'intérieur de la discipline juridique. L'écart existant entre l'être humain dans sa globalité et la personne juridique permet au droit d'ignorer les inégalités sociales. Elles deviennent simplement extérieures à l'expertise de la discipline du droit moderne.

Plus encore, comme le souligne Joan W. Scott, cette figure imaginaire, pourtant dépendante de son époque et des rapports sociaux qui l'organisent, devient un modèle qui permet de déterminer qui sera ou non concerné par le droit. Elle s'explique ainsi : « [...] de la notion d'individu abstrait : alors que celle-ci se voulait le fondement d'un système d'inclusion universelle [...], elle a aussi servi à exclure ceux qu'elle définissait comme des non-individus, ou des sous-individus, parce qu'ils différaient de la figure singulière de l'être humain. »<sup>597</sup>

En présumant une ontologie présociale du sujet juridique, appuyée sur des qualités universelles, le droit fait complètement abstraction de la construction sociale des individus et des inégalités structurelles existantes. Il faut ici reprendre les mots de Guillaumin pour mesurer l'impact de ce rejet de la notion de sexe. Dans cette citation, elle fait référence au mot race. Son travail antérieur nous permet de transposer cette idée à celle du sexe. Elle dit :

« C'est pour cela que limité à lui-même, le rejet de la notion de [sexe] peut jouer le rôle de simple *dénégation*. Nier l'existence, comme tentent de le faire les sciences de l'homme, sociales puis naturelles [et le droit], nier son existence de *catégorie empiriquement valide* est une chose – vraie – qui ne supprime en rien la réalité étatique et la réalité sociale de cette catégorie, qui ne supprime en rien le fait que si elle n'est

---

<sup>596</sup> N. LE BOUËDEC, préc., note 48, à la page 30.

<sup>597</sup> Joan W. SCOTT, *La citoyenne paradoxale : les féministes françaises et les droits de l'homme*, Paris, Albin Michel, 1998, p. 24.



pas empiriquement valide, elle est pourtant *empiriquement effective*. Affirmer qu'une notion présente dans le vocabulaire d'une société, c'est-à-dire dans sa façon d'organiser le réel ET *dans son histoire politique et humaine*, n'existe pas, est une position paradoxale puisque ce qui est désigné existe de fait. (Les italiques et les majuscules sont dans l'original) »<sup>598</sup>

En bref, la négation de l'existence des classes de sexe ne suffit pas à les détruire, ni à leur faire perdre leur caractère d'organisation sociale. Le fait d'appartenir à une classe de sexe ou l'autre donne réellement des indices sur les conditions d'existence de cette personne. Sous des couverts universels, le sujet juridique est incapable de personnifier cette contradiction entre les classes de sexe. Il adopte alors le statut du dominant.

#### **7.1.4 La liberté et l'égalité, comme descriptif d'un sujet mâle :**

Aux fondements de cette construction juridique existent des principes d'objectivité et d'universalité. En effet, la personne juridique incarnerait une neutralité suffisante pour que tou.tes les justiciables puissent s'y identifier. Cette capacité de représentation du sujet du droit repose sur un premier principe d'objectivité. À l'intérieur de la discipline du droit moderne, ce sujet incarne l'être humain. Il est d'ailleurs posé comme asexué. Il ne représenterait donc pas un point de vue particulier, mais plutôt une vision universelle. Dans une perspective féministe, Rosemary Hunter observe la construction de ce sujet qui repose sur plusieurs présupposés libéraux. Il serait : « rational, autonomous, self-contained, self-possessed, self-sufficient and formally equal before the law. »<sup>599</sup> Ces caractéristiques décriraient un individu neutre du point de vue du sexe. Elles ne prennent pourtant pas en compte les conditions de formation des groupes sexuels. Certaines sont plus accessibles et décrivent mieux un groupe plutôt que l'autre. En niant les inégalités structurelles des hommes et des femmes, le droit positif crée une personne juridique sans sexe. L'utilisation d'un sujet asexué transforme les problèmes directement liés au sexe du sujet en situation d'exception. Par exemple, se pose régulièrement

---

<sup>598</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 216.

<sup>599</sup> Rosemary HUNTER, « Contesting the Dominant Paradigm: Feminist Critiques of Liberal Legalism », dans Margaret DAVIES et Vanessa E. MUNRO (dir.), *The Ashgate research companion to feminist legal theory*, Farnham et Burlington, Ashgate, 2013, p. 13, à la page 13.

la question à savoir si des lois particulières devraient être adoptées pour faciliter l'accès des femmes à de hautes fonctions à l'intérieur des conseils d'administration. Cette façon de faire corrobore l'idée que les femmes ont des besoins particuliers et individuels par rapport aux hommes<sup>600</sup>. Elle ne pointe pas la masculinité implicite du sujet en droit, qui le rend incapable de capter cet écart de classe. En raison de cette masculinité sous-jacente, le droit ne réussit pas à saisir la situation concrète des femmes<sup>601</sup>.

MacKinnon fait une critique de cette objectivité légale qu'elle pose comme un critère de construction de connaissances qui protègent les intérêts patriarcaux. En cela, cette objectivité dessert la classe des femmes. En droit, elle se manifeste de différentes façons : « [t]he separation of form from substance, process from policy, adjudication from legislation, judicial role from theory or practice, echoes and reechoes at each level of the regime its basic norm : objectivity. »<sup>602</sup> En raison de ce principe d'objectivité sous-jacent à la construction de toutes connaissances juridiques, le monde tel qu'il pourrait être conçu à partir des descriptions implicites du droit positif ne correspond pas à la « réalité ».

MacKinnon va plus loin dans sa critique pour examiner les conséquences de cette objectivité mâle sur la construction du sujet du droit à l'intérieur de la constitution américaine :

« The foundation for its neutrality is the pervasive assumption that conditions that pertain among men on the basis of gender apply to women as well – that is, the assumption that sex inequality does not really exist in society. The Constitution [...] with its interpretations assumes that society, absent government intervention, is free and equal; that its laws, in general, reflect that; and that government need and should right only what government has previously wronged. »<sup>603</sup>

Si bien sûr, de nombreuses distinctions sont à faire entre le droit américain et celui applicable au Québec, incluant le droit constitutionnel, cette prudence n'enlève aucune pertinence à l'analyse de MacKinnon. De cette citation, nous retenons que l'objectivité supposée à l'origine

---

<sup>600</sup> Margaret DAVIES, « Taking the inside out, Sex and gender in the Legal Subject », dans Ngaire NAFFINE et Rosemary J. OWENS (dir.), *Sexing the subject of law*, North Ryde, Information Services, 1997, p. 25, à la page 29.

<sup>601</sup> R. HUNTER, préc., note 599, à la page 14.

<sup>602</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 162.

<sup>603</sup> *Id.*, p. 163.

de la constitution du sujet de droit décrit les conditions de vie des hommes. De ce point de vue dominant, avant toutes interventions étatiques, tous les êtres humains seraient libres et égaux. Il n'existerait donc pas de différences structurelles entre les hommes et les femmes. Cette idéologie, au sens gramscien, mâle permet de prôner une égalité idéaliste, intrinsèque au sujet du droit<sup>604</sup>. Comme l'explique MacKinnon, cette façon de concevoir le sujet traverse et organise l'ensemble de la législation, puisqu'elle se situe à l'intérieur même des textes constitutionnels.

Il faut alors se demander, dans une perspective féministe matérialiste, quel lien existe entre la conception de la liberté et de l'égalité, chez la personne juridique, et nos concepts de travail et de violence. Il a déjà été présenté que les féministes matérialistes dénoncent l'absence de liberté qui caractérise le travail de la classe des femmes : il repose sur l'appropriation de leur force de travail. Plus encore, les femmes ne disposent pas librement de leur corps à l'intérieur d'un système patriarcal. Guillaumin et MacKinnon ont démontré que le corps des femmes est approprié, violenté. Dans ce cadre d'analyse, l'idée de liberté contenue dans le C.c.Q. décrit une liberté caractéristique de la classe des hommes, et par conséquent, partielle. Dans le même sens, celle d'égalité ignore les inégalités structurelles des classes de sexe dépeignant une égalité caractéristique du groupe dominant. Les concepts d'hégémonie et d'idéologie de Gramsci permettent alors d'éclairer le rôle du droit. Ils permettent de comprendre que le droit positif donne de la légitimité à ce système d'appropriation. En individualisant son sujet, il participe à la parcellisation de revendications communes.

## **7.2 Être sexué.e ou ne pas l'être, telle est la question? :**

La première section de ce chapitre s'est intéressée à la désexualisation du sujet dans le droit positif. Pourtant, il est commun chez les juristes de plaider l'existence du sexe comme cause possible de discrimination. À cet effet, le droit reconnaît l'existence de deux catégories de sexe. Le sujet du droit porte alors la marque d'un sexe.

---

<sup>604</sup> *Id.*, p. 161-163.

La théorie féministe remet en question cette action du droit de donner un sexe à son sujet. Dans un premier temps, nous verrons qu'elle interroge les origines de ce sexe et met ainsi en lumière un paradoxe dans la pensée juridique. Ce paradoxe se concentre autour de l'importation de références naturalistes à l'intérieur du droit positif. Dans un deuxième temps, le féminisme remet en question la capacité réelle du droit à déssexualiser son sujet. Au contraire, cette critique met de l'avant que le sexe mâle est « performatif », au sens butlérien, de la personne juridique et que les catégories de sexe sont transversales et « performatives » dans l'organisation du droit de l'État.

### **7.2.1 Un paradoxe naturaliste autour du sexe juridique :**

La critique féministe relève un paradoxe en droit autour du sexe du sujet juridique. L'intérêt d'étudier un paradoxe est qu'il « [met] en lumière les insuffisances [d'un] cadre conceptuel [...] »<sup>605</sup>. Il permet donc de pointer un problème de logique à l'intérieur d'un cadre conceptuel, mais dont le résultat peut différer selon les clés de lecture utilisées.

Il a tout d'abord été expliqué qu'à l'intérieur de la doctrine juridique le sujet du droit est posé comme asexué. Pourtant, ce même sujet est parfois explicitement sexué, sans qu'il n'existe pour autant de définition légale du sexe. Par exemple, le sexe est clairement reconnu comme une catégorie à l'intérieur des Chartes canadienne et québécoise qui ne doit pas provoquer de discriminations<sup>606</sup>. La personne juridique peut donc faire l'objet d'une double qualification antinomique. Elle peut à la fois être sexuée et non sexuée.

Pour bien comprendre la construction de ces catégories de sexe et le rôle du droit dans leur formation, il faut relire les mots de Guillaumin : « Des notions de race et de sexe on peut dire

---

<sup>605</sup> Nicolas ROOS et François TULKENS, « Paradoxe en droit », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 422, à la page 422.

<sup>606</sup> À cet effet, voir *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 15, al. 1 et *Charte des droits et libertés de la personne*, art. 10, al. 1.

qu'elles sont des formations imaginaires, juridiquement entérinées et matériellement efficaces. »<sup>607</sup> Le droit occupe alors une fonction précise de légitimation de ces catégories, en les transformant en critères juridiques.

Joan W. Scott, dans un livre qui fait l'histoire des luttes féministes pour la citoyenneté, débute par une observation centrale. Elle constate :

« [...] un lien surprenant entre deux universalismes contradictoires : l'universalisme des droits politiques individuels [...] et l'universalisme de la différence sexuelle [...]. D'une part, des droits naturels qui transcendent toutes les différences; de l'autre, des différences naturelles qui ne peuvent être transcendées. »<sup>608</sup>

Deux concepts tirés de la « nature » se contredisent : d'abord cette universalité présumée de droits propres à toutes les personnes humaines, ensuite des sexes donnés comme naturels et fondateurs de différences. L'histoire raconte que ces différences sexuelles ont été suffisamment importantes pour remettre en question le statut même de « personne » des femmes, démontrant ainsi que si les droits étaient universels, le statut de personne, par contre, était limité à une certaine classe de sexe<sup>609</sup>. Pour reprendre les mots de Scott : « L'universalisme de la différence sexuelle a donc prévalu sur celui des droits naturels; en conséquence, l'individu abstrait n'a pas été neutre, mais indubitablement masculin. »<sup>610</sup>

L'idée d'universalité et de différence sexuelle repose sur une forme de contradiction, qui se retrouve même au cœur du mouvement féministe<sup>611</sup>. Ngaire Naffine la décrit ainsi en ce qui concerne la pratique du droit :

---

<sup>607</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 185.

<sup>608</sup> J.W. SCOTT, préc., note 597, p. 9.

<sup>609</sup> À titre d'exemple, deux causes qui questionnaient le sens du mot « personne », à savoir s'il devait s'interpréter largement de manière à inclure les femmes : *In the Matter of a Reference as to the Meaning of the Word, Persons, in Section 24 of the British North America Act*, [1928] R.C.S. 276 et *Edwards v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124.

<sup>610</sup> J.W. SCOTT, préc., note 597, p. 10.

<sup>611</sup> Scott soulève également une contradiction aux fondements du mouvement féministe. Soit la « nécessité d'affirmer et de refuser à la fois la « différence sexuelle » ». Ce paradoxe est constitutif du mouvement lui-même et participe à son énergie militante. *Id.*, p. 20.

« To be recognised as a legal person is to be individualised: it is to be rendered a separate and distinct being, the unitary bearer of rights and duties. By contrast, to be assigned a legal sex is to be grouped with others, to be placed within one of only two sexes, as either a man or a woman, a necessarily crude dichotomy. »<sup>612</sup>

Cette contradiction est double. Dans un premier temps, elle oppose une connaissance du sujet basée sur l'identité individuelle, incarnée par la personne juridique. Pour exister, cette personne juridique doit se distinguer de tout groupe social pour affirmer son individualité à l'intérieur de la fiction juridique. À l'opposé, le droit positif reforme des groupes en affirmant des identités sexuelles obligatoires, fondées sur des différences présumées naturelles, qui divisent la société en deux catégories distinctes. Deux identités contraires s'observent chez le sujet du droit. Une première, asexuée, avec laquelle le sujet se distingue des autres membres de la société, en raison de différences personnelles. Une deuxième, sexuée, qui repose sur une identité commune fondée sur la division sexuelle. Dans un deuxième temps, il existe une opposition entre le sujet asexué du droit et les relents naturalistes derrière le sujet marqué par le sexe. Les femmes et les hommes en droit sont posés comme différents, mais égaux. Les origines de ces différences ne sont pas expliquées par le législateur. En effet, le critère du sexe à l'intérieur de la législation n'est pas défini. Cette absence de définition suggère que le droit reconnaît des différences présociales. Le droit de l'État intègre des « observations naturelles » et les transforme en faits juridiques. Alors que la personne juridique asexuée repose sur la capacité du droit à créer une fiction caractéristique de la méthode juridique, la reconnaissance du sexe intègre une idéologie naturaliste<sup>613</sup> qui transcende ce pouvoir du droit de créer sa propre réalité. Cette idée de nature se retrouve clairement à l'intérieur de la doctrine juridique. Cette citation de Gérard Cornu sur les origines de la personne juridique est parlante :

« Fondé sur la nature, sur la biologie, le droit civil répond ici aux exigences de la vie : c'est la vie qui réclame [...] d'être reconnue. Fort de sa conformité à la nature (au droit naturel), ce principe positif gouverne l'acquisition et la perte de la personnalité juridique. »<sup>614</sup>

---

<sup>612</sup> N. NAFFINE, préc., note 593, p. 621.

<sup>613</sup> *Id.*, p. 631.

<sup>614</sup> Gérard CORNU, *Droit civil : introduction, les personnes, les biens*, coll. « Collection Université nouvelle : Précis Domat », Paris, Éditions Montchrestien, 1980, p. 182.

Ce lien que nous proposons entre la formation juridique du sexe et celui de la nature peut sembler en contradiction avec l'idée soutenue selon laquelle, le droit est une pratique matérielle et par conséquent, historicisée. Nous argumentons que l'idée de « nature », retenue à l'intérieur du droit, s'apparente à une idéologie au sens gramscien. Elle est, par conséquent, éminemment dépendante du contexte historique dans lequel elle se forme. Cette conception de la « nature » n'est pas vraiment « naturelle », mais est elle-même le produit des rapports sociaux de sexe.

Nous avons déjà développé de quelle manière la définition naturaliste du sexe repose sur une idéologie nécessaire au système patriarcal. Cette idéologie permet de poser l'existence de deux sexes différents et ces différences permettraient de justifier la division sexuelle du travail et l'appropriation du corps de femmes. Selon MacKinnon, il importe moins d'établir que ces différences sont sociales que d'insister sur la dimension essentielle du pouvoir à l'origine de cette division. Elle explique : « Taking sex as a “difference” even if a social one, instead of as a material division of power, is a consequence of all these facets of liberalism taken together. »<sup>615</sup> L'idéologie naturaliste repose sur un raisonnement inverse de l'analyse féministe matérialiste. Cette idéologie soutient que les inégalités sexuelles découlent des différences entre les hommes et les femmes, alors que l'analyse féministe matérialiste explique ces inégalités comme des contradictions dues à la « division matérielle du pouvoir »<sup>616</sup> qui produisent les classes sexuelles. Cette critique radicale dénonce l'intégration de la conception naturaliste des sexes à l'intérieur de la structure juridique, ce qui a pour effet de rendre le droit inapte à comprendre la construction des sexes comme une relation de pouvoir. Les inégalités sexuelles en droit deviennent de l'ordre de fatalités naturelles, pour lesquelles le législateur ne peut qu'amoindrir les conséquences.

Cette idée même de sexe obligatoire à l'intérieur du droit, calqué sur des observations dites naturelles, entre en conflit avec la prémisse de liberté à la base du sujet juridique. Comme le souligne Naffine, la personne en droit n'a pas le choix de porter un sexe ou non, pas plus

---

<sup>615</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 58.

<sup>616</sup> Notre traduction de « material division of power » : C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 58.

qu'elle n'a le choix du sexe qu'elle porte. Cette détermination repose sur une décision médicale, intégrée au droit positif, et doit absolument être effectuée dans une logique dichotomique<sup>617</sup>.

L'analyse féministe propose une solution au paradoxe du sexe en droit. Le sujet est toujours sexué, parfois explicitement en deux groupes sexuels, parfois implicitement en adoptant la posture du sexe dominant<sup>618</sup>.

### **7.2.2 Le sexe, une catégorie « performative » en droit civil :**

La réflexion critique jusqu'ici proposée examine un paradoxe à l'intérieur de la pensée juridique : la présence à la fois d'un sujet posé comme neutre, entre autres, sur le plan du sexe, mais aussi une sexualisation de ce même sujet, à certains moments jugés opportuns par le législateur. Ce paradoxe met de l'avant l'importance et l'omniprésence du sexe dans la construction du sujet juridique.

L'analyse féministe que nous avons proposée sur la neutralité du genre masculin nous suggère des résultats différents de ceux présentés par le législateur. En effet, la dynamique des rapports sociaux de sexe ferait du sujet du droit une personne sexuée en permanence. Sur ce point, Naffine résume bien le débat :

« [...] this sexing is always there, that it is always getting in the way. The reason is that personification and sexing are *both* fundamental to law and yet *always* in tension. To say that personification and sexing are *both* fundamental to law is to challenge the prevailing orthodoxy that person is a fundamental legal concept while sex is not; that the concepts do their work at different levels and that sexing is only relevant intermittently. (Les italiques sont dans l'original) »<sup>619</sup>

---

<sup>617</sup> N. NAFFINE, préc., note 593, p. 633.

<sup>618</sup> M. DAVIES, préc., note 600, aux pages 34-36.

<sup>619</sup> N. NAFFINE, préc., note 593, p. 633.



L'auteure relève une tension constante entre la personne juridique et le sexe à l'intérieur du droit. Cela signifie, selon Naffine que la construction du sujet du droit se fait nécessairement autour de la question sexuelle. Cette prise de position rompt avec l'ordre postulé en droit, où le sujet serait d'abord neutre pour ensuite devenir sexué. Au contraire, les deux aspects sont interdépendants.

L'analyse féministe permet de décortiquer les rapports existant entre la neutralité présumée du genre masculin et la construction du sujet du droit, desquels découlent deux principales conséquences. Selon cette perspective critique, le sujet du droit est toujours sexué et il occupe une position homologue à celle de la classe des hommes. Le sujet du droit est « performé » par les normes de genre, comme l'explique Butler. Cette première conséquence suppose une remise en question de la prémisse selon laquelle la personne juridique ne serait sexuée qu'à certains moments précis et que les catégories de sexe ne seraient significatives que dans certaines relations précises. Le droit familial fait alors figure d'exemple archétypal en opposition avec le droit commercial.

La conception féministe matérialiste offre une compréhension différente de l'action des rapports sociaux de sexe sur le droit positif. Elle les théorise comme déterminant de l'ensemble du monde sensible. Kergoat résume ainsi les trois caractéristiques de ces rapports. Ils sont : « [...] une relation 1) antagoniste, 2) structurant pour l'ensemble du champ social, 3) transversale à la totalité de ce champ social. »<sup>620</sup> L'expression « champs social » peut inclure le droit positif. Un des grands apports de la recherche féministe a été de démontrer que les rapports sociaux de sexe, tout comme ceux de classes sociales, traversent l'ensemble de la réalité sociale et sont effectifs en toutes circonstances.

Cette relation existant entre la construction de la personne juridique et le patriarcat a comme deuxième conséquence que les qualités attribuées au sujet juridique s'interprètent à partir de la position de la classe des hommes. La norme de genre « performe » à nouveau. Nous avons exposé précédemment une analyse des concepts d'égalité et de liberté contenus à l'intérieur du

---

<sup>620</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 103.

droit civil et leur incapacité à prendre en compte la réalité de classe des femmes. Les femmes ne correspondent pas au sujet universel du droit, mais deviendraient plutôt des sujets partiels ou des sujets particuliers du droit civil. En d'autres termes, cette égalité et cette liberté existent pour la classe des hommes et prennent leur forme actuelle en raison même du système d'exploitation de sexe. Cependant, la promotion par le droit étatique d'un accès possible à ces deux valeurs permet de masquer leur ancrage à l'intérieur des rapports sociaux de sexe.

À la lumière de cette analyse, le sujet du droit ne se limite plus à une description de la manière par laquelle le droit positif appréhende l'être humain. Il incarne aussi un mécanisme dépendant et nécessaire à la reproduction du système patriarcal. Les chapitres à venir exposeront plus spécifiquement de quelle manière cette masculinité sous-jacente du sujet du droit participe à l'organisation du droit du logement, en déterminant les caractéristiques légitimes de la personne à loger.

## **8 Théoriser le logement, comme un espace de pouvoir pour la classe des hommes. Vers une « généalogie » féministe de la dichotomie privé/public et du droit du logement :**

Ce chapitre sera consacré à une analyse féministe de la dichotomie privé/public. L'objectif est de procéder à une « généalogie » de ces catégories au cœur du système d'habitation. Ici nous retenons la définition que nous offre Butler de ce type de réflexion critique :

« Faire une “généalogie” implique [...] de chercher à comprendre les enjeux politiques qu'il y a à désigner ces catégories [...] comme si elles étaient leurs propres *origine* et *cause* alors qu'elles sont en fait les *effets* d'institutions, de pratiques, de discours provenant de lieux multiples et diffus. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>621</sup>

Pour ce travail, faire une « généalogie » des catégories que sont le privé et le public ne réfère donc pas à un problème historique. Il suppose de remettre en question le rôle de cette division à l'intérieur de la structure patriarcale. Dans ce contexte, la « généalogie » est une démarche critique. Elle permet d'entrevoir un lien entre l'organisation du droit positif et les structures de pouvoir.

À la suite de Butler, nous pouvons donc dire que : « [l]a tâche qui nous attend consiste à formuler, à l'intérieur de ce cadre établi, une critique des catégories [...] que les structures juridiques contemporaines produisent, naturalisent et stabilisent. »<sup>622</sup> Ainsi, cette mise en place conceptuelle permet de questionner la division conceptuelle privilégiée par le législateur pour structurer le système d'habitation et surtout de l'envisager comme créatrice d'espaces de pouvoir patriarcal.

---

<sup>621</sup> J. BUTLER, préc., note 341, p. 53.

<sup>622</sup> *Id.*, p. 65.

D'un point de vue analytique, nous étudierons de quelle manière la dichotomie privé/public repose sur une division de l'espace, tant d'un point de vue physique que politique, attachée à une certaine pratique du pouvoir et participe à l'organisation du vivre ensemble à l'intérieur du système d'habitation. Ces deux espaces seront assimilés à des processus, comme alternative conceptuelle à des lieux fixes. Nous nous intéresserons donc à leur multiple sens et à leur mouvance définitionnelle, mais surtout à la capacité de qualifier la nature privée ou publique de certains enjeux.

À l'intérieur du droit positif, cette division sera considérée comme étant structurante du processus de qualification juridique et de la délimitation de la compétence étatique. Les notions de privé et de public ne seraient pas étrangères à l'organisation du droit du logement dans le droit positif. Une part importante de la législation concernant le droit du logement se retrouve à l'intérieur du droit civil, un exemple de droit dit privé. Il importe alors de s'intéresser à la construction de ces concepts contradictoires à l'extérieur de la discipline juridique, pour mieux comprendre ce que présage leur importation dans le champ légal. Cette catégorisation suppose une forme de division qui provoque une hiérarchie, d'un point de vue sexuel.

La première partie de cette analyse se concentre sur la critique féministe et la critique néo-gramscienne du processus de qualification des enjeux autour de la dichotomie privé/public. Ces explications font ressortir les nombreux intérêts sous-jacents à la qualification de certains problèmes comme privés ou publics. À l'intérieur du logement, nous verrons que cette division emporte des conséquences sur la non-reconnaissance du travail des femmes et des violences systémiques qu'elles subissent. La deuxième partie porte spécifiquement sur l'utilisation et la critique de cette dichotomie à l'intérieur du droit positif et des particularités qui relèvent du droit civil. Nous verrons dans le détail comment elle génère une incapacité pour le droit positif à prendre en compte l'expérience des femmes relativement au droit du logement, en nous concentrant sur les violences subies.

## **8.1 Le féminisme comme outil de déconstruction de la dichotomie privé/public :**

Cette dichotomie est fréquemment utilisée dans le langage courant et même scientifique avec une forme de sentiment d'évidence. Un examen des différentes acceptions données à ces deux sphères permet d'en observer le caractère changeant. Les luttes féministes autour de la division d'un espace dit privé et d'un autre qualifié de public cherchent à faire ressortir le côté intéressé de cette qualification. S'opposant à une conception essentialiste de cette dichotomie, de nombreux auteur.es féministes ont dénoncé comment elle était changeante selon la nature des enjeux. Elles ont insisté sur le pouvoir détenu par la classe des hommes de déterminer ce qui pouvait être débattu ou non sur la place publique.

Cette section s'amorce par une prudente prise de conscience sur les risques et difficultés de réfléchir sur la dichotomie privé/public. En l'étudiant, le ou la chercheur.e prend également le risque d'en surévaluer l'importance sur la dynamique des rapports sociaux de sexe. Nous verrons après comment Nancy Fraser remet en question cette dichotomie en faisant ressortir ses multiples acceptions. Revendication phare du mouvement féministe dès les années 70, le slogan « le privé est politique » sera ensuite décortiqué pour présenter trois des interprétations possibles qu'il contient. Puis, nous verrons de quelle manière la critique de la dichotomie privé/public interroge la nature de l'État et par le fait même celle du droit étatique. Cette partie se terminera par un examen de l'entrelacement entre la division sexuelle du travail et le caractère mouvant des sphères privée et publique. Cette interrelation trouve à travers le droit du logement un site d'expression.

### **8.1.1 De certains risques intellectuels propres à la critique de la dichotomie privé/public :**

Avant même d'amorcer cette analyse critique autour de la dichotomie privé/public, il importe de prendre conscience de certains risques et écueils attachés à cette démarche intellectuelle. L'analyse même de ces deux concepts peut devenir une manière de figer la réflexion critique.

En effet, Nicola Lacey souligne que vouloir critiquer ces deux espaces représente son lot de problèmes intellectuels<sup>623</sup>. Elle répertorie quatre difficultés principales<sup>624</sup>. Premièrement, utiliser ces deux espaces comme des éléments descriptifs vient avec le risque de réifier une catégorisation pour laquelle il existe peu d'analyses sociologiques concrètes. Le ou la chercheur.e pourrait alors exagérer l'importance institutionnelle de ces deux catégories et la division concrète qu'elle représente dans la vie des femmes et des hommes. Utilisées comme catégories analytiques, elles deviennent trop distantes des pratiques sociales et des changements historiques. Pour France Olsen, le privé et le public ne sont ni des catégories naturelles, ni descriptives, elles seraient plutôt des : « political and contestable designation[s] [...] »<sup>625</sup>. Deuxièmement, il y a un danger d'utiliser ces catégories pour analyser une situation comme si elles la décrivaient, pour en tirer des résultats normatifs. Les niveaux analytique, descriptif et normatif risquent ainsi d'être confondus et témoignent d'un manque de recul critique. Troisièmement, présupposer la division du monde en deux sphères distinctes fait perdre de vue leur dépendance et brouille les mécanismes de domination. Quatrièmement, cette division entretient une vision d'un État fort, seul détenteur du pouvoir de régulation, au fondement de l'espace public. Une critique des espaces privé et public devrait repenser la nature même de ce pouvoir. Il n'est pas l'apanage exclusif de la souveraineté étatique. Cela suppose de prendre également en compte des acteur.rices non-étatiques.

De plus, Lacey pointe l'effet contradictoire de la pensée critique, mais propose également une solution :

« It is extremely difficult, in other words, to engage in critique of the public/private dichotomy or its effect without speaking as if it had an analytic and empirical validity which the critique denies. The way out of this impasse lies in seeing that the dichotomy has operated, and continues to operate, ideologically – and ideological power does not necessarily depend upon empirical validation or logical coherence. [...] For the

---

<sup>623</sup> Nicola LACEY, « Theory into practice? Pornography and the public/private dichotomy », dans Joanne CONAGHAN (dir.), *Feminist legal studies : critical concepts in law*, London et New York, Routledge, 2009, p. 142, aux pages 150-153.

<sup>624</sup> *Id.*, p. 150.

<sup>625</sup> Frances E. OLSEN, « Constitutional Law: Feminist Critiques of the Public/Private Distinction Symposium on the State Action Doctrine », (1993) 10 *Const. Comment.* 319, p. 319.

ideological role of dichotomy can be – and has been, played *without* necessarily being realized in any empirically identifiable separation of institutions, activities, or areas of life, or indeed in articulated policy. (Les italiques sont dans l’original.) »<sup>626</sup>

Le concept d’idéologie chez Gramsci devient ainsi un outil conceptuel utile pour critiquer la dichotomie privé/public, comme nous le verrons sous peu.

Finalement, Lacey pointe avec justesse que la réponse des féministes juristes aux problèmes de la sphère privée est généralement d’en augmenter la législation<sup>627</sup>. Cette solution présume que le droit est une réponse légitime pour ouvrir la sphère privée et que les mesures qu’il adoptera seront efficaces<sup>628</sup>. Plutôt que de tenir cette solution pour acquise, elle suggère de l’argumenter et d’en démontrer chaque fois la pertinence. Nous garderons ces commentaires en tête au moment de conclure et de proposer certaines pistes de changements législatifs.

### **8.1.2 De nombreuses acceptions portées par la dichotomie privé/public à l’extérieur de la discipline du droit moderne :**

Abordée trop souvent avec un sentiment d’évidence à l’intérieur dans le langage commun et même à l’intérieur de la littérature scientifique, la dichotomie privé/public est pourtant un concept polysémique.

Les problèmes soulevés par l’analyse de la division privée/publique rappellent que cette distinction n’est pas empirique<sup>629</sup>. Il s’agirait plutôt d’une distinction d’ordre « idéologique », tel que nous avons pu le constater dans la section précédente. Les deux concepts se construisent de manière dialectique, c’est-à-dire qu’ils n’existent qu’ensemble et sont en

---

<sup>626</sup> N. LACEY, préc., note 623, à la page 152.

<sup>627</sup> *Id.*

<sup>628</sup> *Id.*

<sup>629</sup> *Id.*, à la page 150.

constante opposition. Anne Phillips insiste sur le rapport de « dépendance »<sup>630</sup> qu'ils entretiennent.

Cette division s'inscrit dans un débat qui repose sur une conception libérale de la politique et de l'État. À la fois inspirée et critique d'Habermas, Nancy Fraser résume ainsi les nombreuses acceptions de « privé » et de « public » :

« “Public” peut signifier 1) lié à l'État, 2) accessible à tous, 3) concernant tout le monde, ou 4) se rapportant à un bien commun ou à un intérêt partagé. Chacune de ces définitions correspond à un sens opposé de “privé”. Par ailleurs, il existe deux autres sens à “privé”, que l'on devine facilement : 5) se rapportant à la propriété privée dans une économie de marché et 6) se rapportant à la vie privée domestique ou personnelle, y compris la vie sexuelle. »<sup>631</sup>

Les quatre premières significations portées par l'espace public font allusion à l'idée du « politique », comme façon d'organiser le « vivre ensemble » citoyen dans un monde commun. Cette vie publique appartient parfois à l'État, mais fait aussi référence à une collectivité. L'espace public est un lieu de discussions, de débats et de contestations. La notion même de ce qui « [...] concern[e] tout le monde [...] »<sup>632</sup> fait en soi partie de ce débat public. À titre d'exemple, Fraser utilise le cas des violences dites domestiques<sup>633</sup>. Dans l'histoire, leur qualification de domestiques les a confinées à une logique individualiste, particulière à certains couples hétérosexuels. Les féministes ont lutté pour qu'elles soient reconnues à l'intérieur du débat public comme des violences systémiques, spécifiques à une certaine configuration du patriarcat. Fraser nous rappelle que

« [l]'important ici est qu'il n'existe aucune frontière naturelle *a priori*, et c'est précisément à l'issue d'une contestation discursive qu'est décidé de ce qui devient un

---

<sup>630</sup> Anne PHILLIPS, « Espaces publics, vies privées », dans Véronique MOTTIER, Léa SGIER, Terrell CARVER et Thanh-Huyèn BALLMER-CAO (dir.), *Genre et politique : débats et perspectives*, Paris, Gallimard, 2000, p. 397, à la page 406.

<sup>631</sup> Nancy FRASER, *Qu'est-ce que la justice sociale? : reconnaissance et redistribution*, coll. « Textes à l'appui. Série "Politique et sociétés" », Paris, Éditions la Découverte/Poche, 2011, p. 133.

<sup>632</sup> *Id.*

<sup>633</sup> *Id.*, p. 134.



sujet de préoccupation commune. Il en résulte qu'aucun sujet ne peut être rejeté d'office, avant qu'un tel processus de contestation n'ait lieu. »<sup>634</sup>

Il n'existe donc aucun sujet, aucun domaine qui serait d'une essence publique ou privée. Cette qualification est le fruit de choix qui appartiennent à l'État et à la collectivité.

Selon les sens retenus par Fraser, la sphère privée est, en contraste, apolitique, et donc extérieure aux débats et contestations visant les intérêts collectifs. Elle contient des enjeux qui ne touchent pas l'ensemble de la population, mais qui se rapportent plutôt à des choix individuels et personnels. À ces significations contraires à celles de la sphère publique, s'ajoutent deux sens additionnels à la sphère privée. Premièrement, l'espace privé fait également référence à une conception marchande de l'économie, centrée sur la propriété privée. Le marché s'oppose alors à l'État. Cet espace privé attaché au libre marché est présumé neutre en valeur. Dans ce cadre, le marché obéit à certains impératifs ou enjeux techniques<sup>635</sup>. Deuxièmement, la sphère privée renvoie à une certaine organisation de la vie personnelle, conjugale, familiale et sexuelle. Dans l'idéologie libérale, elle est un espace à l'intérieur duquel les individus sont libres de poser les choix qui les concernent, selon leurs valeurs personnelles. Le logement est l'un des sites privilégiés où se vit cette vie privée.

Fraser explique, en référence à ces deux derniers sens de la vie privée, touchant la vie familiale et l'économie de marché, que « [c]hacun de ces sens se trouve au centre d'une rhétorique de la vie privée qui, historiquement, a été utilisée pour restreindre le champ de la contestation publique légitime. »<sup>636</sup> Ce qu'il faut retenir de cette citation, c'est que la division privée/publique repose sur une définition mouvante. Dans cette citation, l'auteure dénonce les conséquences qui découlent du fait de catégoriser un sujet comme appartenant à l'une de ces deux sphères. En effet, repousser un enjeu dans la sphère privée consiste à lui retirer sa capacité à susciter les débats, à être un objet de contestation et d'affirmation citoyenne.

---

<sup>634</sup> *Id.*

<sup>635</sup> *Id.*, p. 137.

<sup>636</sup> *Id.*

Une approche critique de cette dichotomie s'intéresse alors aux intérêts et aux justifications qui entraînent la qualification de certains sujets à l'intérieur de la sphère privée ou publique. En effet, ce choix influence la prise en charge institutionnelle et étatique. L'appartenance à la sphère privée et familiale serait de l'ordre du particulier, du besoin individuel et appellerait une action limitée de l'État. De même, ce qui correspond à la sphère économique dépendrait de logiques marchande et technicienne qui n'ont pas à être discutées dans la sphère publique. Plus encore, la critique féministe pointe que les conséquences d'inclure ou non certains sujets sur la scène publique ne sont pas identiques pour tou.tes les citoyen.nes. Ces différences relatives au sexe des personnes deviennent un indice de l'action des rapports sociaux de sexe dans la délimitation de ce qui appartient ou non à la sphère publique ou privée.

Les six définitions retenues par Fraser des espaces privé et public avancent que le pouvoir ne réside pas nécessairement dans l'une de ces deux sphères, mais que c'est plutôt le processus de qualification lui-même qui constitue l'expression du pouvoir. C'est la capacité de classer un sujet d'intérêt public ou encore de le reléguer dans la sphère privée qui représente l'exercice du pouvoir. Elle s'oppose ainsi à un modèle d'analyse antérieur, utilisé entre autres par des féministes, qui assimilait la sphère publique à un espace masculin et la sphère privée à un lieu féminin. Dans ce cadre, les femmes appartenaient à la sphère domestique, plus proche de la nature, en raison de leur rôle dans la reproduction humaine, alors que la virilité des hommes leur permettrait de s'accomplir dans l'espace public<sup>637</sup>. Cette conception supposait que les femmes étaient pratiquement absentes de la sphère publique<sup>638</sup>. Fraser catégorise ce point de vue d'idéologique, puisqu'il nie la capacité des femmes à former une force politique cohérente.

---

<sup>637</sup> Carole PATEMAN, « Feminist Critiques of the Public/Private Dichotomy », dans Stanley I. BENN et Gerald F. GAUS (dir.), *Public and private in social life*, London et New York, Croom Helm et St. Martin's Press, 1983, p. 281, aux pages 287-290.

<sup>638</sup> Nancy FRASER, *Justice interruptus : critical reflections on the "postsocialist" condition*, New York, Routledge, 1997, p. 115-117.

### 8.1.3 Trois revendications contenues dans « le privé est politique » :

« Le privé est politique » est un célèbre slogan féministe qui s'est imposé au début des années 70. Nous retenons trois sens principaux, lesquels sont chargés de revendications qui questionnent à la fois le rôle de l'État et celui du droit à l'intérieur des rapports sociaux de sexe.

Premièrement, en choisissant ces mots, ces femmes souhaitaient mettre de l'avant que ce qu'elles vivaient dans une sphère catégorisée de privé était politique, parce qu'attaché à l'exercice de leur citoyenneté. Leurs expériences de la sphère privée camouflaient des enjeux qui ne se limitaient pas aux relations individuelles, mais étaient, au contraire, le fruit de rapports sociaux et leur donnaient voix au chapitre des débats publics. Elles rompaient ainsi avec l'idée d'un sujet universel et abstrait pour rappeler que « [n]ous sommes nécessairement des individus incarnés, et ce n'est qu'à partir de notre situation que nous pouvons apparaître dans l'espace public [...] »<sup>639</sup> Le sujet universel, construit sur des prémisses patriarcales, a pour effet de rejeter dans la sphère privée l'expérience de vie des femmes, la transformant en problème individuel et émotionnel<sup>640</sup>.

Comme deuxième sens, ce slogan identifiait le double pouvoir des hommes : un pouvoir de qualification qui facilite celui plus concret de l'appropriation. Un premier pouvoir réside dans le contrôle de la qualification des espaces privé ou public. Cette capacité permet à la classe des hommes de départager ce qui sera d'intérêt public et de choisir certains domaines pour lesquels l'action étatique sera illégitime. Les hommes, comme classe, bénéficient alors d'un espace privé où ils peuvent exercer un pouvoir concret sur la classe des femmes. En dénonçant les enjeux privés comme site d'appropriation des femmes, les féministes exposaient ainsi « [...] que tout rapport de pouvoir, de domination, d'oppression, est en fait un rapport

---

<sup>639</sup> Diane LAMOUREUX, « Public/Privé », dans Helena HIRATA, Françoise LABORIE, Hélène LE DOARÉ et Danièle SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 185, à la page 189.

<sup>640</sup> Heidi HARTMANN, « The Unhappy Marriage of Marxism and Feminism: Towards a More Progressive Union », dans Roger S. GOTTLIEB (dir.), *An Anthology of western Marxism: from Lukács and Gramsci to socialist-feminism*, New York et Oxford, Oxford University Press, 1989, p. 316, aux pages 316-317.

politique [...] »<sup>641</sup>, un rapport entre groupes sociaux. Pour les féministes radicales, explique Hartmann, ce pouvoir de domination des hommes est aux fondements de la division sexuelle et devient un moteur de l'histoire. Il oriente l'évolution de la société<sup>642</sup>. En décloisonnant la sphère privée, les féministes donnaient de la légitimité aux revendications des femmes. Il devenait alors possible de mettre sur la scène publique des revendications jusqu'ici ignorées, telles que le droit à l'avortement et les violences conjugales comme forme de contrôle exercé sur des citoyennes à part entière.

Comme troisième et dernier sens, ce slogan s'oppose à une conception naturaliste de la division privée/publique, en insistant sur le rôle de l'État et du droit pour déterminer ce qui sera qualifié de privé ou de public<sup>643</sup>. En ce sens, cette qualification devient éminemment politique, puisqu'attachée à la capacité décisionnelle de l'État et à son pouvoir d'émettre le droit légitime.

#### **8.1.4 Vers une compréhension élargie de l'État patriarcal et de l'espace public :**

Dans sa critique de la critique, nous avons vu que Lacey soulève comme quatrième élément le risque d'entretenir une vision figée de l'espace public et de l'État. Elle suggère plutôt qu'une réflexion critique sur la dichotomie privé/public devrait également remettre en question cette assimilation libérale traditionnelle entre l'État et la sphère publique<sup>644</sup>. Trop souvent lorsqu'il est discuté de la dichotomie privé/public, l'État est posé comme une entité unique et « monolithic »<sup>645</sup> en opposition avec une société civile qui serait clairement identifiable. Adoptant en cela un cadre théorique que nous croiserons avec celui de Gramsci, Lacey propose plutôt d'envisager l'État comme « [...] a set of diverse institutions. »<sup>646</sup> Cette

---

<sup>641</sup> D. LAMOUREUX, préc., note 639, p. 188.

<sup>642</sup> H. HARTMANN, préc., note 640, aux pages 316-317.

<sup>643</sup> C. PATEMAN, préc., note 637, à la page 295.

<sup>644</sup> N. LACEY, préc., note 623, aux pages 145-146.

<sup>645</sup> *Id.*, p. 145.

<sup>646</sup> *Id.*

conception élargie de l'État suggère que le pouvoir est multipolaire. Cette théorisation ouverte du pouvoir étatique permet de capter un des mécanismes par lequel des intérêts des classes dominantes pénètrent la formation du droit dit positif.

Tout comme le rappelle Guy Rocher, le pouvoir du droit est généralement conçu en termes de pouvoir politique et par conséquent, attaché à l'État<sup>647</sup>. Rocher plaide lui aussi pour une analyse élargie de cette conception du pouvoir, même pour les juristes. En effet, l'idée qu'il existe un État distinct de la société civile comporte des conséquences sur la manière de réfléchir la construction du droit positif. Elle participe au maintien d'une séparation claire entre le législateur et la société civile, ce qui entretient le mythe d'une rédaction de lois neutres du point de vue des rapports sociaux de pouvoir. À l'intérieur de la théorie critique, cette conception est assimilable à un masque idéologique qui perpétue ces rapports.

Nous avons déjà présenté dans notre cadre conceptuel, la théorie de Gramsci. En voulant critiquer l'idéologie libérale qui effectue une distinction claire entre la société politique et la société civile, Gramsci remet en question la structure même de l'État. Pour faciliter la discussion, il est utile de reprendre sa célèbre citation :

« Nous sommes toujours sur le terrain de l'identification entre État et Gouvernement, identification qui est, justement, une représentation de la forme de l'économie corporatiste, c'est-à-dire de la confusion entre société civile et société politique; car il faut noter qu'il entre dans la notion générale d'État des éléments qu'il faut rattacher à la notion de société civile (au sens, pourrait-on dire, qu'État = société politique + société civile, c'est-à-dire une hégémonie cuirassée de coercition). »<sup>648</sup>

Pour Gramsci, l'État ne se résume pas à l'appareil gouvernemental. Il y ajoute l'ensemble des institutions qui forme la société civile. Cette société civile bénéficie de l'usage d'un ensemble de transmetteurs pour propager son idéologie. Les médias, les universités et les lieux de cultes en sont quelques exemples. À l'intérieur de cet État élargi, le droit devient lui aussi un médiateur de ces intérêts de classe. En effet, en observant une porosité entre les deux sociétés,

---

<sup>647</sup> Guy ROCHER, « Droit, pouvoir et domination », (1986) 18 *Sociologie et sociétés* 33, p. 33.

<sup>648</sup> A. GRAMSCI, préc., note 524, cahier 6, p. 70-71.

assimilables aux sphères privée et publique, Gramsci décrit une relation circulaire et interdépendante entre elles. Pour lui, le droit étatique appartient tant au pouvoir coercitif de la société politique, qu'aux outils idéologiques de la société civile, nécessaires à la construction du consentement spontané.

Dans le cadre de cette analyse, le Code civil est un exemple parlant du rôle ambigu du droit de l'État. Cette réflexion sur le droit civil sera davantage développée dans la deuxième partie de ce chapitre. Nous affirmons déjà que le droit identifié comme civil orchestre une certaine division sociale. Le droit civil crée des catégories sociales à l'intérieur desquelles, il limite lui-même ses actions possibles. Le droit civil serait le droit de l'État qui organise les relations entre individus de la société civile. L'analyse de Gramsci, et nous verrons que l'analyse féministe du droit renforce cette position, propose que cette distinction même soit le fruit d'un travail idéologique qui sert les rapports de production.

Nous avons expliqué que la critique féministe reproche à la réflexion de Gramsci sur la société civile de se fonder sur des a priori patriarcaux. En effet, Mary O'Brien explique que l'usage gramscien de la société civile évacue le rôle de la famille comme site d'apprentissage et de reproduction des rapports sociaux de pouvoir<sup>649</sup>. Gramsci ne voit pas que l'organisation de la famille, cloîtrée dans la sphère privée, est une nécessité dans le système patriarcal. Elle est un modèle qui sert la promotion d'une certaine organisation sociale. Elle devient par conséquent un outil pédagogique, à l'intérieur duquel l'idéologie naturaliste fait la promotion de la division sexuelle.

Cette proposition d'O'Brien explique comment la société civile est traversée du pouvoir patriarcal. La famille, comme institution, devient elle aussi un pôle de pouvoir et s'intègre à l'État élargi, comme site de promotion des intérêts dominants. Elle participe à la répétition d'un certain mode de vie qui façonne le sens commun. Nous verrons en deuxième partie de ce chapitre que Frances Olsen développe une critique de la famille<sup>650</sup>. Elle examine la famille

---

<sup>649</sup> M. O'BRIEN, préc., note 519, à la page 92.

<sup>650</sup> Frances E. OLSEN, « The Myth of State Intervention in the Family », dans Joanne CONAGHAN (dir.), *Feminist legal studies : critical concepts in law*, London et New York, Routledge, 2009, p. 49,

comme une création étatique, plutôt que naturelle, en s'intéressant à toutes les mesures légales mises en place pour la délimiter. La législation qui l'entoure, en étant catégorisée de privée, crée un flou entre l'action et l'inaction de l'État. Dans ce contexte, la famille devient un double site d'oppression pour les femmes, à la fois individuel et institutionnel. L'État s'immisce directement dans l'organisation des relations entre sexes. Cet exemple donne un aperçu de la nature patriarcale de la société civile et des conséquences qu'elle emporte dans la construction du droit. Du point de vue des femmes, la sphère privée ou la société civile constitue autant de pôles d'un pouvoir dominant.

MacKinnon explique clairement, dans une perspective féministe, la relation existant entre le droit de l'État et le pouvoir détenu par la société civile : « Those with power in civil society, not women, design its norms and institutions, which become the status quo. »<sup>651</sup> MacKinnon n'utilise pas la notion d'État élargi de Gramsci. Elle parle plutôt d'un régime, d'un pouvoir systémique : « Male power is systemic. Coercive, legitimated, and epistemic, it *is* the regime. »<sup>652</sup> Il semble toutefois y avoir des possibles recoupements entre leur position. La construction d'un espace dit privé et apolitique, descriptif de la société civile libérale, est empreinte d'un pouvoir patriarcal structurel qui devient étatique, notamment, par le biais du droit, dans sa rédaction, son interprétation et son application.

En critiquant l'idée d'une séparation claire entre les sociétés, civile et politique, Gramsci crée des outils conceptuels pour mieux comprendre la production du droit positif, du point de vue de la classe dominante. Tout comme Lacey le suggérait, l'État devient alors un ensemble d'institutions<sup>653</sup>. Le droit positif devient alors également le produit de cette multiplicité d'institutions et devient porteur d'une pluralité d'intérêts. Nous nous sommes concentrée sur les intérêts produits par les rapports sociaux de sexe. En effet, la théorie féministe radicale propose que la sphère privée et ses institutions, telles que la famille, l'individu ou le sujet du droit, s'apparentent à une figure étatique et soient par conséquent, porteuses de normes patriarcales.

---

<sup>651</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 238.

<sup>652</sup> *Id.*, p. 170.

<sup>653</sup> N. LACEY, préc., note 623, p. 145.

### **8.1.5 La sphère privée, une sphère économique et de travail pour les femmes :**

Comme il a été problématisé au chapitre trois, le logement est non seulement le lieu où s'expriment des violences systémiques patriarcales, mais il est également un espace de travail pour la classe des femmes, en d'autres termes, un espace économique. La question du travail des femmes peut s'analyser sous l'angle de la dichotomie privé/public. Cette perspective met de l'avant des ambiguïtés quant au rôle de l'État, du marché et du travail domestique.

Sur la question du travail et par conséquent de l'économie, la sphère privée contient un double sens contradictoire. En effet, Susan Moller Okin détecte une ambiguïté quant à la description de la société civile, du point de vue de l'économie. Elle présente les deux acceptions suivantes :

« [...] la distinction “public/privé” se réfère à la fois à la distinction entre l'État et la société (comme dans le sens propriété publique et propriété privée), et à la distinction entre vie non domestique et vie domestique. Dans chacune de ces dichotomies, l'État correspond (par définition) au public, et la famille, la vie domestique et la vie intime (par définition) au privé. »<sup>654</sup>

Une ambiguïté concernant la société civile en découle :

« La différence cruciale entre les deux dichotomies est que le domaine socio-économique intermédiaire (ce que Hegel appelait la “société civile”) est dans le premier cas compris dans la catégorie du “privé”, tandis que dans le deuxième, il est inclus dans la catégorie du “public”. »<sup>655</sup>

---

<sup>654</sup> Susan MOLLER OKIN, « Le genre, le public et le privé », dans Véronique MOTTIER, Léa SGIER, Terrell CARVER et Thanh-Huy ãen BALLMER-CAO (dir.), *Genre et politique : débats et perspectives*, Paris, Gallimard, 2000, p. 345, à la page 348.

<sup>655</sup> *Id.*



Moller Okin remarque que la sphère privée et la société civile qui y est attachée possèdent une double définition mutuellement exclusive, en raison de l'intégration de critères économiques. Il importe maintenant de comprendre les conséquences que cela emporte du point de vue de la division sexuelle du travail et l'imbrication existant entre le droit du logement et cette structure.

À partir de la définition de Hulchanski et Shapcott, l'habitation au Québec a été conceptualisée comme appartenant à un « système »<sup>656</sup>. Cette expression met de l'avant l'ambiguïté entourant l'économie privée ou publique. En effet, cette expression était privilégiée par les auteurs pour rompre avec le mythe du « libre-marché » que les tenant.es du (néo)libéralisme posent comme principe organisateur du logement. Dans la pensée (néo)libérale, ce marché est libre, parce qu'exempt de l'action étatique. Dans ce contexte, le logement et ses frais afférents seraient dépendants des fluctuations d'un marché autonome, faisant ainsi complètement abstraction de l'important contrôle étatique supportant la « liberté » de ce marché.

Dans son livre *Les structures sociales de l'économie*, Bourdieu fait une critique sévère de cette conception (néo)libérale de l'économie<sup>657</sup>. Il lui reproche de se présenter comme anhistorique et aculturelle. L'économie est une science qui repose sur une prémisse artificielle qu'est l'*homo economicus*. Cet être rationnel appuierait ses choix sur une intelligence calculatrice. En continuité, il développe une critique autour de deux postulats des tenant.es du libre marché. Premièrement, ils soutiennent que « [...] l'économie est un domaine séparé gouverné par des lois naturelles et universelles que les gouvernements ne doivent pas contrarier par des interventions intempestives [...] »<sup>658</sup>. Deuxièmement, ils estiment que « [...] le marché est le moyen optimal d'organiser la production et les échanges de manière efficace et équitable dans les sociétés démocratiques. »<sup>659</sup> Comme le fait remarquer Bourdieu, ces défenseurs du libre

---

<sup>656</sup> J. D. HULCHANSKI et M. SHAPCOTT, préc., note 149, p. 5-6.

<sup>657</sup> P. BOURDIEU, préc., note 549, p. 16-19.

<sup>658</sup> *Id.*, p. 23.

<sup>659</sup> *Id.*

marché se gardent bien de mentionner comment ses échecs sont assumés individuellement, plutôt que d'être reportés sur l'ordre social.

Cette critique du libre marché trouve également écho dans la théorie de Gramsci autour de l'État élargi. Par cette critique, il souhaitait en effet pointer les interactions existant entre les sociétés politique et civile comme agents structurants des rapports sociaux de classes sociales. Cette analyse pertinente du point de vue de la critique du système capitaliste ne permet pas de saisir l'ampleur et l'autonomie de la domination de la classe des femmes. En effet, elle met plutôt l'accent sur la première définition relevée par Mollet Okin qui distingue la sphère publique de la sphère privée en opposant la propriété publique à la propriété privée. La critique féministe est cependant différente. En plus de s'intéresser aux rapports de pouvoir contenus dans la distinction entre le libre marché et l'État, elle fouille la division sexuelle qui se superpose au libre marché, soit celle entre l'économie marchande et l'économie domestique.

En ce sens, les travaux révolutionnaires de Delphy sont des outils de lutte pour faire reconnaître la famille comme une unité économique<sup>660</sup>. Plus encore, c'est le travail des femmes à l'intérieur de la famille qui était mis de l'avant par sa théorie. Tout comme il a été expliqué au chapitre quatre, Delphy a identifié un rapport de production jusqu'ici ignoré, le rapport de production domestique. Ce n'est pas la nature des actes qui y sont accomplis qui le caractérise, mais plutôt leur invisibilité, parce qu'accomplis dans le cadre de ce qui est qualifié de vie domestique, familiale ou encore de sphère privée. En effet, elle donne l'exemple de la cuisine pour rappeler que l'acte de cuisiner pour d'autres est rémunéré et considéré comme un travail lorsqu'exécuté dans un contexte marchand. Il est cependant effacé de l'économie marchande, lorsqu'effectué dans le cadre du quotidien familial. Cette observation permet raisonnablement de penser que si la distinction ne se fait pas sur la nature de la tâche accomplie, elle repose plutôt sur l'identité sexuelle du ou de la travailleur.e. Le travail produit à la maison est qualifié de domestique et par conséquent sous-évalué, parce qu'effectué en grande majorité par la classe des femmes.

---

<sup>660</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 33-95.

Kergoat explique que le travail repose sur une division sexuelle, à l'intérieur de laquelle l'ouvrage fait par la classe des femmes est dévalué. Cette division sexuelle du travail n'est pas naturelle ou prédéterminée, mais dépend de la dynamique des rapports sociaux de sexe<sup>661</sup>. Il n'existe donc pas de travail de femmes ou d'hommes par essence. La nature des tâches concernées par cette division est donc variable. Ce qui demeure constant, c'est que le travail accompli par les femmes est systématiquement dévalué et même gratuit. Il n'est donc pas anhistorique, mais bien relatif à une certaine configuration des rapports sociaux de sexe en interrelation dynamique avec d'autres rapports sociaux, dont ceux de classes sociales et de classe de « race ». Ce travail domestique :

« [...] est la forme concrète que prend le travail reproductif assigné au groupe des femmes dans une société salariale. Ce terme est utilisable à partir du moment où se met en place une séparation spatio-temporelle entre un lieu et un temps pour produire et gagner son salaire, et un autre lieu et un autre temps pour se reproduire (reproduire sa force de travail et reproduire la famille). »<sup>662</sup>

Ce lieu de reproduction, tant de l'énergie que de l'être humain, est intimement lié à la conception véhiculée dans nos sociétés occidentales du logement. Cette séparation entre le travail marchand et le travail domestique existe du point de vue de la classe des hommes. Du point de vue de la classe des femmes, il s'agit plutôt d'une continuité. Pour reprendre les mots de Kergoat :

« Dans leur cas [les femmes], il y a donc une continuité par le travail entre la sphère du travail salarié et celle du travail domestique. Quant aux hommes, assignés au travail productif, ils ont certes eux aussi une famille, mais cela n'entraîne pas, de façon nécessaire, le travail domestique. Il s'agit pour eux de la sphère du "privé", sans continuité aucune avec le travail salarié; il y a même discontinuité car cette "vie privée" renvoie à la sphère de l'affectif [...]. »<sup>663</sup>

Il existe donc effectivement une rupture entre la sphère privée, associée au repos, et la sphère publique, attachée au travail marchand, pour la classe des hommes. Cette rupture n'est pas

---

<sup>661</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 208-209.

<sup>662</sup> *Id.*, p. 209.

<sup>663</sup> *Id.*

effective pour la classe des femmes. Pour le dire autrement, il existe une rupture sexuée entre le travail marchand et le travail domestique, non pas en raison de la nature des tâches accomplies, mais plutôt en raison de l'organisation sociale de ce travail. Comme le fait remarquer Olsen : « "Woman's sphere" may no longer be considered to be just home and family, but we do continue to view the family as something sharply distinct from the market. »<sup>664</sup> Il ne s'agit pas de nier la présence des femmes dans la sphère publique ou marchande, mais de remarquer que le travail qu'elles accomplissent dans la sphère privée demeure invisible et sans valeur.

Cette analyse met en relief le rapport étroit existant entre les différentes conceptions de la sphère privée et publique, celle du travail et les rapports sociaux de sexe. Elle nous apprend que la contradiction apparente relevée par Moller Okin, qui oppose propriété privée et propriété publique, mais également économie de marché et économie domestique est une nécessité pour assurer la reproduction du patriarcat. Cette ambiguïté illustre que c'est le travail des femmes qui est constamment exclu de l'espace public.

Le droit positif participe à cette division sexuelle du travail, puisqu'il est une des instances normatives légitimes qui nomme et divise ce qu'est le privé et le public. Il en détermine le contenu et participe ainsi à l'éducation du sens commun. Il identifie ce qui mérite reconnaissance à l'intérieur de la discipline. La théorie de la performativité de Butler avance que le droit ne performe pas qu'une réalité à l'intérieur de sa propre discipline, mais que les concepts juridiques transforment également la réalité sociale. Joint aux idées de Gramsci, le droit devient une instance idéologique qui participe à l'éducation des masses et oriente la formation du sens commun en fonction des normes de genre.

La définition actuelle du droit au logement en droit international de même que l'organisation du droit du logement à l'intérieur du C.c.Q. insiste sur l'accessibilité à une habitation et au droit « du maintien dans les lieux »<sup>665</sup>. Cette accessibilité est conceptualisée autour de la

---

<sup>664</sup> Frances E. OLSEN, « Family and the Market: A Study of Ideology and Legal Reform, The », (1982) 96 *Harv. L. Rev.* 1497, p. 1498.

<sup>665</sup> C.c.Q., art. 1936.

notion de capital financier. Par exemple, au Québec, le bail résidentiel<sup>666</sup> obligatoire émis par la Régie du logement<sup>667</sup> depuis le premier septembre 1996 insiste sur les frais nécessaires pour accéder au logement. La section D du bail de la Régie du logement concerne le montant du loyer ainsi que les modalités de paiement et la section E détaille les services et conditions à respecter durant l'occupation des lieux. Pour les propriétaires, le C.c.Q. le premier alinéa de l'art. 1708 concerne le transfert d'un droit de propriété, « [...] moyennant un prix en argent [...] »<sup>668</sup>. Nous souhaitons attirer l'attention du ou de la lecteur.trice sur le choix du législateur de rendre obligatoires des clauses contractuelles à propos d'une portion spécifique du capital nécessaire pour assurer l'accès, la qualité et la sécurité du logement, soit sa portion financière. Ceci a pour conséquence de rendre complètement invisible le travail qualifié de domestique et de service aux personnes, majoritairement accompli par la classe des femmes, et qui garantit lui aussi cet accès au logement, ainsi que sa sécurité et sa qualité. Ce travail ne se limite pas au travail ménager, puisqu'il fait référence à l'ensemble des actes nécessaires à la « production du vivre »<sup>669</sup>. Dans le cadre de l'habitation, il se réfère à toutes les tâches qui doivent être accomplies pour assurer un espace de vie de qualité et sécuritaire à chacun.e.

## **8.2 Le droit civil, une zone de « non-droit » pour la classe des femmes :**

Nous avons déjà problématisé que la grande majorité des violences à l'endroit des femmes étaient commises à l'intérieur du logis et que du travail, trop souvent qualifié de domestique, y était accompli majoritairement par la classe des femmes. Nous avons suggéré que ces éléments étaient intrinsèques au droit du logement pour cette classe. Il s'agit maintenant de penser

---

<sup>666</sup> C.c.Q., art. 1895.

<sup>667</sup> *Règlement sur les formulaires de bail obligatoires et sur les mentions de l'avis au nouveau locataire*, RLRQ, c. R-8.1, r. 3. Il est en vigueur depuis le premier septembre 1996, conformément à l'art. 7 du *Décret 907-96*, (1996) 32 G.O. II, 4855. Ce règlement a été adopté en vertu de l'art. 108, par. 5 de la *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172.

<sup>668</sup> C.c.Q., art. 1708 al. 1.

<sup>669</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

comment la dichotomie privé/public est symptomatique de cette dynamique de pouvoir, en droit civil.

Il a déjà été exposé que le « logement » ne bénéficie pas d'une définition légale ni au Québec, ni au Canada. Au Québec, il est principalement régi par le C.c.Q. À l'intérieur de la discipline juridique, ce code fait figure d'archétype pour parler de droit privé. En droit, cela signifie que le droit du logement se réfère à des relations individuelles, pour lesquelles le législateur n'agit qu'en établissant certaines balises, créant par le fait même des zones où le droit étatique semble presque absent. Ces zones constituent des espaces privés et caractérisent la structure du droit du logement à l'intérieur du C.c.Q.

La critique féministe remet en question cette apparente inaction du droit et publicise les conséquences qu'elle emporte du point de vue de la classe des femmes. Nous verrons comment ces zones privées, dans cette perspective, deviennent des espaces de non-droit pour les femmes. Lorsque le droit qualifie un espace de privé, cela suppose un déséquilibre de pouvoir entre la classe des hommes et celle des femmes. Ce déséquilibre n'est pas une conséquence d'une division naturelle, mais est le produit d'une conception patriarcale du privé, à laquelle le droit positif participe.

Cette analyse de la relation privée/publique avec le droit du logement se fait en trois temps. Tout d'abord, nous verrons de quelle manière les juristes interrogent l'usage de la dichotomie privé/public à l'intérieur de la discipline du droit moderne. Ensuite, nous nous pencherons sur la critique féministe de l'usage de la dichotomie privé/public en droit positif. Cette critique féministe suggère la création d'espaces de non-droit pour la classe des femmes, permettant ainsi l'expression individuelle d'une violence systémique à l'intérieur de la sphère privée. Finalement, nous examinerons comment le droit civil, en repoussant l'application du droit du logement, dans la sphère privée, « performe » un lieu privilégié pour l'expression de la violence patriarcale. L'article 1974.1 C.c.Q. sera examiné dans le détail, à partir d'une grille féministe matérialiste.

## **8.2.1 Droit privé et droit public, une division fonctionnelle qui pose question chez les juristes :**

La division entre le privé et le public concerne également la discipline du droit moderne. Son apprentissage fait partie de la formation des juristes. Elle revêt un caractère principalement fonctionnel, constaté par la théorie du droit. Son manque d'ancrage concret et son caractère mouvant posent cependant de nombreuses interrogations parmi les juristes.

Nous verrons tout d'abord l'utilisation de cette dichotomie comme principe de droit constitutionnel, ensuite nous nous intéresserons aux questions qui se rapportent spécifiquement au statut du droit civil.

### **8.2.1.1 Quelques principes généraux en droit positif :**

Selon la théorie dominante à l'intérieur de la discipline juridique, la dichotomie privé/public décrit la relation entre l'État et les citoyen.nes. Henri Brun et Guy Tremblay résument ainsi cette tradition du droit :

« [...] le droit public s'intéresse à l'État même : il crée les organes étatiques et il régit les rapports entre ces organes ainsi que les rapports entre les personnes et l'État. Le droit privé, par contre, concerne les relations privées, de personne à personne. »<sup>670</sup>

Malgré le fait que cette distinction ne soit pas toujours représentative de la réalité concrète et juridique, elle demeure d'usage. Les principes généraux sous-jacents à ces deux régimes sont différents, soulignent les auteurs<sup>671</sup>. Les lois contemporaines sont généralement de nature à la fois privée et publique.

---

<sup>670</sup> Henri BRUN et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 4e éd., Cowansville, Éditions Y. Blais, 2002, p. 3-4.

<sup>671</sup> *Id.*, p. 4.

À l'intérieur de la discipline du droit moderne, cette division se comprend à partir des sujets concernés par le régime juridique expliquent Brun et Tremblay<sup>672</sup>. En effet, selon la qualification des sujets impliqués dans les relations juridiques, les juristes déterminent si un régime de droit public ou de droit privé s'applique. Cette façon de choisir le régime applicable centrée sur le sujet, soit les personnes ou les organismes en cause, repose sur différents critères qualifiés d'essentialistes, par Andrée Lajoie. Essentiels, parce qu'ils sont attachés aux « finalités (d'intérêts général ou particulier) poursuivies, et la vocation (philanthropique ou commerciale) des organismes visés. »<sup>673</sup> À partir de ces critères, il importe de déterminer l'appartenance étatique ou non des sujets pour que les relations juridiques soient qualifiées de privées ou publiques. Ce sens donné à la sphère publique est par conséquent changeant selon la conception de l'État. Comme l'explique Lajoie :

« On voit tout de suite que cette notion de public – d'ailleurs essentialiste, dans la mesure où elle cherche son fondement dans certaines caractéristiques données comme intrinsèques, de ces corporations [sujet] – réfère à une certaine conception des fonctions étatiques définies, non pas par le champ qu'elles visent (éducation, postes, santé ou police), mais par le type de pouvoir qui les matérialise : une contrainte unilatérale ou un monopole exercés sur les tiers en vertu d'une autorisation législative. »<sup>674</sup>

Cette dichotomie privé/public est pertinente pour un ou une juriste dans la mesure où elle permet d'établir les limites de l'intervention étatique et de la « compétence » du droit positif.

Le débat se complique en droit civil. Il s'agit d'un droit écrit, où l'action étatique est clairement lisible, en opposition avec la common law. L'État agit donc directement même sur des enjeux qui relèveraient de la sphère privée. De nouveau Lajoie écrit :

« Le caractère codifié, écrit, de notre droit, même privé, a pour effet de rendre manifeste l'intervention étatique dans les relations individuelles de travail, de loisirs, au sein de la famille, dans les associations volontaires même dont le fondement contractuel les soumet aux règles du droit civil [...] et de crever l'écran idéologique

---

<sup>672</sup> *Id.*, p. 4.

<sup>673</sup> Andrée LAJOIE, « Contributions à Une Théorie de l'Émergence du Droit - 1 - Le Droit, l'État, la Société Civile, le Public, Le Privé: De Quelques Définitions Interreliées », (1991) 25 *R.J.T. n.s.* 103, p. 126.

<sup>674</sup> *Id.*, p. 128.



que constitue la fiction d'une common law résultant du seul concours des volontés privées sans l'intervention de l'État. »<sup>675</sup>

En effet, le caractère écrit du droit civil brouille l'écart entre droit privé et droit public. L'État intervient clairement pour baliser les relations individuelles.

Cette difficulté à déterminer ce qui constitue ou non du droit privé ou public quant à la forme que doit adopter l'action de l'État introduit la critique d'un voile idéologique libéral autour du « laissez-faire » juridique. Sur ce point, nous détaillerons ultérieurement les critiques de Gramsci qui remet en question la possible inaction de l'État. En d'autres termes, les apparents silences du législateur constitueraient autant de choix actifs de sa part. Ils revêtent un caractère idéologique lorsqu'ils permettent de servir certains intérêts précis.

### **8.2.1.2 Des questions particulières au droit civil :**

Le droit civil serait le « [...] noyau originaire du droit privé tout entier [...] »<sup>676</sup>, soutient Arnaud, en raison des principes qui le sous-tendent. La législation civiliste repose sur une grande opposition qui se retrouve également aux fondements de la société :

« À quel niveau que l'on se place, les règles du Code Napoléon ont été édictées en fonction de l'opposition individu/société. Ce dilemme, né de l'impossibilité pour l'individu de réaliser pleinement sa liberté totale sans dommage pour autrui, est propre à un système de pensée qui fait de l'individu l'être premier, et de la société, la réalité seconde [...]. »<sup>677</sup>

Le droit civil repose sur la figure archétypale de la personne juridique. Elle provoque une tension à l'intérieur du droit positif entre : « [...] l'affirmation de la liberté individuelle et les nécessités de l'ordre social. »<sup>678</sup> Cette opposition sociale est fondamentale en droit civil. Le

---

<sup>675</sup> *Id.*, p. 132.

<sup>676</sup> André-Jean ARNAUD, « Droit Privé/Public », dans André-Jean ARNAUD et Jean-Guy BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 204, à la page 205.

<sup>677</sup> A.-J. ARNAUD, préc., note 483, p. 43.

<sup>678</sup> *Id.*

législateur choisit d'exercer sa « compétence » sur différents enjeux, qualifiés de privés, pour assurer l'organisation sociale. Le premier alinéa de la disposition préliminaire du C.c.Q. traduit cet objectif : « Le Code civil du Québec régit, en harmonie avec la Charte des droits et libertés de la personne et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens. »<sup>679</sup> Ce Code constitue : « [...] le droit commun [...] »<sup>680</sup>. À cet égard, Alain-François Bisson écrira : « Le nouveau Code civil n'est pas un code de droit privé; c'est un code de droit commun, qui n'a pas le droit privé pour objet exclusif. »<sup>681</sup> Comme le rapporte Bisson, dans une version antérieure, le deuxième alinéa de la disposition préliminaire du C.c.Q. le décrivait comme de « droit privé »<sup>682</sup>. Ces changements :

« [...] dans la formulation de la Disposition préliminaire, du “droit privé” au “droit commun” ne laissent planer aucun doute sur l'intention bien arrêtée du législateur de donner la plus grande extension possible au champ opérationnel, tant conceptuel que normatif, du Code civil [...] »<sup>683</sup>.

Cette distinction entre le droit privé et le droit public n'est pas étrangère à la séparation libérale entre l'État et la société civile, comme le fait remarquer Lajoie<sup>684</sup>. Elle expliquerait même le choix du mot « civil » pour désigner un certain type de législation explique Arnaud :

« En effet, au moment de l'élaboration du Code civil, en 1804, on parle de “civil” d'abord par opposition à “politique”. Les relations civiles, ce sont celles des hommes entre eux. L'État n'y intervient que très peu et toujours pour sauvegarder les valeurs humanistes que nous énumérons il y a un instant [liberté et égalité]. C'est donc dans les matières civiles plus qu'ailleurs, que nous trouvons les types idéaux de relations interindividuelles, selon la conception bourgeoise du Droit. »<sup>685</sup>

Dans la tradition libérale, la société civile est la « zone » que l'État ne doit pas franchir, c'est-à-dire à l'intérieur de laquelle il n'a pas à légiférer. Cet espace est régulé « naturellement » par

---

<sup>679</sup> C.c.Q., disposition préliminaire, al. 1.

<sup>680</sup> C.c.Q., disposition préliminaire, al. 2.

<sup>681</sup> Alain-François BISSON, « La Disposition Préliminaire du Code Civil du Québec », (1998) 44 *McGill L. J.* 539, p. 539.

<sup>682</sup> *Id.*, p. 549.

<sup>683</sup> *Id.*, p. 552.

<sup>684</sup> A. LAJOIE, préc., note 673, p. 126.

<sup>685</sup> A.-J. ARNAUD, préc., note 483, p. 11.

les forces du libre marché. Par un jeu politique et de contradictions propres à l'idéologie libérale, accentuées par le néolibéralisme, l'État est le gardien de ce libre marché et doit en assurer les conditions de la pleine expansion.

Lajoie propose cette description de la société civile libérale :

« En conséquence, l'expression société civile en est venue à désigner non pas l'espace qui doit naturellement, en vertu d'une définition essentialiste ou prescriptive, rester à l'abri de l'État, mais celui qui, de fait, tel que décrit phénoménologiquement, n'a jamais été – ou, n'est pas, au moment choisi par l'observateur – régi par l'État. »<sup>686</sup>

Dans ce contexte, le concept de société civile devient essentiellement un outil idéologique pour modeler l'intervention étatique<sup>687</sup>.

## 8.2.2 La critique féministe de la dichotomie privé/public en droit positif :

La critique féministe de la dichotomie privé/public s'est également intéressée à la construction du droit de l'État. Nous présenterons plus largement cette critique en examinant le rôle du droit à l'intérieur de la famille. Cette action juridique permet d'observer comment la qualification d'une sphère de privée ou de publique a des conséquences contradictoires du point de vue des classes de sexe.

France Olsen situe à trois différents niveaux la critique féministe du droit positif de la division privée/publique<sup>688</sup>. Le premier aspect formulé par Olsen dénonce le caractère indéterminé de la qualification d'une action, soit par l'État ou par un individu : « This first level of criticism presupposes that there is *state* action and there *is private* action. The problem is sorting out the middle-or more radically, that all private action can be made to look public and vice versa.

---

<sup>686</sup> A. LAJOIE, préc., note 673, p. 124.

<sup>687</sup> *Id.*, p. 125.

<sup>688</sup> F.E. OLSEN, préc., note 625, p. 322-327.

(Les italiques sont dans l'original.) »<sup>689</sup> La formation de ces deux espaces suppose, chez les juristes, une sphère caractérisée par l'action de l'État et sa légitimité à intervenir et une autre qui relèverait de son inaction et par conséquent, d'une absence de législation. Pourtant, chaque enjeu peut être traité autant à partir de solutions étatiques qu'individuelles. Dénonçant entre autres ce flou juridique, le slogan féministe « le privé est politique » demande une action politique sur des questions jusqu'ici considérées comme individuelles. Nous l'avons déjà expliqué : l'exemple des violences commises à domicile est parlant.

Comme deuxième critique, Olsen, à la manière de Lacey, expose l'impossibilité d'utiliser ces catégories comme catégories analytiques, et nous ajoutons, pour qualifier juridiquement une situation ou des faits. Cette deuxième critique révèle une incohérence plus profonde que la première pour Olsen : « On this level of critique, the problem is not just that private actions can be made to look like state action and vice versa, but rather that there really is *no way* to say that certain action *is* private action. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>690</sup> En effet, il n'existe pas de critères qui permettraient de distinguer si une action vient de l'État ou d'une inaction de l'État, ce qui donnerait libre cours aux forces privées. En effet, la distinction entre une action et une inaction étatique relève tout autant d'un choix législatif et constitue en cela une intervention. Nous reprenons ici une citation de Roderick A. MacDonald sur l'impossibilité de dissocier le choix du législateur derrière chacun de ses gestes ou de ses silences :

« [...] une fois que l'on comprend que la régulation est toute activité de l'État qui touche le comportement économique des citoyens [...]

Les lois du *marché libre* constituent un choix de réglementation particulier qui découle d'initiatives très complexes de l'État conçues pour établir et appliquer des droits de propriété ainsi que pour faciliter leur reconnaissance et leur échange.

[...] du fait que les marchés ne sont pas un phénomène naturel, la déréglementation est essentiellement, une forme nouvelle de réglementation où le délégataire du pouvoir réglementaire, (le détenteur des droits de propriété publiquement créés et protégés)

---

<sup>689</sup> *Id.*, p. 322.

<sup>690</sup> *Id.*, p. 324.

n'est pas assujetti aux restrictions de l'application régulière de la loi sur l'exercice de son pouvoir discrétionnaire délégué.

[...] le choix d'une politique ne se fait pas entre les lois du marché libre, d'un côté, et le marché réglementé, de l'autre. Il s'agit, au contraire, de choisir entre diverses stratégies de réglementation économique où *la liberté du marché* ne constitue que l'une des options réglementaires. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>691</sup>

Sur cette incohérence relativement à la distinction entre un enjeu de nature privée ou publique, Rosemary Hunter formule deux arguments sous-jacents à cette critique<sup>692</sup>. Elle les appuie sur des exemples tirés de l'analyse d'Olsen sur l'intervention et la non-intervention étatique sur les questions familiales<sup>693</sup>. Nous adapterons ces exemples à la réalité québécoise. Premièrement, le droit agit tant dans la sphère privée que dans la sphère publique, mais son action se module en fonction des sphères où il agit. Par exemple, en matière familiale, le droit légifère sur la composition des membres d'une famille<sup>694</sup> et établit une responsabilité alimentaire<sup>695</sup>. Par contre, il donne énormément de latitude sur l'organisation interne de la vie familiale. Au Québec, le caractère flou du statut des conjoint.es de fait est un exemple de cette porosité entre la sphère publique et celle dite privée. Deuxièmement et malgré leurs apparentes distinctions, les deux sphères sont interdépendantes et nécessaires à la constitution l'une de l'autre. Pour reprendre l'exemple de la famille, l'État définit la famille et la constitution de cette unité familiale est également nécessaire à l'organisation de l'État.

La troisième et dernière critique retenue à propos de la division privée/publique expose plus clairement les arguments féministes. Elle fait état des liens remarquables entre cette dichotomie spatiopolitique et la division sexuelle. Olsen les résume ainsi :

« [...] deeper political meanings are found behind the appeal of privacy. Notions of individualism, of choice and of desire, and the reasons *why* we value privacy are

---

<sup>691</sup> Roderick A. MACDONALD, « L'intervention réglementaire par la réglementation », dans Ivan BERNIER et Andrée LAJOIE (dir.), *Les Règlements, les sociétés d'État et les tribunaux administratifs*. vol. 48, Ottawa, Centre d'édition du gouvernement du Canada, 1986, p. 89, aux pages 165-166, tel que cité dans A. LAJOIE, préc., note 673, p. 111.

<sup>692</sup> R. , préc., note 599, à la page 20.

<sup>693</sup> F.E. OLSEN, préc., note 650.

<sup>694</sup> Les règles de filiation sont couvertes par les art. 522-584 C.c.Q.

<sup>695</sup> C.c.Q., art. 585

deeply related to the peculiar importance placed on the male/female distinction and to the subordination of women. Privacy is related to manhood [...]. Privacy is most enjoyed by those with power. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>696</sup>

La critique féministe fait ressortir que la dichotomie privé/public provoque des conséquences inégales du point de vue des sexes. Plus encore, Olsen explique qu'il ne s'agit plus seulement de constater que la vie privée, telle que conçue actuellement, est inaccessible pour les femmes et les enfants par rapport aux hommes. Il s'agit plutôt de remarquer que pour assurer ce confort dans la vie privée des hommes, la hiérarchie sexuelle est nécessaire. En favorisant le modèle actuel de la sphère privée, le droit étatique utilise sa légitimité pour assurer la reproduction de cette hiérarchie sexuelle. Ou pour reprendre les mots de MacKinnon : « The existing distribution of power and ressources within the private sphere are precisely what the law of privacy exists to protect. »<sup>697</sup>

Comme nous l'approfondirons dans la section suivante, le choix du droit civil, comme cadre législatif pour le droit du logement, influencera le type d'interventions étatiques privilégiées.

### **8.2.3 Le droit civil, comme pratique performative d'une sphère de violences sexuées :**

Nous allons maintenant étudier de quelle manière le droit crée des institutions, telles que la famille ou la conjugalité, à l'intérieur desquelles les femmes sont davantage victimes de violences. En d'autres termes, le droit participerait à créer des zones privées, à l'intérieur desquelles il limite l'exercice de son autorité. Il importe alors de relever le rôle du droit lui-même dans la création de ces zones de « non-droit ». Dans la perspective féministe que nous adoptons, le droit du logement tel que conçu à l'intérieur du droit civil, « performe » au sens butlérien des espaces où les violences sont possibles. L'article 1974.1 du C.c.Q. semblerait

---

<sup>696</sup> F.E. OLSEN, préc., note 650, à la page 325.

<sup>697</sup> C.A. MacKinnon, préc., note 40, p. 193.

faire figure d'exception. Nous étudierons en détail sa construction, au regard de l'ensemble du droit du logement.

### **8.2.3.1 La sphère privée, une zone d'interventions étatiques invisibilisées :**

Mackinnon s'est elle aussi intéressée à cette division privée/publique, en insistant sur le rôle du droit. Elle l'utilise pour critiquer l'idéologie libérale, mais aussi patriarcale, qui la sous-tend. Dans la théorie dominante, la sphère privée est posée comme un espace de liberté et d'égalité. Il s'agit par conséquent d'un lieu où les individus entrent en relation sur une base consensuelle. Cette sphère privée en serait une où les choix peuvent s'exprimer de manière libre et sans contrainte. Le consentement y est présumé, puisqu'il s'effectuerait à l'intérieur de relations symétriques<sup>698</sup>.

Il est utile pour la classe dominante de décrire cette sphère comme distincte, et même à l'abri, de l'action étatique. En effet, explique MacKinnon, si l'usage de la violence n'est pas considéré comme légitime, même à l'intérieur de la sphère privée, la quasi-impossibilité de mise en preuve de cette violence, lorsque commise à l'abri des regards publics, la rend concrètement effective. Elle explique ainsi sa pensée :

« In law, the private is fundamentally an angle of vision, a way of seeing from the point of view of power, attached later to a place or quality of being. It sees so as to surround power with a sacred circle of impunity. Private is what man call the damage they want to be permitted to do as far as their arms extend to whomever they do not want permitted to fight back. Epistemically, in gender terms, it means that male force is invisible. »<sup>699</sup>

Dans cette citation, l'avocate américaine explique qu'à l'intérieur du droit de l'État, la notion de privé représente un certain point de vue. Le privé correspond à la liberté que se donne le groupe dominant des hommes d'user de leur force, rendant ainsi l'usage de cette force inaccessible pour la loi et le système judiciaire.

---

<sup>698</sup> *Id.*, p. 190-191.

<sup>699</sup> *Id.*, p. 191.

MacKinnon explique qu'au-delà de la division fonctionnelle du droit privé et du droit public reconnue à l'intérieur de la discipline du droit moderne, il existe en droit des zones privées de « non-droit ». Ces zones font référence à tous les espaces où les hommes peuvent exercer une violence, autrement illégitime, mais rendue possible par la configuration du droit lui-même. En d'autres termes, dans la théorie mackinnonienne, le privé en droit se définit du point de vue des hommes et de leur capacité à exercer un pouvoir coercitif à l'abri de l'ingérence étatique. Cette prise de position l'amène à expliquer que la possibilité d'avoir une sphère privée distincte d'une sphère publique n'existe pas pour les femmes. Les hommes craignent une intrusion gouvernementale dans la sphère privée, parce qu'elle remet en question leur liberté de choisir. Les femmes ne bénéficient pas de cette vie privée, synonyme de liberté. Elles ne sont pas inviolables : « Women are not inviolable. »<sup>700</sup> Le droit participe alors à la construction d'une sphère à l'intérieur de laquelle la force peut s'exercer à l'abri du regard de l'État.

Olsen s'est penchée sur les interactions entre le droit étatique et la constitution de la famille pour étudier de quelle manière l'État participe à l'organisation de la vie dite domestique. Elle remarque qu'une majorité de personnes considèrent que dans certaines circonstances le droit étatique devrait intervenir dans l'organisation de la vie familiale, tout en acceptant que la famille soit d'abord une unité privée<sup>701</sup>. La position d'Olsen est toute autre. Selon elle, il est inutile de parler d'interventions ou de non-interventions étatiques, puisque ces deux concepts ne permettent de dégager aucun principe directeur autour des politiques étatiques. Celles-ci sont indéterminées. Réfléchir en termes d'intervention ou de non-intervention mène à un « incohérence argument »<sup>702</sup>.

L'idéologie naturaliste est toujours très forte dans la compréhension de la famille. Cette idéologie pose la famille comme une entité naturelle à l'intérieur de laquelle l'État

---

<sup>700</sup> *Id.*

<sup>701</sup> F.E. OLSEN, préc., note 650, à la page 49.

<sup>702</sup> *Id.*



n'interviendrait qu'en cas de mauvais fonctionnement<sup>703</sup>. Dans cette logique, la famille demeure un lieu de sécurité et d'amour, à l'intérieur de laquelle l'action de l'État se justifie seulement si elle manque à ses devoirs<sup>704</sup>. Autrement, l'État devrait rester extérieur à son fonctionnement. Cette conception ne permet pas d'envisager la famille comme une construction sociale et légale. Elle est intenable pour Olsen qui remarque que le droit positif est au cœur de l'organisation des familles occidentales. Selon son analyse, c'est l'État lui-même qui définit ce qu'est la famille et de quelle manière l'autorité parentale devrait s'exercer<sup>705</sup>. C'est donc l'État qui détermine la composition de la famille, pointant par le fait même qui doit en être exclu. Pourtant, ces choix législatifs ne sont généralement pas reconnus comme étant des choix, mais plutôt de simple reconnaissance de faits « naturels », souligne Olsen<sup>706</sup>.

Cette critique d'Olsen autour du rôle du droit dans la construction de la vie familiale permet de mettre en lumière deux éléments autour de la dichotomie privé/public. Tout d'abord que l'État et le droit sont sous-jacents dans l'organisation de ce qui est qualifiée de vie privée ou familiale. En d'autres termes, l'État n'est jamais extérieur à la sphère privée puisqu'il participe à la qualification de ce qu'elle contient. Dans un deuxième temps, cet exemple fait ressortir l'aspect idéologique plutôt qu'empirique de cette division. En effet, la qualification de « privée » justifierait, à l'intérieur de la théorie libérale, une limitation des actions de l'État. Cette qualification rend par les faits même invisibles les nombreux choix posés par l'État pour construire cet espace privé. Dans ces conditions, seulement certaines interventions de l'État seraient reconnues comme actives, alors que d'autres seraient assimilées à une simple reconnaissance de faits de la « nature ».

Dans une perspective féministe, cette qualification appartient et sert le pouvoir patriarcal. Dans le même sens qu'Olsen, Delphy propose une analyse de ce qu'elle qualifie de

---

<sup>703</sup> *Id.*, p. 56.

<sup>704</sup> *Id.*, p. 51-52.

<sup>705</sup> À titre d'exemple pour le Québec: C.c.Q., art. 394 et art. 597-612.

<sup>706</sup> F.E. OLSEN, préc., note 650, p. 50.

« conjugalité »<sup>707</sup>. En effet, elle soutient que : « [c]e qui explique les violences conjugales, c'est la conjugalité : c'est que la société a créé une catégorie sociale – le “privé” »<sup>708</sup>. Dans ce texte, Delphy explique que la conjugalité n'est pas une entité naturelle, mais bien une construction institutionnelle, tout comme la famille pour Olsen. Cette conjugalité est fondamentale dans la construction de la connaissance autour de la vie privée. En légiférant sur la vie de couple, l'État participe directement à orchestrer la vie privée. C'est également lui qui détermine la distribution des pouvoirs à l'intérieur de cette sphère dite privée en identifiant ce qui y sera légal ou non. Par ce mécanisme, le droit positif prend acte de l'exercice de certains pouvoirs, aux apparences naturelles, qui deviennent autant d'« impouvoirs »<sup>709</sup>, tout aussi naturels. Par exemple, dans le cas des violences dites conjugales, le droit prend acte qu'à l'intérieur de la sphère privée, la classe des hommes détient le pouvoir d'exercer de la violence, en raison d'une force « naturelle », contre les femmes, porteuses d'un « impouvoir » en raison d'une faiblesse tout aussi « naturelle ». Pourtant argumente Delphy, ça n'est pas la « nature » qui donne le pouvoir aux hommes d'exercer de la violence contre les femmes. C'est plutôt que cette violence, dans le cadre de la conjugalité, est considérée comme légitime ou même normale, quoiqu'illégale.

C'est le produit d'un consensus social qui détermine les circonstances dans lesquelles la violence peut être exercée. Cette violence n'est envisageable comme expression du pouvoir qu'à l'intérieur des rapports sociaux de sexe. En effet, cette force physique n'est pas légitime à l'intérieur du système capitaliste, par exemple. Une puissante musculature n'est pas le moyen sur lequel la classe capitaliste fonde son pouvoir sur les autres classes. Les banquiers n'ont pas à être particulièrement costaud.es en prévision de l'éventualité où ils et elles auraient à battre leur clientèle pour lui faire accepter des taux d'intérêt, parfois exorbitants. L'exercice de la force n'est tout simplement pas envisageable dans ces circonstances. Elle est cependant possible, sans pour autant être légale, dans les situations où les rapports sociaux de sexe sont principalement déterminants.

---

<sup>707</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 190.

<sup>708</sup> *Id.*

<sup>709</sup> *Id.*, p. 185-192.

Le système patriarcal, en utilisant entre autres le droit positif, crée des circonstances à l'intérieur desquelles les violences deviennent une façon d'exercer le pouvoir. Le fait que le droit déclare ces violences illégales n'empêche pas qu'il ait lui-même contribué à les rendre envisageables, en participant à la mise en place d'institutions qui en permettent l'expression. Ainsi, explique Delphy le droit agit doublement dans la reproduction des rapports sociaux de sexe à l'intérieur de la sphère privée : « [...] elle est une privation de droits pour certaines catégories, et un surcroît de droits (tant *de jure* que *de facto*), acquis sur les premières, pour les catégories complémentaires – ou antagonistes. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>710</sup>

Cette analyse de la sphère privée, conçue comme une institution qui participe à la hiérarchisation des classes de sexe pose autrement le rôle du droit civil relativement aux nombreuses violences vécues à domicile par les femmes de tout âge. D'un point de vue féministe, le droit civil « performe » une sphère privée qui reproduit des normes de genre. Par le processus de qualification, le droit du logement s'organise autour de cette sphère construite comme privée par le droit civil et devient un droit à négocier entre individus. La violence systémique subie par les femmes s'exécute derrière les portes closes à l'abri du regard du législateur, justement, parce que ce même législateur choisit de ne pas intervenir. Il ne s'agit pas ici d'affirmer que tous les hommes exercent effectivement une violence à l'endroit des femmes avec qui ils habitent, ni même de nier que certaines femmes posent des gestes de violence. Il importe plutôt de prendre acte du fait que le droit civil crée un contexte légal, par l'entremise du droit du logement, ce qui favorise l'expression de la violence patriarcale, en créant un espace à l'intérieur duquel cette violence est possible et presque inatteignable. Cette codification du droit du logement renforce l'idée que ces violences sont le fait d'individus, plutôt que d'être envisagées comme un problème de sécurité publique pour la moitié de la population. Ce cadre législatif pose un frein à la théorisation de l'habitation comme espace de pouvoir.

---

<sup>710</sup> *Id.*, p. 217.

### 8.2.3.2 1974.1 C.c.Q., un article différent? :

À l'intérieur de ce cadre législatif, l'article 1974.1 C.c.Q. semble faire figure d'exception. Il offre aux victimes de violence ou d'agression sexuelle de rompre le bail résidentiel, sous certaines conditions. Il semble apporter des changements pour les victimes locataires de violences à domicile. Nous examinerons d'abord son mode de fonctionnement à l'intérieur du droit positif, nous résumerons ensuite le rapport du ministère de la Justice sur cet article, qui inclut des critiques d'organismes impliqués auprès de victimes de violences. Nous verrons finalement que si cet article constitue un ajout à l'intérieur du C.c.Q., il ne s'agit pas d'un changement radical qui déstabiliserait le système patriarcal au sens de cette analyse.

#### 8.2.3.2.1 Portrait de l'article 1974.1 C.c.Q. :

L'article 1974.1 du C.c.Q. se lit ainsi :

« Un locataire peut résilier le bail en cours si, en raison de la violence d'un conjoint ou d'un ancien conjoint ou en raison d'une agression à caractère sexuel, même par un tiers, sa sécurité ou celle d'un enfant qui habite avec lui est menacée.

La résiliation prend effet deux mois après l'envoi d'un avis au locateur ou un mois après l'envoi d'un tel avis lorsque le bail est à durée indéterminée ou de moins de 12 mois. Elle prend toutefois effet avant l'expiration de ce délai si les parties en conviennent ou lorsque le logement, étant libéré par le locataire, est reloué par le locateur pendant ce délai.

L'avis doit être accompagné d'une attestation d'un fonctionnaire ou d'un officier public désigné par le ministre de la Justice, qui, sur le vu de la déclaration sous serment du locataire selon laquelle il existe une situation de violence ou d'agression à caractère sexuel et sur le vu d'autres éléments de faits ou de documents provenant de personnes en contact avec les victimes et appuyant cette déclaration, considère que la résiliation du bail, pour le locataire, est une mesure de nature à assurer la sécurité de ce dernier ou celle d'un enfant qui habite avec lui. Le fonctionnaire ou l'officier public doit agir avec célérité.

Le locataire n'est tenu, le cas échéant, au paiement de la partie du loyer afférente au coût des services qui se rattachent à sa personne même ou à celle d'un enfant qui habite avec lui qu'à l'égard des services qui ont été fournis avant qu'il quitte le logement. Il en

est de même du coût de tels services lorsqu'ils sont offerts par le locateur en vertu d'un contrat distinct du bail. »<sup>711</sup>

Cet article ne concerne que les locataires<sup>712</sup>. Il cherche à faciliter la résiliation du bail résidentiel lorsque le logement occupé n'est plus un espace sécuritaire pour le ou la locataire et/ou les enfants y vivant, en raison de violences ou d'agressions sexuelles subies. L'agresseur.e peut être un.e (ex)-conjoint.e ou une tierce personne. Malgré les autres articles de la loi, la résiliation pourra alors être effectuée dans les deux mois suivant la réception d'un avis<sup>713</sup> par le ou la propriétaire ou d'un mois s'il s'agit d'un bail de moins de douze mois. Les délais peuvent être plus courts si le logement est reloué entre temps. L'avis envoyé au ou à la propriétaire doit être accompagné d'une attestation par un.e fonctionnaire ou un.e officier.e public.que nommé(e) par le ministre de la Justice qui certifie le risque que représente maintenant l'occupation des lieux. Cette attestation est obtenue en présentant une demande contenant une déclaration assermentée des faits qui ont mené à cette situation<sup>714</sup>. Un rapport de police et autres témoignages ou preuves peuvent accompagner cette demande. Finalement, le ou la locataire sera tenu.e de payer les services qu'il ou elle utilise pour sa personne et/ou ses enfants, incluant ceux offerts par son ou sa propriétaire, jusqu'au moment du départ.

Une résiliation de bail en vertu de l'article 1974.1 C.c.Q. permet aux victimes d'actes criminels de recevoir une aide financière jusqu'à concurrence de 1000\$ par mois<sup>715</sup>. Elle donne également un statut prioritaire pour une demande pour un logement à loyer modique<sup>716</sup>.

Pour remettre l'article 1974.1 C.c.Q. en contexte, soulignons qu'il fêtera son dixième anniversaire en avril 2016. Il a vu le jour dans le cadre du *Plan d'action gouvernemental*

---

<sup>711</sup> C.c.Q., art. 1974.1

<sup>712</sup> Pour une revue des questions que soulève l'application de l'art. 1974.1 pour les juristes, voir : Charles-Olivier BERNARD, « Commentaire sur la Loi insérant l'article 1974.1 au Code civil du Québec », (2006) *Repères* 1.

<sup>713</sup> Pour voir le modèle suggéré pour cet avis, voir : RÉGIE DU LOGEMENT, *Avis de résiliation du bail en raison de violence conjugale ou d'agression à caractère sexuel*, en ligne : <<http://www.rdl.gouv.qc.ca/fr/pdf/RDL-818-E%2806-06%29.PDF>> (pdf) (Consulté le 28 mai 2015).

<sup>714</sup> Pour voir le modèle suggéré pour cette demande, voir : MINISTÈRE DE LA JUSTICE (QUÉBEC), *Demande d'attestation en vue de la résiliation d'un bail pour motifs de violence ou d'agression à caractère sexuel (Annexe I)*, en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/formulaires/bail/bail.pdf>> (PDF) (Consulté le 12 juillet 2015).

<sup>715</sup> *Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels*, RLRQ, c I-6, art. 6.2, al. 1.

<sup>716</sup> *Règlement sur l'attribution des logements à loyer modique*, RLRQ, c. S-8, r. 1, art. 23 par. 1.

2004-2009 en matière de violence conjugale<sup>717</sup>, dont il représente le quarante-sixième engagement. La loi<sup>718</sup> permettant son adoption a été adoptée et sanctionnée les 14 et 16 décembre 2005. Conformément au troisième article de cette loi, l'article 1974.1 C.c.Q. entrain en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2006. Selon cette même loi, « [l]e ministre de la Justice doit, au plus tard le 1<sup>er</sup> avril 2008, faire au gouvernement un rapport sur l'application de l'article 1974.1 du Code civil et sur l'opportunité de le modifier. »<sup>719</sup> Ce rapport est maintenant disponible et contient différentes informations<sup>720</sup>.

Ce rapport nous offre tout d'abord certaines données statistiques<sup>721</sup>, les seules disponibles à notre connaissance. Du 1<sup>er</sup> avril 2006 au 31 décembre 2007, 112 demandes avaient été déposées devant les officier.es compétent.es. Sur le total de ces 112 demandes déposées après le 1<sup>er</sup> avril 2007, le rapport mentionne que 51 venaient de femmes et deux d'hommes. Il n'y a pas d'indication statistique du point de vue du sexe pour les demandes antérieures au 1<sup>er</sup> avril 2007. 99 de ces demandes ont été déposées pour cause de violences conjugales et neuf pour agressions sexuelles. Deux mentionnaient les deux types de violences et les deux dernières ne donnaient pas de précision. De ces 112 demandes, 96 ont été accordées. La grande majorité des agresseurs<sup>722</sup>, soit 97 cas, étaient des conjoints (55) ou ex-conjoints (42). Les 33 demandes déposées à Montréal représentent le plus grand nombre pour une région administrative. 80 formulaires avaient été remplis avec le soutien d'un centre d'aide pour les victimes et 90 dossiers étaient reliés à des plaintes auprès de la police. La majorité des demandes ont été traitées dans les trois jours suivant leur dépôt.

---

<sup>717</sup> Pour lire le plan d'action complet, voir: SECRÉTARIAT À LA CONDITION FÉMININE, *Plan d'action gouvernemental 2004-2009 en matière de violence conjugale*, Québec, Gouvernement du Québec, en ligne : <<http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/plan-action-violence-2004-09.pdf>> (PDF) (consulté le 23 février 2015).

<sup>718</sup> *Loi insérant l'article 1974.1 au Code civil*, projet de loi n° 133 (sanctionné), 1<sup>re</sup> sess., 37<sup>e</sup> légis. (QC)

<sup>719</sup> *Id.*, art. 2, al. 1.

<sup>720</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE (QUÉBEC), *Rapport sur la mise en œuvre de l'article 1974.1 du Code civil du Québec*, (2008), en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/rapports/pdf/resiliat-bail.pdf>> (PDF) (consulté le 23 février 2015).

<sup>721</sup> *Id.*, p. 8-12.

<sup>722</sup> Puisqu'il est possible de présumé raisonnablement que la forte majorité de ces agressions sont commises par des hommes, seul le masculin sera employé dans cette section.

Les commentaires effectués par les organismes d'aide permettent de mieux évaluer l'impact concret de cette disposition<sup>723</sup>. Ils soulignent tout d'abord que la présence de cet article a favorisé une meilleure entente entre les victimes de violences et les propriétaires, facilitant ainsi la résiliation de baux et améliorant la sécurité des victimes. Cependant, les organismes insistent sur cinq difficultés rencontrées par les victimes. Premièrement, ces organismes observent une corrélation entre le faible taux de dénonciation des agressions sexuelles et l'utilisation de l'article 1974.1. Seulement onze des 112 demandes avaient été déposées par des victimes d'agression sexuelle. Deuxièmement, « [l]a crainte de représailles de la part du conjoint, de l'ex-conjoint ou d'un tiers agresseur demeure une préoccupation majeure pour les victimes de violence, les empêchant de prendre les mesures nécessaires à leur sécurité. »<sup>724</sup> Troisièmement, certaines victimes envisageaient la procédure comme inutile, puisque leur bail se terminait dans moins de trois mois ou encore trouvaient la procédure trop complexe. Quatrièmement, certaines de ces victimes ne pouvaient pas assumer les coûts financiers d'une telle demande de résiliation. Ces derniers peuvent doubler si la victime occupe déjà un autre logement ou encore si des frais sont exigés pour la résiliation. Cinquièmement, certaines victimes s'inquiétaient de l'impact financier pour « le conjoint agresseur ou le colocataire. »<sup>725</sup> Ignorant parfois si le conjoint ou le colocataire paie effectivement sa part de loyer, les victimes vivent avec la crainte d'engager leur responsabilité financière durant les mois restant au bail.

Finalement, les officier.es public.ques ont également remarqué que les victimes ignorent généralement la documentation nécessaire, à moins qu'elles reçoivent l'aide de la CAVAC, ce qui occasionne des délais. Ils et elles font également remarquer que le lieu où déposer la demande est source de confusion, principalement à Montréal<sup>726</sup>.

En conclusion, le rapport souligne que le vide statistique autour des violences conjugales et des agressions sexuelles rend difficile l'évaluation quantitative du « succès » de ce nouvel article. Il aurait au moins facilité la résiliation de plus de 90 baux, aidant en cela tout autant de

---

<sup>723</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE (QUÉBEC), préc., note 720, p. 13-14.

<sup>724</sup> *Id.*, p. 13.

<sup>725</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>726</sup> *Id.*, p. 15.

victimes. Sa présence aurait également permis à d'autres victimes de négocier plus facilement avec leur propriétaire, sans nécessairement utiliser ledit article.

Dans un article récent, Pierre Gagnon se montre lui aussi assez critique de l'impact concret de l'art. 1974.1. Il relève sa faible utilisation devant la Régie du Logement :

« À titre de référence plus récente, nous avons recensé les décisions rendues en 2013 par la Régie du logement en la matière. On en dénombre 23 seulement<sup>728</sup>. Dans dix dossiers, il a été jugé que les exigences de l'article n'avaient pas été remplies. Treize plaignants ont utilisé avec succès la procédure prescrite pour écourter leur bail. Force nous est de constater que ce faible achalandage représente une goutte dans l'océan en regard du contexte contemporain de la violence conjugale et sexuelle. »<sup>727</sup>

Il relève également « deux failles majeures »<sup>728</sup>. Premièrement, la lourdeur procédurale de cet article pour des personnes en situation de détresse et deuxièmement, le pouvoir : « [...] de nature judiciaire à un fonctionnaire (ou « officier public »), en lui conférant l'autorité de se prononcer sur l'opportunité de résilier un bail résidentiel, sans que les autres parties intéressées (colocataire et propriétaire) aient voix au chapitre. »<sup>729</sup>

Il conclut en évaluant comme inadéquat l'art. 1974.1 au regard des enjeux qu'il concerne<sup>730</sup>.

#### 8.2.3.2.2 *Un regard féministe matérialiste sur l'article 1974.1. C.c.Q. :*

Prenons tout d'abord acte que l'article 1974.1 représente un avancement dans la reconnaissance institutionnelle des violences et agressions sexuelles subies à domicile, tant pour les adultes que pour les enfants, chez les locataires. Suivant les grands objectifs du Plan d'action gouvernemental sur lequel il s'appuie, il s'inscrit dans une reconnaissance du : « [...] caractère social de la violence conjugale [...] amenant ainsi les différentes instances

---

<sup>727</sup> Pierre GAGNON, « Chronique – La mise à terme anticipée de son occupation par le locataire résidentiel », (2014) *Repères* 1, p. 8.

<sup>728</sup> *Id.*

<sup>729</sup> *Id.*

<sup>730</sup> *Id.*



gouvernementales à reconnaître non seulement l'importance et la gravité de cette forme de violence, mais aussi leur responsabilité par rapport à son élimination. »<sup>731</sup> L'élimination de cette violence vise à favoriser l'égalité entre les femmes et les hommes, explique le gouvernement québécois<sup>732</sup>.

Les chiffres contenus dans le rapport, ainsi que ceux constatés par Gagnon, invitent à interroger l'efficacité concrète de cette mesure. En effet, 33 demandes déposées à Montréal, en 1 an et demi (1 avril 2006 au 31 décembre 2007) ne nous semble pas témoigner d'une très grande efficacité. Peut-être ce faible taux était-il en partie attribuable à l'entrée en vigueur récente de l'article 1974.1? L'absence de données statistiques plus récentes nous empêche de savoir si l'usage de cet article a augmenté avec les années. Reste que ces chiffres nous laissent dubitative face à l'efficacité réelle de cette disposition. Tel que déjà souligné, l'absence de données statistiques sur les violences commises à domicile ne facilite pas non plus l'évaluation concrète des retombées de cet article.

Ainsi, sans nier que cet article représente une certaine avancée, il importe maintenant d'examiner ce qu'il représente d'un point de vue féministe matérialiste. En effet, quel impact a cette mesure pour assurer une application plus juste du droit du logement pour la classe des femmes? À partir des critiques formulées par les différent.es intervenant.es auprès des victimes, un certain sentiment d'inconfort demeure. En effet, l'article semble mal adapté à la réalité matérielle des victimes de violence et/ou d'agression sexuelle, tant d'un point de vue administratif, en imposant une procédure complexe, que financier. N'ayant pas les informations statistiques pour évaluer davantage l'efficacité de cet article, nous allons plutôt examiner de quelle manière il constitue un changement substantiel ou non dans la structure du droit du logement du point de vue de la classe des femmes. Notre analyse se fonde sur des critères structuraux et se divise en deux aspects : tout d'abord, l'absence de lien fait par le législateur entre le droit du logement et les violences, à l'intérieur desquelles nous incluons les agressions sexuelles, ensuite, l'absence de mesure pour les propriétaires victimes de violence.

---

<sup>731</sup> SECRÉTARIAT À LA CONDITION FÉMININE, préc., note 717, p. 2.

<sup>732</sup> *Id.*

#### 8.2.3.2.2.1 Sur l'incapacité du législateur québécois d'inclure les violences sexuées dans l'expérience des femmes du droit du logement :

Dans le cadre de cette analyse radicale sur la construction du droit du logement, il est impossible de considérer l'article 1974.1 C.c.Q. comme un changement en profondeur. La catégorisation du droit du logement à l'intérieur de la sphère privée emmène de nombreuses conséquences. Elle transforme en outre ce droit en droit individuel, dont la médiation est principalement fondée sur le rapport contractuel, dont l'analyse féministe fera l'objet du chapitre suivant. Le droit du logement est alors conçu comme un droit à négocier entre personnes juridiques, plutôt qu'un droit à l'intérieur duquel l'État agirait directement. Nous avons déjà détaillé une analyse féministe qui remet en question la frontière artificielle posée entre ce qui constitue ou non une action étatique.

Dans le cadre de l'article 1974.1, le législateur québécois intervient dans ce qui est généralement qualifié de droit privé, soit le rapport contractuel. Il ajoute un moyen pour faciliter la rupture d'un contrat. Cette intervention participe au mélange entre la sphère dite privée et celle dite publique et en brouille davantage les frontières. Par contre, elle ne crée pas de changements radicaux autour de la structure même du droit du logement. Elle ne remet pas en question qu'une organisation centrée sur la sphère privée favorise un certain type de violence sexuée. En d'autres termes, elle n'interfère pas l'impression que le législateur, par l'entremise du Code civil, n'occuperait qu'une fonction de gardien des bonnes relations entre personnes juridiques égales et libres. En cela, l'art. 1974.1 sert l'idéologie patriarcale. Il entretient l'idée que les violences commises à l'endroit des femmes constituent un fait exceptionnel, qui peut, par conséquent, être soulagé par une intervention spécifique de l'État. Il camoufle l'idée que les violences à l'endroit des femmes ont un caractère systémique et sont favorisées à l'intérieur d'une certaine configuration juridique, telle que le rapport contractuel. Au contraire, l'art. 1974.1 soutient l'idée que les sujets du droit sont tous égaux et libres et que l'État est en mesure d'intervenir lorsque certaines relations sont non fonctionnelles. Ces victimes bénéficieraient alors d'un traitement différencié qui les autorise à rompre le rapport contractuel, masquant en cela que c'est l'organisation autour de ce rapport lui-même qui les institue en victimes. Dans une perspective féministe matérialiste, cet article ne déstabilise en

rien le système de logement en place, mais en consolide au contraire la structure patriarcale, fondée sur un mode d'interventions ponctuelles autour de situations de violences qui revêtiraient un caractère exceptionnel. Ce type d'analyse laisse présager la nécessité d'une refonte complète du droit du logement pour espérer des changements significatifs dans la situation des femmes.

#### 8.2.3.2.2.2 Les créancier.ères hypothécaires et le marché comme obstacles pour les femmes propriétaires violentées :

Ces changements dans les conditions de rupture du bail locatif pour assurer la sécurité des locataires soulèvent de nombreuses questions quant aux mécanismes mis en place lorsque la victime est propriétaire ou copropriétaire du lieu qu'elle habite. L'art. 1030 qui établit le principe où : « Nul n'est tenu de demeurer dans l'indivision. [...] »<sup>733</sup> semble offrir une première réponse. Deux copropriétaires indivi.es peuvent en tout temps exiger le partage, sauf certaines situations particulières prévues à cet article et aux suivants<sup>734</sup>. Au-delà des conséquences financières que représente le partage, tant d'un point de vue judiciaire qu'au niveau des frais attachés à la propriété elle-même, cette solution n'est que partielle, puisqu'elle laisse dans l'ombre des acteur.trices essentielles à l'intérieur du système d'habitation : les créancier.ères hypothécaires. En effet, une majorité de propriétés immobilières sont grevées d'une hypothèque<sup>735</sup>. La présence d'un.e créancier.ère hypothécaire remet en question la relative facilité avec laquelle le partage peut être demandé. En effet, l'art. 1021 indique clairement que le partage n'est pas opposable aux créancier.ères hypothécaires, sauf entente avec ledit ou ladite créancier.ère.

Il est de pratique courante à l'intérieur des institutions financières de charger des pénalités dans l'éventualité où le contrat de prêt serait rompu avant l'arrivée du terme. Ces pénalités

---

<sup>733</sup> C.c.Q., art. 1030

<sup>734</sup> C.c.Q., art. 1030-1037

<sup>735</sup> Selon l'*Observateur 2013* : « Selon l'Enquête nationale auprès des ménages de Statistique Canada, sur les 9 millions de propriétaires occupants canadiens n'habitant pas une ferme ni une réserve, 58,6 % détenaient un prêt hypothécaire en 2011. » Voir : S.C.H.L., préc., note 251, p. 3-2.

peuvent être importantes et peuvent même rendre la vente d'un immeuble presque irréaliste. Comme exemple de clause indiquant le calcul à faire pour évaluer le montant de ces pénalités, la lecture de l'article 7.2 du *contrat de prêt à taux fixe garantie par hypothèque immobilière (particulier)* de Desjardins est éclairante :

**« 7.2 Remboursement total du prêt**

Le membre peut, en tout temps, rembourser par anticipation le prêt au complet. Il doit alors payer à la caisse une indemnité égale au plus élevé des deux montants suivants:

a) un montant égal à trois mois d'intérêt calculé sur le montant remboursé, au taux d'intérêt qui s'applique au prêt; ou

b) un montant égal à l'intérêt calculé sur le montant remboursé, jusqu'à la fin du terme du prêt, au taux d'intérêt égal à la différence entre les deux taux suivants:

i) le taux d'intérêt qui s'applique au prêt; et

ii) le taux d'intérêt recommandé à ce moment par la Fédération des caisses Desjardins du Québec à ses caisses affiliées pour un prêt hypothécaire résidentiel à taux fixe fermé, dont le terme se rapproche le plus de la durée restante du terme actuel. On peut obtenir ce taux d'intérêt (ci-après appelé « le taux de comparaison ») sur le site Internet du Mouvement Desjardins ou en s'adressant à une caisse Desjardins. Si le membre a obtenu une réduction de taux d'intérêt dont il a été informé par écrit lorsque le prêt a été accordé, le taux de comparaison est réduit d'un pourcentage égal à la réduction de taux obtenue. [...] »<sup>736</sup>

Ce contrat, joint à l'acte hypothécaire conformément à l'art. 1 de l'acte *d'hypothèque mobilière et immobilière (particulier)*, est utilisé par les caisses Desjardins<sup>737</sup>. Cet acte est utilisé à titre d'exemple, puisque Desjardins est le plus grand prêteur hypothécaire au Québec<sup>738</sup>. Cette clause donne un exemple des engagements pris par les emprunteur.es. Il est donc possible de briser le contrat moyennant une pénalité financière. Le fait de vivre des violences ne permet pas d'être exempté du paiement de cette pénalité.

---

<sup>736</sup> DESJARDINS, *Contrat de prêt à taux fixe garantie par hypothèque immobilière (particulier)*, CF-01255-617 (2014-06), en ligne : <<https://inforoute.cdnq.org/prive/outils-travail/outils/institutions-financieres/formulaires.dot?bank=df43491f-e95b-40dc-b23c-3a3410538bbd&documentType=forms&lang=1>> (consulté le 13 juillet 2015).

<sup>737</sup> DESJARDINS, *Hypothèque mobilière et immobilière (particulier)*, CF-01255-381 (2014-11), en ligne : <<https://inforoute.cdnq.org/prive/outils-travail/outils/institutions-financieres/formulaires.dot?bank=df43491f-e95b-40dc-b23c-3a3410538bbd&documentType=forms&lang=1>> (consulté le 13 juillet 2015).

<sup>738</sup> En 2014, Desjardins a émis 35.6% du crédit hypothécaire. En comparaison, le deuxième plus grand prêteur au Québec, la Banque Nationale du Canada en a émis 13.2%. JLR SOLUTIONS FONCIÈRES, *Portrait du marché hypothécaire québécois. Études marchés hypothécaires.*, 24 février 2015, en ligne : <<http://blog.jlr.ca/2015/02/24/portrait-marche-hypothecaire-quebec/>> (consulté le 13 juillet 2015).

L'art. 1974.1 donne l'indice que le législateur estime qu'une période de deux mois est le maximum acceptable comme délai, lorsque la sécurité d'une victime est en jeu. Ce délai pour conclure la vente d'un immeuble est bien incertain à l'intérieur d'un marché qualifié de « libre ». L'urgence de vendre un immeuble combinée à l'ajout d'une pénalité par le ou la créancier.ère hypothécaire peut transformer la détention d'un bien immobilier en fardeau financier. Dans ces circonstances, l'immeuble pourrait même être vendu à perte, obligeant les vendeur.es, dont la victime, à déboursier des sommes d'argent importantes pour vendre l'immeuble.

Ces observations autour de la situation des victimes de violences en situation de propriété remettent complètement en question le type d'intervention privilégiée par l'État pour lutter contre les violences qualifiées de conjugales, de même que les agressions sexuelles. Si en 2007, l'art. 1974.1 a permis à 90 victimes locataires d'augmenter leur niveau de sécurité à domicile, ces avancées demeurent de l'ordre de l'exception et participent à masquer une structure d'oppression constitutive de l'organisation du droit du logement lui-même. Elle permet aussi de masquer la puissance des institutions financières à l'intérieur du système d'habitation et leur rôle dans la constitution du droit du logement lui-même.

## **9 Le droit du logement, un droit médiatisé par les biens :**

Dans ce chapitre, il s'agit de s'intéresser à la manière avec laquelle le législateur québécois choisit de médiatiser le droit du logement à partir des biens immeubles et quelles seront les conséquences du point de vue de la classe des femmes. Un examen de la structure du droit du logement à l'intérieur du droit civil permet de remarquer la place importante accordée aux biens immeubles. À l'intérieur du droit positif, ils agissent comme des intermédiaires au cœur des relations entre individus à loger. Ce rapport aux biens permet de qualifier la personne à loger par le législateur. Nous nous attarderons également au rôle qu'occupent les biens immeubles dans la construction de l'individu à loger en droit positif. Cette personne à loger sera parfois propriétaire, parfois locataire du bien habité. Par extension, ce rapport aux biens immeubles permettra également de définir les relations entre les personnes juridiques pour l'application du droit du logement. Dans le cadre de cette analyse, cette médiatisation devient un mécanisme supplémentaire mis de l'avant par le législateur québécois pour organiser le droit du logement. À l'intérieur du C.c.Q., ce rapport aux biens est établi par différentes modalités de détention, telle que la propriété, la copropriété ou la location et devient relation entre personnes juridiques, par l'entremise du rapport contractuel.

Ainsi, afin de poursuivre notre analyse féministe, nous nous intéresserons, dans un premier temps, à la place offerte au rapport contractuel pour structurer les relations entre individus à loger autour des biens immeubles. Nous nous concentrerons exclusivement sur les contrats de vente, d'hypothèque immobilière et de location résidentielle. Nous verrons comment le rapport contractuel participe à masquer l'appropriation collective des femmes. Dans un deuxième temps, nous analyserons, dans le contexte néolibéral actuel, la montée de la copropriété, décrite comme une simple modalité de la propriété en droit civil, mais qui provoque pourtant d'importants changements dans le paysage immobilier. Au-delà de l'enthousiasme certain de la SCHL pour ce mode d'occupation, nous examinerons à partir de notre grille d'analyse féministe les transformations concrètes qu'elle représente pour la classe des femmes.

## **9.1 Le rapport contractuel, comme institution légitime d'appropriation des femmes :**

Pour analyser le droit du logement du point de vue de la classe des femmes, il est plus pertinent de construire une problématique autour du rapport contractuel, qu'en adoptant une posture presque exclusivement centrée sur le droit de propriété. Cette manière de faire serait plus conforme à la posture marxiste traditionnelle. Nous reprenons en cela, la mise en garde de Frigga Haug. En effet, une analyse presque centrée exclusivement autour de la propriété privée « [...] conduisit à penser la famille prolétarienne non-proprétaire comme déagée de toute domination. »<sup>739</sup> L'analyse centrée exclusivement autour de la propriété privée fait perdre de vue l'oppression spécifique des femmes. Cette remarque est d'autant plus pertinente dans le cadre d'une analyse autour du droit du logement, puisque nombre d'individus ne sont pas propriétaires de l'immeuble habité. Ce statut de non-proprétaire n'abolit pas pour autant le rapport de domination patriarcal, de même que le statut de propriétaire ne permet pas à la classe des femmes de s'en affranchir.

Le regard critique qui sera jeté sur le rapport contractuel s'intéresse à la relation fictive et partielle que crée ce dernier, dans le cadre du droit du logement. En effet, et comme il sera développé tout au long de cette section, le rapport contractuel structure ce droit à partir de critères restreints, provoquant à l'intérieur du droit positif une qualification juridique incomplète et insuffisante, du point de vue de la classe des femmes, notamment sur les enjeux de travail et de violence. Cette approche limitée du droit civil provoque un écart entre le droit du logement tel que négocié et l'ensemble du phénomène social sur lequel il porte. Cet écart prend un caractère sexiste, selon les éléments que le droit prend en compte et ceux qui resteront ignorés du législateur. Dans une perspective féministe matérialiste, ces choix ne sont pas le produit du hasard, mais sont plutôt des nécessités pour assurer la reproduction du système patriarcal.

---

<sup>739</sup> F. HAUG, préc., note 572, à la page 54.

Cette analyse féministe du rapport contractuel sera centrée sur deux aspects. Tout d'abord, nous nous intéresserons à la capacité des femmes à pouvoir consentir de manière libre et éclairée à titre de sujet du droit, et ce dans le contexte hégémonique qui caractérise le système d'habitation québécois. Ensuite, nous analyserons dans le détail la manière dont les biens immeubles, comme médiateurs du droit du logement, masquent l'appropriation collective des femmes.

### **9.1.1 La formation du consentement :**

À l'intérieur du droit civil, le sujet est présumé apte à consentir. Il s'agit maintenant d'examiner si la classe des femmes possède effectivement cette capacité. Pour le savoir, nous nous intéresserons à la nature de ce qui est consenti dans le cadre des rapports contractuels privilégiés par le législateur québécois en matière d'habitation. Il importe de comprendre comment se construit le consentement de la classe des femmes et surtout à quoi elles « consentent ».

Concrètement, il s'agit d'examiner si les femmes en consentant à la propriété et à la location, soit en adhérant à un rapport contractuel qui détermine leur mode d'habitation, « consentent » également à leur appropriation collective à partir de la division sexuelle du travail et des violences sexuées, concentrées dans le logement. En d'autres termes, il faut confronter la capacité de consentir des femmes aux silences du législateur civiliste relativement aux questions de travail domestique et de violences commises à domicile. Cette confrontation remet en question la possibilité même de consentir pour la classe des femmes. L'appropriation spécifique du patriarcat est antinomique avec la capacité de consentir présumée en droit civil.

Notre réflexion débute sur une citation de Durkheim qui affirme que : « [...] tout n'est pas contractuel dans le contrat. »<sup>740</sup> Cette phrase analysée par Bourdieu dans le contexte de l'habitation donne un exemple de différents rapports de pouvoir que le droit ignore et qui sont

---

<sup>740</sup> É. DURKHEIM, préc., note 22, p. 191.



pourtant actifs lors de la formation du contrat. Ensuite, nous ferons une critique féministe du consentement, décrit comme libre et éclairé à l'intérieur de la discipline juridique. Cette analyse remet en question la capacité même de consentir des femmes. Pour tâcher d'expliquer l'apparent « consentement » des femmes au système patriarcal, nous nous inspirerons du concept de consentement spontané chez Gramsci. Nous verrons de quelle manière ces deux conceptions critiques du consentement permettent de saisir l'écart entre le consentement apparent de la classe des femmes à leur appropriation collective.

### 9.1.1.1 « [T]out n'est pas contractuel dans le contrat »<sup>741</sup> :

Dans cette première section d'analyse, nous nous intéressons à une critique sociologique du rapport contractuel. Dans son livre *Les structures sociales de l'économie*, Pierre Bourdieu travaille sur ce qu'il qualifie d'« [...] un des fondements majeurs de la misère petite-bourgeoise [...] »<sup>742</sup>. Il s'intéresse à l'organisation sociale de l'économie, par l'entremise du marché immobilier. Quoique son étude porte évidemment sur le cas français, ses conclusions sont utiles et pertinentes pour notre analyse. Plus généralement, il conteste l'explication exclusivement économique trop souvent utilisée pour comprendre les motivations individuelles lorsque vient le temps de choisir un mode d'habitation. À l'opposé de la rationalité supposée de l'*homo oeconomicus*, Bourdieu envisage le marché de l'habitation et l'ensemble des acteur.trices qui y participent comme le produit d'un processus social. Il s'intéressera à l'ensemble des facteurs qui amènent une large tranche de la population à souhaiter devenir propriétaire de leur maison. Bourdieu qualifie de « misère pour la petite-bourgeoisie »<sup>743</sup> ce choix de devenir propriétaire. Alors que les défenseur.es du libre marché présentent cette option comme résultant d'une volonté individuelle et rationnelle, l'étude de sa construction complète la pose plutôt comme le produit d'un immense engrenage social et politique. Pour Bourdieu, à l'intérieur de ce marché, le ou la petit.e-propriétaire devient une

---

<sup>741</sup> *Id.*

<sup>742</sup> P. BOURDIEU, préc., note 549, p. 223.

<sup>743</sup> *Id.*

victime banale et quotidienne de choix dont il ou elle n'est clairement pas le ou la principal.e bénéficiaire.

Pour faire cette recherche, Bourdieu s'appuie sur l'idée de Durkheim qui affirmait que : « [T]out n'est pas contractuel dans le contrat »<sup>744</sup>. Cette idée est d'autant plus applicable dans le domaine de l'habitation. Par son étude, Bourdieu réussit à mettre en lumière un ensemble de circonstances qui entoure les différents moments qui mènent à la formation du contrat pour l'achat d'une maison, dans une économie de marché, conduite par le néolibéralisme. Par exemple, le célèbre sociologue étudie la situation de différents couples intéressés par l'achat d'une bâtisse et qui se présentent dans des foires d'habitation<sup>745</sup>. Lors de leur arrivée, les acheteur.es se sentent en situation de pouvoir. Ils et elles ont des besoins et des envies à satisfaire. Ils et elles ont l'argent et se sentent confiant.es. Rapidement, le rapport de pouvoir s'inverse et le ou la vendeur.e prend les commandes de la conversation. C'est lui ou elle qui oriente les critères, à partir de ce qu'il ou elle doit vendre. La question des coûts devient rapidement un enjeu qui déstabilise la confiance initiale des acheteur.es. En effet, le ou la vendeur.e reflète aux acheteur.es les possibilités à l'intérieur de leurs limites financières, mais surtout, ce qui reste du non-dit, dans le cadre restreint des produits qu'il ou elle souhaite vendre et qui sont disponibles sur le marché. Aucun contrat ne réussit à faire transparaître ce rapport de force. Dans ce contexte, Bourdieu estime que considérer le consentement des acquéreur.es comme libre et volontaire au moment de la signature, c'est faire abstraction de l'ensemble de la négociation, à l'intérieur de laquelle, s'est établi un rapport de force en faveur du ou de la vendeur.e.

Bourdieu positionne l'étape de la signature du contrat comme la dernière d'un très long processus social qui a effectivement mené les acquéreur.es à souhaiter acheter une propriété immobilière. En amont, le sociologue étudie dans un premier chapitre le rôle et les stratégies des acteur.trices du marché, par l'imaginaire relié à la « maison » et les déterminants sociaux propres à chacun.e. Il s'intéresse alors à l'industrie de la construction immobilière et à ses

---

<sup>744</sup> É. DURKHEIM, préc., note 22, p. 191.

<sup>745</sup> P. BOURDIEU, préc., note 549, p. 181-221.

stratégies publicitaires. Dans un deuxième chapitre, il décortique le rôle de l'État dans la construction du marché, en s'intéressant, en autres à la genèse des politiques publiques et à la structure de la bureaucratie. Le troisième chapitre se penche sur les pouvoirs locaux et la mise en application des politiques publiques. Le quatrième chapitre étudie finalement, comme nous l'avons déjà expliqué, le ou la plus petit.e acteur.trice de ce long processus en la personne de l'acheteur.e, impliqué.e dans le rapport contractuel.

Il ressort clairement de cette démonstration l'existence de tout un appareil nécessaire et mis en place pour convaincre les acheteur.es qu'il et elle choisissent librement un style de vie, pourtant imposé. Cette étude permet donc à Bourdieu de critiquer les postulats du libre marché. Les choix entourant l'habitation, promus comme individuels dans l'idéologie néolibérale, résulteraient plutôt d'une combinaison de la capacité économique avec l'offre disponible. Ces deux éléments :

« [...] dépendent à leur tour, de manière plus ou moins directe, de tout un ensemble de conditions économiques et sociales produites par la "politique du logement". En effet, au travers notamment de toutes les formes de réglementation et d'aide financière [...], l'État – et ceux qui sont en mesure d'imposer leurs vues à travers lui – contribue très fortement à *produire l'état du marché* de logements [...]. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>746</sup>

Ce constat de Bourdieu rejoint le choix conceptuel de Hulchanski et Shapcott qui parlent de l'habitation canadienne comme d'un « système »<sup>747</sup>. La manière de se loger repose sur tout un système qui inclut les politiques étatiques, mais également les stratégies publicitaires, de crédit et de marketing des institutions financières et de l'industrie de la construction, lesquelles sont intimement liées aux initiatives étatiques. Tout cet appareillage participe à modeler les choix et le consentement de l'individu à loger.

Il y a des parallèles à faire entre cette analyse bourdieusienne et le concept de consentement spontané des masses chez Gramsci. Comme nous le détaillerons davantage sous peu, le

---

<sup>746</sup> *Id.*, p. 29.

<sup>747</sup> J. D. HULCHANSKI et M. SHAPCOTT, préc., note 149, p. 5-6.

théoricien italien s'intéresse aux mécanismes mis en place pour éduquer les masses vers la défense d'intérêts, caractéristiques de la classe dominante. Dans un contexte hégémonique, les masses ne se révoltent pas, mais adhèrent plutôt aux intérêts dominants, grâce à un ensemble de moyens idéologiques et répressifs déployés tant par la société civile que politique. Dans ce contexte de domination, l'analyse de Bourdieu décrit effectivement une « misère petite-bourgeoise », parce qu'elle met de l'avant les nombreux bénéficiaires de ce système d'habitation : les institutions financières, le système de construction et l'État, généralement laissé dans l'ombre<sup>748</sup>. Face à ces grand.es gagnant.es, le titre de propriété si durement acquis ressemble plutôt à un boulet. Pour reprendre le triste constat de Bourdieu sur la situation du ou de la petit.e-bourgeois.e :

« Grand bénéficiaire apparent du processus général d'«embourgeoisement», il est enchaîné par le crédit à une maison souvent devenue invendable, quand il n'est pas dans l'incapacité d'assumer les charges et les engagements, en matière de style de vie notamment, qui étaient tacitement inscrits dans un choix initial souvent obscur à lui-même. »<sup>749</sup>

Cet individu placé comme figure de proue par les tenant.es du néolibéralisme ne devient qu'un pion dans cette analyse sociologique.

Cette recherche illustre empiriquement deux éléments centraux pour notre analyse. Tout d'abord, le rôle éducatif qu'exerce le droit et les politiques étatiques sur la formation du consentement des justiciables. Sans insister sur les rapports de pouvoir, Bourdieu prend acte de la présence de nombreux intérêts qui s'expriment lors de la prise d'orientations politiques et qui trouveront écho dans les choix des consommateur.trices. En remettant en question l'autonomie du libre marché, il interroge par le fait même la neutralité du législateur. Ensuite, en s'intéressant à tout ce qui n'est pas contractuel dans le contrat, il expose les nombreux intermédiaires existant entre les co-contractant.es et surtout comment le rapport contractuel est le fruit d'un processus social. Il met ainsi de l'avant l'ancrage social des co-contractant.es,

---

<sup>748</sup> P. BOURDIEU, préc., note 549, p. 113.

<sup>749</sup> *Id.*, p. 224.

élagué par le droit. Leurs choix et leur consentement deviennent ceux d'acteur.trices construit.es dans le système en place.

Ces constats sociologiques introduisent l'idée du caractère construit du consentement. Nous allons maintenant étudier cet aspect plus en profondeur, à partir de la théorie critique féministe. Il s'agit de comprendre la nature de ce « consentement » du point de vue de la classe des femmes.

### **9.1.1.2 Consentir, la capacité du groupe dominant :**

L'analyse féministe que nous proposons s'intéresse à la capacité de la classe des femmes à consentir dans un système patriarcal. Elle demande qui peut consentir et surtout à quoi? Comme nous le verrons, le cadre conceptuel féministe matérialiste et radical remet complètement en question la possibilité de consentir pour les femmes et la pertinence même de réfléchir en termes de consentement. Ce féminisme dénonce l'idéologie patriarcale, laquelle transforme en échange de consentements les institutions qui favorisent l'appropriation de la classe des femmes.

Notre analyse autour de la formation du consentement pour la classe des femmes sera concentrée autour de certaines idées de MacKinnon. Nous verrons ensuite de quelle manière Guillaumin dénonce l'appropriation des femmes, laquelle les place dans une position structurellement incapacitante pour donner leur consentement.

MacKinnon s'intéresse à la notion de consentement à travers une analyse du viol et des agressions sexuelles. Dans ce contexte, elle interroge les conditions de formation du consentement et la nature de ce qui est consenti. Elle observe également comment le droit positif construit différents sujets féminins, dont l'aptitude à consentir à la sexualité est variable.

Nous avons déjà expliqué que MacKinnon dénonce comme patriarcale l'acceptation usuelle de la sexualité. Elle considère que cette façon de voir est fondamentalement dominante, parce qu'elle ne représente que le point de vue masculin de la sexualité. En effet, elle explique que la sexualité, telle que publicisée dans la culture dominante, ne repose que sur l'imaginaire sexuel de la classe des hommes. Cette sexualité est ainsi construite autour du pénis et de l'acte de pénétration. Elle est donc nécessairement violence à l'endroit de la classe des femmes. En effet, elle constitue un acte de domination à l'intérieur duquel une classe parvient à imposer sa conception du sexe sur une autre classe. C'est dans ce contexte qu'elle explique : « If sexuality is central to women's definition and forced sex is central to sexuality, rape is indigenous, not exceptional, to women's social condition. »<sup>750</sup> Le viol devient alors : « [...] an act of terrorism and torture within a systemic context of group subjection. »<sup>751</sup> Ce positionnement conceptuel fait ressortir l'empreinte sociale de la sexualité, qui devient l'expression d'un pouvoir situé. Cette analyse permet également de déduire une forme d'incapacité collective de la classe des femmes à consentir à un acte sexuel, duquel elles sont étrangères. Selon cette posture critique, ce consentement ne peut être donné qu'à une sexualité violente et par conséquent forcée.

Cette posture radicale amène MacKinnon à revoir la notion de consentement comme critère légal pour évaluer si une relation sexuelle est une agression ou non. Elle dénote tout d'abord la difficulté pour le système judiciaire d'identifier ce qui distingue une agression sexuelle d'une relation « normale ». Les gestes sont souvent les mêmes. C'est la notion de consentement qui diffère et l'usage de violences. Tout comme à l'intérieur du rapport contractuel, ce consentement repose sur la liberté individuelle. L'avocate américaine critique cette prémisse libérale et patriarcale : « [t]he law of rape presents consent as free exercise of sexual choice under conditions of equality of power without exposing the underlying structure of constraint and disparity. »<sup>752</sup> À l'intérieur de l'analyse systémique sur la sexualité qu'elle propose, les individus des deux classes de sexe ne sont pas structurellement égaux face à une sexualité construite du point de vue des dominants. En supposant la possibilité d'échanger un consentement libre et égal, le législateur ignore ces inégalités structurelles.

---

<sup>750</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. 172.

<sup>751</sup> *Id.*

<sup>752</sup> *Id.*, p. 175.

De plus, elle remarque qu'en matière de crimes sexuels, différentes catégories sociales et légales autour du statut de la femme ne donnent pas le même pouvoir de consentir<sup>753</sup>. En effet, elle constate que dépendamment de la position qu'une femme occupe, son consentement aux relations sexuelles peut être présumé ou non. Quoique des crimes sexuels puissent être reconnus à l'endroit des épouses et des prostituées, ces deux groupes de femmes, de par la relation qu'elles entretiennent avec les hommes, semblent avoir donné leur consentement à des relations sexuelles. À l'inverse, les femmes mineures sont incapables de donner un consentement. MacKinnon fait ressortir que la manière dont le droit qualifie une femme et sa relation avec les hommes peut invalider un consentement donné ou au contraire rendre beaucoup plus difficile la preuve du non-consentement à l'intérieur du système de justice.

Au-delà des enjeux que Mackinnon avance sur la sexualité, elle questionne radicalement la pertinence de réfléchir à partir de la notion de consentement. En effet, dans la mesure où le système de justice pose le consentement en termes d'égalité et de liberté, il décrit une capacité détenue par le groupe dominant. Plus encore, ce consentement est interprété au regard de cette capacité. Cela signifie qu'il pose lui-même les critères pour présumer du consentement, mais surtout il détermine à quoi le sujet juridique consent. Pour reprendre les exemples soulevés par MacKinnon, c'est le groupe des hommes hétérosexuels qui détermine de quoi est constituée la sexualité, c'est par conséquent autour de cette conception que se construit l'idée du consentement, mais aussi celle de l'agression sexuelle.

Cette analyse est compatible avec celle proposée par Guillaumin autour de l'appropriation du corps des femmes. Il a été expliqué précédemment comment cette féministe propose que le droit de l'État crée des institutions qui facilitent l'appropriation des femmes. Pour décrire cette situation d'appropriation, elle privilégie le concept de « sexage », proche de celui d'esclavage. Avec ce concept, elle apporte une importante distinction à faire entre l'exploitation des femmes et celle de la classe prolétarienne. Les femmes ne consentent pas à vendre leur force de travail. Elle leur est prise par la classe des hommes à travers différentes institutions, dont le

---

<sup>753</sup> *Id.*, p. 175-176.

mariage est l'exemple le plus cité. Dans son analyse, le mariage est une institution qui légalise cette appropriation du corps des femmes. Nous estimons que cette analyse se transpose à la « conjugalité hétérosexuelle », plus vaste que l'institution du mariage. Cette « appropriation de l'individualité physique et [de la] force de travail »<sup>754</sup> est caractérisée par sa gratuité. Ce que cette gratuité nous indique, explique Guillaumin, c'est que les femmes ne sont ni propriétaires d'elles-mêmes, ni de leur force de travail, ni de leur corps.

Le mariage ou la « conjugalité hétérosexuelle » est assimilé dans nos sociétés occidentales et civilistes, à un contrat. C'est pourquoi : « [c]ette forme individualisée contribue par son apparence banale de contractualité à cacher le rapport réel qui existe entre les classes de sexe autant qu'à les révéler. »<sup>755</sup> Cette forme de contrat repose sur des prémisses de liberté et d'égalité. Ces présupposés prennent eux-mêmes appui sur le principe de la possession de soi-même. En d'autres termes, l'individu est libre et égal, parce qu'il est propriétaire de lui-même, en opposition avec le statut d'esclave, par exemple. Il est sujet. À cet égard Nicole-Claude Mathieu révèle, dans un article intitulé *Quand céder n'est pas consentir*<sup>756</sup>, que pour « consentir » à un rapport de domination, encore faut-il être « [...] *sujet dans ce rapport* [...] (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>757</sup>. Ce statut de sujet ne s'acquiert que par la prise de conscience de l'oppression. Pour cette auteure, cet éveil des consciences n'est toujours pas accompli. C'est pourquoi elle demande :

« Si les opprimés “consentaient” à leur domination, on se demande bien pourquoi les premières fractions conscientes de la classe passent la majeure partie de leur temps et de leur énergie 1) à faire entre soi l'analyse de l'oppression, 2) à tenter de la *révéler* à leurs co-opprimées, que ce soit par la voie du discours politique ou par le biais de l'action violente. Autrement dit, si la conscience claire de la domination était déjà-donnée, on se demande pourquoi existerait, et elle existe, l'étape nécessaire de la prise de conscience. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>758</sup>

---

<sup>754</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 32.

<sup>755</sup> *Id.*, p. 34.

<sup>756</sup> N.-C. MATHIEU, préc., note 340, p. 131-225.

<sup>757</sup> *Id.*, p. 218.

<sup>758</sup> *Id.*, p. 220.



Mathieu dénonce plutôt que la conscience des femmes souffre de « limitations »<sup>759</sup> en raison de contraintes à la fois physiques et matérielles. La conscience des femmes serait donc médiatisée à partir des intérêts mâles<sup>760</sup>.

Dans le contexte de la « conjugalité hétérosexuelle », le rapport contractuel transforme en relation interindividuelle et consensuelle, un rapport social de domination. L'échange de consentement camoufle l'appropriation des femmes. Dans ce rapport, les femmes cèdent gratuitement non pas exclusivement leur force de travail, « mais bien l'unité matérielle que forme l'individu lui-même. »<sup>761</sup> Dans cette analyse, le rapport contractuel déguise en échange de consentement, l'appropriation systémique des femmes.

### **9.1.1.3 Le consentement spontané ou adhérer à des intérêts contraires :**

Nous allons maintenant examiner la notion de consentement spontané, telle que théorisée par Gramsci pour offrir une piste d'explication au paradoxe entre l'incapacité structurelle des femmes à consentir dans un système où elles ne sont pas libres et l'apparent échange de consentements consacré dans le cadre des rapports contractuels qui encadrent le droit du logement.

Nous avons déjà présenté au chapitre cinq le sens développé par Gramsci du mot « hégémonie ». Cette notion fait appel à ce que nous avons qualifié de moment politique où les intérêts de la classe dominante sont assimilés aux intérêts nationaux. Dans ce contexte, la classe dominante bénéficie alors de l'appareil coercitif de la société politique, mais également de l'appareil idéologique de la société civile pour contraindre et éduquer les masses vers la satisfaction de ses intérêts. Cette structure hégémonique repose sur une forme de consensus ou de consentement spontané, qui signifie que les masses adhèrent « volontairement » à ces intérêts de la classe supérieure comme s'il s'agissait de leurs propres intérêts. Ce consensus

---

<sup>759</sup> *Id.*, p. 154.

<sup>760</sup> *Id.*, p. 165.

<sup>761</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 35.

n'est en rien assimilable à l'expression d'un consentement libre et éclairé ou d'une volonté démocratique<sup>762</sup>. Il s'apparente plutôt à une confusion dans la compréhension des intérêts à défendre, attribuable à un contexte de domination politique et idéologique. En effet, ce consentement des masses est acquis de manière violente, puisque la société politique conserve son pouvoir coercitif, alors que la société civile force une éducation des classes dominées vers des intérêts qui leur sont contraires.

Le droit positif, incluant le droit civil, est actif dans le maintien de cette hégémonie. Il remplit une double fonction : d'une manière plus traditionnelle en étant attaché au pouvoir coercitif de la société politique, mais également en occupant une fonction d'éducation davantage liée à la société civile. Pour illustrer ce double rôle du droit, nous nous intéresserons au rapport contractuel. En effet, le système judiciaire, incluant les tribunaux et le système carcéral, offre des recours possibles aux parties d'un contrat en cas de non-respect d'une obligation. En ce sens, le rapport contractuel détient un pouvoir coercitif. Au-delà de cette structure répressive, en faisant du contrat une institution légale, le droit civil convainc les justiciables de l'importance et de la légitimité de cette façon de conclure un accord. Le contrat devient ainsi l'institution par laquelle le droit reconnaît les échanges de consentements.

En consentant dans le cadre du rapport contractuel, les parties empruntent la voie légale reconnue par le législateur. Elles souscrivent par le fait même un ensemble de concepts juridiques, tels que le droit de propriété et le louage, sans connaître la nature exacte des intérêts qu'ils contiennent. En termes gramsciens, les parties consentent à une relation qu'elles ont appris à considérer comme légitime et nécessaire. Le droit permet alors de masquer les liens existant entre ces outils juridiques et les intérêts de la classe dominante.

Cette notion de consentement spontané remet en question la prémisse d'autonomie de la volonté aux fondements du rapport contractuel. Ce concept soulève un doute quant à l'autonomie concrète dont bénéficient les membres des classes dominées. En d'autres termes, le consentement est fabriqué par tout un appareillage étatique qui convainc les justiciables que

---

<sup>762</sup> M.-A. MACCIOCCHI, préc., note 520, p. 167.

le système en place leur est favorable. C'est également dans ce contexte que nous reverrons ultérieurement la copropriété et le rôle du notaire.

Dans cette analyse, le consentement donné par la classe des femmes à l'intérieur du rapport contractuel prend racine dans un contexte hégémonique autour de la structure du système d'habitation. Il ne s'agit plus d'un consentement donné par un individu libre et égal, mais par le membre d'une classe dominée.

Ces analyses radicales sur la construction du consentement dans un contexte de domination soulèvent d'importants doutes quant à la capacité réelle des femmes, comme groupe social, à consentir aux rapports contractuels, tel que conçu par le droit civil. MacKinnon, Guillaumin et Mathieu ont fait la démonstration que dans le système patriarcal, les femmes ne forment pas une classe libre. La première a expliqué de quelle manière le consentement s'appuie sur un sujet masculin, en adoptant ce point de vue. La deuxième dénonce l'appropriation collective des femmes, les rendant non-proprétaires d'elles-mêmes comme groupe et par conséquent condamnées à entrer dans un rapport contractuel qui raffermirait ce rapport de domination. La troisième insiste sur la médiation par des intérêts de la classe des hommes dans la construction de la conscience des femmes. Finalement, Gramsci offre une explication sur la construction d'un consentement spontané, appris en fonction de la promotion d'intérêts précis de la classe dominante.

Ces propositions théoriques mettent en échec la possibilité de consentir de manière libre et éclairée pour la classe des femmes à occuper un logement qui enchâsse le travail gratuit et les violences sexuées. Dans l'état actuel du droit civil, le rapport contractuel force les femmes à consentir à la construction d'un espace à l'intérieur duquel elles sont appropriées.

Examinons maintenant l'effet du point de vue des classes de sexe de centrer le rapport contractuel en matière d'habitation autour des biens immeubles.

## **9.1.2 La médiation de l'appropriation des femmes par les biens immeubles :**

Nous avons proposé que les contrats en matière de droit du logement, soit ceux de vente et de louage, offrent une place centrale aux biens immeubles. Dans cette recherche, nous postulons que ces immeubles n'exercent pas qu'une fonction comme abri physique, mais servent également à mettre en relation les individus à loger. Plus encore, ils médiatisent le rapport d'appropriation des femmes à l'intérieur du système d'habitation.

Pour amorcer cette section, nous nous inspirerons de la critique marxiste du droit de propriété, revue dans une perspective féministe. Suivra ensuite une « généalogie », telle que proposée par Butler, féministe des catégories créées par le rapport contractuel en lien avec le logement. Nous nous intéresserons alors aux figures de propriétaire et de locataire et à leur ancrage dans les rapports sociaux de sexe.

### **9.1.2.1 La critique marxiste du droit de propriété revue dans une perspective féministe :**

Les marxistes ont démontré de quelle manière le droit à la propriété privée permet à la classe bourgeoise de s'approprier légitimement la plus-value produite par la force de travail des prolétaires. Cette appropriation est différente de celle décrite par Guillaumin. En effet, dans le système capitaliste, le prolétaire vend sa force de travail. Il reste donc propriétaire de cette force, mais en perd les fruits. Dans le système capitaliste, le droit de propriété légalise l'appropriation de la plus-value générée par l'exploitation de la force de travail de la classe prolétarienne. Cette analyse est pertinente pour notre recherche, parce qu'elle illustre de quelle manière la médiation par un bien masque des rapports sociaux de classe.

Dorval Brunelle offre un exemple de cette analyse marxiste en proposant une critique du droit de propriété tel que conçu à l'intérieur du Code civil du Bas-Canada<sup>763</sup>. Il décortique les

---

<sup>763</sup> D. BRUNELLE, préc., note 64, p. 13-23.

mécanismes par lesquels le droit civil permet l'expression du rapport de production capitaliste par l'entremise du droit de propriété. Il constate que la structure de ce droit permet de dissimuler les rapports sociaux de classes sociales. L'article 406 du Code civil du Bas-Canada se lit comme suit : « La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou les règlements. »<sup>764</sup> L'alinéa 1 de l'article 947 du C.c.Q. est quelque peu changé, mais l'esprit de la loi reste le même. Il se lit ainsi : « La propriété est le droit d'user, de jouir et de disposer librement et complètement d'un bien, sous réserve des limites et des conditions d'exercice fixées par la loi. »<sup>765</sup> Brunelle sépare l'article 406 en deux éléments. Dans un premier temps, la propriété est source de jouissance. Elle crée un rapport matériel entre le ou la propriétaire et son bien. Le droit reconnaît cette jouissance, mais ne la crée pas. Cette dernière est dépendante de l'existence du bien lui-même. Dans un deuxième temps, la loi intervient directement et transforme la propriété en un droit. La propriété devient alors relation sociale, comme l'explique Brunelle : « [...] c'est alors de la dimension sociale de la jouissance dont il est question; de l'opposition de cette jouissance à d'autres individus. »<sup>766</sup> Le droit positif confère une valeur sociale à la jouissance de la propriété et par conséquent lui donne une existence concrète dans la société. Cette jouissance transformée en droit devient opposable aux tiers et prend la forme d'une relation sociale.

Or, l'exercice du droit de propriété est conditionnel à l'existence même d'un bien. C'est cette fusion entre l'existence d'un bien et l'exercice du droit qui transforme un rapport matériel en rapport social. Pour reprendre les mots de l'auteur : « Le droit de propriété peut donc être scindé de la façon suivante : la chose fonde le droit, d'une part; le droit se donne comme absolu d'autre part. Il apparaît ainsi que des rapports sociaux seront déterminés par ce rapport matériel fondamental. »<sup>767</sup> Cette critique révèle que le droit positif introduit une médiation des rapports sociaux par les biens. La propriété privée est un rapport à un bien, un rapport matériel. En posant la propriété comme un droit, elle devient un rapport à l'autre. Elle prend

---

<sup>764</sup> C.c.B.C., art. 406.

<sup>765</sup> C.c.Q., art. 947, al. 1. Voir aussi : Pierre-Claude LAFOND, *Précis de droit des biens*, 2e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2007, par. 652-688.

<sup>766</sup> D. BRUNELLE, préc., note 64, p. 13.

<sup>767</sup> *Id.*, p. 14.

une dimension sociale d'exclusion. Le propriétaire se trouve en droit d'exclure légitimement autrui de la jouissance de son bien. Le droit crée ainsi un rapport de force entre individus, mais aussi entre groupes sociaux : les propriétaires en opposition avec les non-propriétaires.

Brunelle poursuit cette analyse critique du droit de propriété, en examinant le droit d'accession. Ce droit se détaille ainsi à l'art. 408 du Code civil du Bas-Canada : « La propriété d'une chose, soit mobilière, soit immobilière, donne droit sur tout ce qu'elle produit, et sur ce qui s'y unit accessoirement, soit naturellement, soit artificiellement. Ce droit se nomme droit d'accession. »<sup>768</sup> Une formule semblable est reprise à l'art. 948 du C.c.Q. : « La propriété d'un bien donne droit à ce qu'il produit et à ce qui s'y unit, de façon naturelle ou artificielle, dès l'union. Ce droit se nomme droit d'accession. »<sup>769</sup> Ces articles ajoutent à la propriété d'une personne tout ce qui s'y ajoute. Ils posent les fondements de l'exploitation sociale capitaliste. En faisant de l'accession un rapport aux biens, c'est-à-dire qu'un bien qui s'ajoute à un bien devient la chose du propriétaire, ces articles effacent la force de travail humaine contenue dans cet ajout. Ce rapport en devient un d'exploitation dans la mesure où le ou la travailleur.e ne reçoit pas un salaire équivalent à la valeur ajoutée. En bref, il existe un rapport entre personnes médiatisé par des biens que le droit civil rend invisible en ne reconnaissant que le rapport existant entre le ou la propriétaire et son bien. Il confère un pouvoir d'appropriation sociale à cette personne fondé sur le droit d'accession. Bien sûr, ce système de droit interagit avec d'autres législations, telles que le droit du travail. Le droit de propriété demeure cependant l'un des fondements du droit civil.

Cette critique marxiste du droit de propriété offre plusieurs outils pour comprendre le rôle des biens comme médiateurs de rapports sociaux. Elle demeure cependant incomplète pour décrire l'appropriation des femmes, telle que conceptualisée par Guillaumin. Nous présenterons trois critiques féministes de cette position marxiste, pour en expliquer les manquements du point de vue de la classe des femmes.

---

<sup>768</sup> C.c.B.C., art. 408.

<sup>769</sup> C.c.Q., art. 948. Voir aussi : P.-C. LAFOND, préc., note 765, par. 2362-2480.

La première critique adressée à l'analyse marxiste concerne le langage universaliste utilisé pour traiter des groupes opprimés. Cet usage reproduit la capacité du groupe dominant à s'imposer comme sujet universel. Il laisse ainsi planer une impression de critique totalisante, malgré ses limites conceptuelles. Quoique ces analyses sont anciennes et datent d'avant les avancées en matière d'intersectionnalité et de consubstantialité, cette critique demeure pertinente pour expliquer la distance que nous prenons par rapport aux idées marxistes.

Pour les marxistes, la lutte est dirigée contre le capitalisme. Il est généralement théorisé comme un système d'oppression unique, dont la chute entraînerait la libération de toutes. Par exemple, et quoique Poulantzas reconnaisse une coexistence possible de plusieurs modes de production, il estime que : « [...] ce qui domine en *règle générale* au niveau juridique, c'est le droit appartenant au mode de production dominant dans cette formation. (Les italiques sont dans l'original. Notre souligné.) »<sup>770</sup> Plusieurs féministes ont apporté des critiques extrêmement solides à cette unicité théorique du capitalisme et à la hiérarchisation des systèmes d'oppression qu'elle soutient<sup>771</sup>. Elles ont démontré que l'oppression des femmes est spécifique et non pas réductible à la lutte des classes sociales comme le prévoyaient les marxistes; que la destruction du capitalisme n'entraînerait pas la chute du patriarcat et que le capitalisme, loin d'être un système autonome, entretient un lien d'interdépendance (consubstantiel et/ou intersectionnel) avec le patriarcat. Ces féministes ont démontré l'existence d'un système d'oppression autre que celui du capitalisme qui profite à la classe des hommes.

La deuxième critique concerne la perspective très patriarcale de l'économie, telle que contenue dans le marxisme. Cette vision de l'économie repose sur une conception non explicitée de l'économie marchande ou publique laissant de côté l'économie qualifiée de privée ou domestique. Cela a pour effet d'occulter la continuité existant entre les deux. L'économie domestique et les gains qu'elle engendre pour l'économie marchande disparaissent dans les

---

<sup>770</sup> Nicos POULANTZAS, « À propos de la théorie marxiste du droit », dans Henri BATIFFOL et Michel VILLEY (dir.), *Archives de philosophie du droit: Marx et le droit moderne*, Paris, Sirey, 1967, p. 145, à la page 155.

<sup>771</sup> À titre d'exemple, voir le concept de consubstantialité chez Kergoat : D. KERGOAT, préc., note 283. Ou encore celui d'intersectionnalité : K.W. CRENSHAW, préc., note 472 et P. HILL COLLINS, préc., note 472.

statistiques sur l'économie publique. Les marxistes ont fait le jeu de ces préjugés patriarcaux en ne remettant jamais en question cette division de l'économie, faisant ainsi de l'économie publique, la définition universelle de l'économie et laissant dans l'ombre le travail domestique<sup>772</sup>. L'appropriation de la force de travail des femmes comme revendication spécifique et légitime n'existe pas dans la lutte prolétarienne.

Delphy a d'ailleurs théorisé le rapport de production propre au patriarcat et différent du capitalisme. En effet, elle a décrit ce rapport de « mode de production domestique »<sup>773</sup>, attaché au système patriarcal et surtout l'autonomie de ce système par rapport au capitalisme. Son analyse permet de comprendre l'aspect non pas aléatoire de la qualification de ce qui constitue du travail, mais plutôt son caractère intéressée. Il rend gratuit le travail des femmes, non pas en raison de la nature des tâches accomplies, mais en raison du sexe de la travailleuse.

La troisième et dernière critique dénonce le caractère economiciste de cette analyse. En plaçant l'économie comme élément premier, elle laisse dans l'ombre plusieurs enjeux de violences spécifiques à la domination des femmes. La critique marxiste de l'exploitation de la force de travail demeure patriarcale, puisqu'exclusivement concentrée sur la domination d'un prolétaire actif dans la sphère publique. Elle ne permet pas de saisir que ces prolétaires sont aussi des hommes et qu'à ce titre, ils sont des oppresseurs dans le système patriarcal. La notion d'exploitation qui en découle ne se réfère qu'à celle du travailleur au sens de la classe sociale, rendant ainsi imperceptible l'appropriation des femmes tant de leur corps que de leur force de travail.

Ces trois critiques font ressortir le risque de se limiter à la critique marxiste pour comprendre l'oppression spécifique des femmes dans le système patriarcal. Ainsi, si l'analyse de Brunelle sur le droit de propriété privée fait ressortir un des aspects cachés d'une forme d'exploitation, il faut poursuivre ce travail pour comprendre comment ce mécanisme efface également le travail des femmes et les violences subies à l'intérieur du domicile.

---

<sup>772</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 119-162

<sup>773</sup> C. DELPHY, préc., note 105, p. 9.



### **9.1.2.2 Vers une généalogie des catégories de « propriétaire » et « locataire » :**

Il s'agit maintenant d'étudier certaines catégories pour appliquer le droit du logement en droit civil, soit celles de « propriétaire » et de « locataire ». En proposant d'en faire la « généalogie », nous souhaitons mieux comprendre comment les rapports sociaux de sexe sont transversaux à la constitution de ces statuts juridiques.

Nous examinerons tout d'abord comment ces catégories reposent sur une division et une hiérarchisation entre les sexes. Dans le cadre de cette généalogie critique, cela signifie de s'intéresser à la manière dont le point de vue de la classe des hommes est transversal dans la conception du propriétaire et du locataire. Ensuite, nous verrons comment ces catégories « performant », au sens butlérien, le sujet concerné par le droit du logement à l'intérieur du droit civil. Cette performance produit une homogénéisation du sujet juridique, qui provoque une exclusion de certains groupes sociaux.

#### *9.1.2.2.1 Division et hiérarchie sexuelles dans les catégories du droit civil :*

Les résultats obtenus à propos de la sexualisation permanente du sujet du droit juridique remettent en question la possible application universelle de certaines catégories, apparemment asexuées. Dans cette section, nous nous intéressons particulièrement aux figures du « locataire » et du « propriétaire », conformément au terrain de recherche que nous avons circonscrit. Par extension, et dépendamment de la relation juridique ou du niveau de qualification, les personnes concernées par ces catégories peuvent également être considérées comme des cocontractantes, des débitrices hypothécaires, des copropriétaires, des sous-locatrices, des vendeuses, des acheteuses, etc. Nous utiliserons plus généralement les catégories « propriétaire » et « locataire » pour désigner cet ensemble de situations.

Pour faire cette analyse, nous reprenons les concepts de « division et de hiérarchie » mis de l'avant par Delphy<sup>774</sup>, à propos des différences entre les personnes et de Kergoat<sup>775</sup>, sur la division sexuelle du travail. Cette construction théorique permettra de comprendre les conséquences de la sexualité sous-jacente du sujet juridique sur les catégories du droit civil qui structurent le système d'habitation.

Nous avons déjà expliqué au chapitre quatre que le processus de catégorisation est attaché aux rapports de pouvoir lorsqu'il divise et hiérarchise. Cette conséquence de la catégorisation a été mise en lumière par différentes féministes qui expliquent que les catégories sexuelles sont un moyen de diviser la société en deux sexes, mais surtout de hiérarchiser ces deux sexes. L'idéologie naturaliste pose ces différences comme les causes de la différenciation au cœur du processus de catégorisation, plutôt que d'être analysées comme les conséquences mêmes dudit processus. Pour Kergoat, la division sexuelle du travail est au cœur de ce principe de division des sexes. Elle justifie l'existence de travail d'hommes et de femmes, mais surtout la différence importante de valeur donnée à ces différents travaux. Nous l'avons déjà présenté, Guillaumin, dans son livre *L'idéologie raciste*<sup>776</sup> propose une critique du droit de laquelle nous nous inspirons. En effet, en s'intéressant aux rapports de pouvoir racialisés, elle démontre que des groupes sociaux aux apparences naturelles, tels que les groupes raciaux, sont en fait des « formations imaginaires » que le droit entérine : « En effet, le caractère naturel (la race, le sexe), étant catégorie légale, intervient dans les rapports sociaux comme trait contraignant et impératif. »<sup>777</sup>

Nous n'affirmons pas que les statuts de « propriétaire » et de « locataire » sont des catégories naturelles, ni même qu'elles le deviennent à l'intérieur du droit civil. Il s'agit plutôt d'examiner comment les catégories de sexe opèrent derrière ces figures du système d'habitation, comment elles entérinent des caractéristiques naturalistes. À partir des critères établis de division sexuelle du travail et de violences sexuées, il importe de comprendre, dans

---

<sup>774</sup> C. DELPHY, préc., note 294, p. 9-10.

<sup>775</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 229.

<sup>776</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 386.

<sup>777</sup> *Id.*, p. 350.

un premier temps, comment la division sexuelle opère à l'intérieur même des catégories constituées dans le droit du logement. Autrement dit, comment ces catégories, en niant la différence sexuelle qu'elles supportent, participent à leur donner de la légitimité. Dans un deuxième temps, comment cette division devient constitutive de l'organisation même du droit du logement, participant à l'établissement de la hiérarchie qui existe entre les sexes à l'intérieur des logis.

Ce lien se comprend avec la notion de « non-interdiction » que détaille Guillaumin. Elle explique :

« L'appartenance au groupe dominant se marque au contraire juridiquement par la non-interdiction pratique, l'indéfinie possibilité. Expliquons-nous : légalement rien d'empêche un membre du groupe dominant [...] d'entrer dans la pratique des catégories dominées [...]. »<sup>778</sup>

En d'autres termes, le dominant a toujours le choix d'accomplir les tâches qui incombent autrement au groupe dominé. Comme groupe social, les hommes peuvent choisir de faire le ménage sans être payés, les femmes n'ont pas cette marge de manœuvre. La conception du droit du logement à l'intérieur du droit civil reproduit ces « non-interdictions », en ignorant un ensemble de facteurs nécessaires à la satisfaction de ce droit. Ainsi, ni le propriétaire, ni le locataire, dans le cadre du rapport contractuel légal, ne semblent devoir accomplir de tâches domestiques pour assurer le vivre ensemble au domicile. À l'exception de l'art. 1974.1 C.c.Q., qui a déjà été l'objet d'une analyse, leur sécurité ne paraît pas faire l'objet d'une menace systémique. En d'autres termes, les catégories créées par le droit civil comme actrices du système d'habitation ont le choix ou non de faire du ménage. Elles ont aussi la capacité de ne pas se sentir menacées à domicile. Cette façon d'envisager le droit du logement correspond au point de vue du groupe dominant, celui qui profite de la division sexuelle du travail et qui a le pouvoir de s'approprier le corps des femmes. La division des tâches à accomplir pour l'entretien du logement ne fait pas partie de la négociation légale. Les membres du groupe dominant ont alors le choix ou non d'effectuer des tâches domestiques, mais pas celles du

---

<sup>778</sup> C. GUILLAUMIN, préc., note 307, p. 192-193.

groupe dominé. Ce travail peut aussi être repoussé sur d'autres travailleuses qualifiées de domestiques, mais qui sont quand même majoritairement des femmes. Les propriétaires et les locataires, comme figures juridiques, bénéficient de non-interdictions. Les rapports sociaux de sexe deviennent alors constitutifs de la structure même du droit du logement.

#### 9.1.2.2.2 « Performer » des catégories homogènes et d'exclusion :

Nous venons d'examiner comment le sexe sous-jacent du sujet du droit est constitutif des catégories créées par le rapport contractuel pour établir le droit du logement. En d'autres termes, nous avons observé comment les statuts de « propriétaire » et de « locataire » sont construits de manière à bénéficier de la division sexuelle du travail et personnifient un individu à l'abri des violences sexuées.

Ces catégories ont également un effet homogénéisant et d'exclusion. Le droit étatique, comme pratique étatique légitime, « performe » à partir des normes de genre une certaine réalité, qui sans capter l'ensemble du phénomène social, en occupe, dans certains domaines, un monopole descriptif. À titre d'exemple, en matière de logement, le propriétaire et le locataire prennent des allures ontologiques de la personne à loger, alors qu'ils sont le produit d'une certaine pratique juridique. Le droit devient alors le référent pour décrire le phénomène social qu'est le logement. Cette description de la réalité sociale par le juridique définit les possibles dans le cadre de la légalité. En établissant les paramètres par lesquels l'individu à loger existe dans le système d'habitation, le droit décrit les moyens légitimes pour se loger et fabrique également les pôles de revendications.

Dans une perspective féministe, cela signifie qu'en entérinant le point de vue de la classe des hommes à l'intérieur des catégories fondatrices du droit du logement, ce point de vue devient universel et provoque, par conséquent, une exclusion de ce qui lui est différent. Ce pouvoir donne aux hommes la capacité d'exclure le travail domestique du droit du logement, de même que la sécurité physique et psychologique. Ce point de vue dominant détermine les relations juridiques légitimes à l'intérieur du système d'habitation.

Nous parlons d'homogénéisation au sens où les catégories tant de « propriétaire » que de « locataire » reposent sur un point de vue mâle. L'imposition de ce point de vue a comme effet de diviser et de hiérarchiser les individus à loger : ceux qui bénéficient de ce système et celles qui sont différentes, parce que leur position de classe ne cadre pas avec la figure dominante de l'individu à loger. Les femmes, comme groupe social, deviennent alors exclues de la conception même du droit du logement. Leur réalité, soit celle d'être la principale main-d'œuvre à domicile et de subir des violences à la maison, est étrangère au statut juridique qu'elles occupent à l'intérieur du système d'habitation. En ce sens, les catégories de « propriétaire » et de « locataire » excluent nécessairement la réalité empirique de la classe des femmes, face à la satisfaction de leur droit au logement.

Cette analyse permet donc de conclure que le rapport contractuel devient un mécanisme juridique, dans le cadre du droit du logement, qui participe à l'appropriation systémique de la classe des femmes.

Dans le contexte où nous nous intéressons à l'effet de la médiation par les biens immeubles sur la constitution du droit du logement, il importe maintenant d'examiner les liens existant entre les rapports sociaux de sexe et la copropriété. Cet examen plus pointu d'une certaine modalité de la propriété est nécessaire étant donné le portrait statistique brossé précédemment.

## **9.2 Regard critique sur la copropriété :**

Au sens du droit civil, la copropriété, qu'elle soit divisée ou indivise, ne constitue qu'une modalité de la propriété<sup>779</sup>. Elle modifie cependant considérablement le paysage immobilier du Québec, principalement dans les grandes villes comme Montréal. À cet égard, la Ville de Montréal rapporte :

---

<sup>779</sup> C.c.Q., art. 1009-1010.

« La baisse du nombre de ménages locataires dans la ville de Montréal s'explique par divers facteurs dont, entre autres, le vieillissement des ménages (transfert de ménages du parc de logements locatifs privés vers les logements collectifs (ex. : les résidences avec services)) et l'accession à la propriété. D'ailleurs, à l'exception des logements sociaux et communautaires (Solidarité 5 000 logements) et des résidences privées pour personnes âgées, il s'est construit peu de nouveaux logements locatifs entre 2001 et 2006, comparativement aux propriétés individuelles (unifamiliales et condos). »<sup>780</sup>

Force est de constater que la copropriété, que ce soit par le biais de la conversion d'immeubles ou de nouvelles constructions, occupe un espace de plus en plus large à l'intérieur du système d'habitation.

Dans cette section, nous nous intéressons largement au phénomène de la copropriété. Par copropriété, nous entendons ce qui est communément appelé « condo », en référence à la structure juridique attachée à la tradition anglo-saxonne. Nous lui privilégions l'expression copropriété, conformément au concept privilégié en droit civil.

Nous nous intéressons principalement à la copropriété divise. Par souci de précisions, nous incluons également les formes apparentées de copropriété indivise. En effet, la copropriété indivise est une modalité empruntée couramment chez de nombreuses propriétaires qui détiennent un espace habitable conjointement avec un.e ou des partenaires<sup>781</sup>. C'est une manière très banale de détenir un immeuble pour un couple, par exemple. Or, la transformation d'immeubles locatifs en copropriété indivise est devenue un mécanisme juridique courant permettant de contourner à la fois certains interdits touchant la copropriété divise, de même que la procédure nécessaire à sa conversion<sup>782</sup>. La copropriété à laquelle nous nous intéressons, qu'elle soit divise ou indivise, fait plutôt référence au phénomène tant social

---

<sup>780</sup> VILLE DE MONTRÉAL, MONTRÉAL EN STATISTIQUES, préc., note 65, p. 5.

<sup>781</sup> P.-C. LAFOND, préc., note 765, par. 1530-1536.

<sup>782</sup> Dans tous les cas, la conversion d'un immeuble locatif en copropriété divise est soumise à l'obtention d'une autorisation de la Régie du logement, voir art. 51-55, *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172. Dans le cas des conversions d'immeubles locatifs à Montréal, cette loi donne certains pouvoirs à la ville pour interdire ou restreindre ces conversions. Voir *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172, art. 54.13. Dans les secteurs visés par ces interdictions, la ville peut accorder des dérogations ou des autorisations selon les conditions détaillées à l'art. 54.14 *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172. Dans le but d'éviter ces étapes, de nombreux immeubles sont transformés en copropriété indivise, laquelle n'est soumise à aucune procédure devant la Régie du logement.

que juridique où des étrangers détiennent ensemble un immeuble pour y habiter chacun.e dans un appartement pour lequel ils et elles bénéficient de l'usage exclusif d'une « fraction ». L'application particulière de ces modalités de la propriété dans le contexte urbain néolibéral se caractérise par l'idée de devenir propriétaire de son propre appartement.

Dans la première partie de cette recherche, nous avons présenté de nombreuses statistiques au sujet de la situation des femmes à l'intérieur du système d'habitation québécois. Par l'entremise de ce bilan statistique, nous pouvions observer que la SCHL encourage la montée de la copropriété. Elle considère également que ce mode d'habitation présente des avantages précis pour les femmes, que nous avons énumérés précédemment.

Cette section propose de jeter un regard critique féministe matérialiste sur la structure de la copropriété du point de vue de la classe des femmes. Il s'agit alors de se demander quel genre de transformations concrètes, ce mécanisme additionnel du droit civil provoque au regard des rapports sociaux de sexe. Au préalable et pour situer la naissance de ce phénomène dans le système d'habitation, nous ferons un très bref rappel historique de l'introduction des articles concernant la copropriété divise, à l'intérieur du droit civil québécois. La copropriété sera présentée comme une indicatrice de la perméabilité du droit dit positif au climat sociopolitique. En effet, son apparition dans le droit québécois concorde avec l'installation sur la scène nationale et internationale, de la philosophie politique néolibérale.

### **9.2.1 La copropriété, comme indice de la perméabilité du droit civil à l'idéologie néolibérale :**

La copropriété apparaît dans le droit civil québécois en 1969<sup>783</sup>. De plus en plus d'immeubles pourront être détenus en multipliant le nombre de propriétaires. Auparavant, ce même type de bâtiment aurait été occupé majoritairement par des locataires. Les gens ont désormais un accès accru à la propriété. Dans sa forme actuelle, elle est le fruit de luttes et de compromis entre les

---

<sup>783</sup> *Loi concernant la copropriété des immeubles*, L.Q. 1969, c. 76.

propriétaires et les groupes de locataires<sup>784</sup>. Pour contrôler les conversions d'immeubles locatifs, le législateur met en place une procédure supervisée par la Régie du Logement<sup>785</sup>, incluant des règles particulières pour la ville de Montréal<sup>786</sup>. Ces mesures ayant été contournées par une utilisation élargie de la copropriété indivise, laquelle suppose la rédaction de déclarations d'indivision comparables à des déclarations de copropriété<sup>787</sup>. Pour protéger le droit au maintien dans les lieux des locataires<sup>788</sup>, le législateur limite la possibilité de reprise de logement<sup>789</sup>. À cet égard, l'art. 1958 interdit la reprise d'un logement s'il y a plus d'un ou d'une autre copropriétaire et que cette personne n'est pas le ou la conjoint.e. Cet article souhaite ralentir les reprises de logement en vue de « conversion » en copropriété indivise.

Cette très brève présentation de l'introduction en droit positif de la copropriété souhaite principalement insister sur le contexte historique de cette émergence. La copropriété a vu le jour de manière synchrone avec la mise en place de politiques caractéristiques du néolibéralisme.

Leslie Kern met en garde contre la tentation de faire une équation nécessaire entre le néolibéralisme et le condominium<sup>790</sup>. En effet, ce mode d'occupation n'est pas en soi une invention néolibérale<sup>791</sup>. Au contraire, il avait été condamné dans le Code civil français du début du 19<sup>e</sup> siècle, puisque contraire à l'exclusivité individuelle. À ce propos, Marie-Hélène Renaut mentionne : « Ainsi, la copropriété d'un immeuble avec répartition par appartement, connue sous l'Ancien Régime, organisée au XX<sup>e</sup> siècle, est ignorée dans le Code civil. »<sup>792</sup> Dans un revirement de l'histoire, certaines des caractéristiques de la copropriété deviennent très compatibles et favorisent la mise en place de politiques néolibérales dans les villes. C'est

---

<sup>784</sup> Arnold BENNETT, *Le logement, un droit social*, Montréal, Éditions Écosociété, 1994, p. 13-28.

<sup>785</sup> *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172, art. 51-55.

<sup>786</sup> *Id.*, art. 51, al. 3, 54.13 et 54.14.

<sup>787</sup> C.c.Q., art. 1052.

<sup>788</sup> C.c.Q., art. 1936-1940.

<sup>789</sup> C.c.Q., art. 1957-1970.

<sup>790</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 51. Nous utilisons l'expression « condominium », parce que la recherche de cette auteure a été effectuée à Toronto, à partir de cette notion juridique. Pour les travaux de cette auteure, nous respecterons le vocabulaire qu'elle emploie.

<sup>791</sup> Marie-Hélène RENAULT, *Histoire du droit de la propriété*, Paris, Ellipses, 2004 et Jean-Philippe LÉVY, *Histoire de la propriété*, coll. «Que sais-je?», vol. 36, Paris, PUF, 1972.

<sup>792</sup> M.-H. RENAULT, préc., note 791, p. 87.



en effet sur des critères plutôt individualistes que collectifs que la copropriété est mise en valeur.

Dans ce contexte, l'auteure positionne le condominium comme une stratégie pour optimiser l'espace urbain, à partir d'une perspective individualiste et fortement orientée sur la propriété privée<sup>793</sup>. Ce mode d'occupation permet une maximisation de l'espace foncier par des constructions en hauteur. Il s'inscrit alors dans un modèle de solutions économiques permettant d'utiliser l'espace urbain comme un potentiel capital immobilier<sup>794</sup>. L'auteure explique qu'avec la diminution de l'importance du secteur manufacturier et la montée du secteur tertiaire, propre à l'économie urbaine, les villes demeurent un milieu de vie attirant<sup>795</sup>. Elle présente le condominium comme un outil pour attirer les propriétaires potentiels vers les grandes villes. Les municipalités cherchent à créer un milieu de vie stimulant pour la classe moyenne, caractérisé par un environnement garni des avantages de la vie urbaine dans les quartiers branchés. La copropriété devient alors un facteur de « gentrification » ou d'embourgeoisement<sup>796</sup>.

Le condominium n'est pas qu'un style de vie explique Kern<sup>797</sup>. En restructurant la ville, les gouvernements cherchent à attirer des travailleurs qualifiés, professionnels et cultivés. De plus, l'idéologie néolibérale urbaine instrumentalise différents arguments, tels que le discours environnementaliste pour promouvoir une certaine orientation dans l'urbanisation<sup>798</sup>. Par exemple, la banlieue sera dépréciée pour des motifs environnementaux en raison des nombreux déplacements en voiture qu'elle suppose. Or, il existe peu d'études qui détaillent le coût environnemental de toutes les nouvelles constructions en ville et si ces nouvelles constructions ont effectivement un impact positif sur l'environnement.

---

<sup>793</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 6-7.

<sup>794</sup> *Id.*, p. 23.

<sup>795</sup> Leslie KERN, « Gendering reurbanisation: women and new-build gentrification in Toronto », (2010) 16 *Population, Space and Place* 363, p. 364.

<sup>796</sup> James S. DUNCAN et David LEY, *Place/culture/representation*, London et New York, Routledge, 1993 et Mark DAVIDSON, « Gentrification as global habitat: a process of class formation or corporate creation? », (2007) 32 *Transactions of the Institute of British Geographers* 490.

<sup>797</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 16.

<sup>798</sup> *Id.*, p. 20.

Damaris Rose explique également que l'engouement pour la copropriété divise n'est pas l'effet du hasard. En s'intéressant au phénomène de « gentrification » ou d'embourgeoisement des quartiers, auquel la copropriété est liée, elle observe que la volonté individuelle des acheteur.es n'est pas suffisante pour expliquer cette nouvelle localisation. Elle est alimentée par des politiques publiques et des stratégies publicitaires<sup>799</sup>, auxquelles nous ajoutons le rôle du droit civil.

Selon le discours de la SCHL, la propriété privée, dont l'accès est facilité par la copropriété demeure le meilleur outil pour assurer la liberté et la sécurité des individus à loger. Pour rappel, il est utile de relire cette citation de l'organisme :

« [ê]tre propriétaire de son logement présente à tout âge des avantages indéniables, notamment la possibilité de mieux en contrôler le coût (en particulier en contractant un prêt qui permet de fixer les mensualités hypothécaires sur une certaine période), d'aménager son espace de vie à son goût, d'accumuler un avoir propre foncier au fil du remboursement du capital emprunté et de profiter de la hausse des prix de l'immobilier. »<sup>800</sup>

Conformément au cadre conceptuel emprunté, la promotion de la copropriété peut être lue comme un mariage entre les politiques étatiques et les « besoins du marché »<sup>801</sup>. Le système d'habitation est de plus en plus façonné par une logique marchande. Cette « rationalité économique »<sup>802</sup> transforme ce qui sera dorénavant considéré comme une « bonne » politique du logement. En effet, l'implantation de la copropriété s'inscrit dans cette lignée où l'individu est responsabilisé et où les outils sociaux privilégiés forcent une approche clientéliste de la citoyenneté<sup>803</sup>. En d'autres termes, les succès de l'État en matière d'habitation s'évaluent à partir de l'augmentation du nombre de propriétaires, plutôt que sur une amélioration tangible et généralisée du vivre ensemble au domicile.

---

<sup>799</sup> Damaris ROSE, « "Les atouts des quartiers en voie de gentrification : du discours municipal à celui des acheteurs." Le cas de Montréal », (2006) *Sociétés contemporaines* 39, p. 39.

<sup>800</sup> S.C.H.L., préc., note 4, p. 60.

<sup>801</sup> W. BROWN et L. JEANPIERRE, préc., note 558, p. 52.

<sup>802</sup> *Id.*, p. 57.

<sup>803</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 51.

Dans le cadre de cette recherche, il importe maintenant d'analyser de quelle manière la copropriété participe à la reproduction des rapports sociaux de sexe.

### **9.2.2 Analyse féministe matérialiste de la copropriété :**

Nous avons déjà analysé plusieurs mécanismes mis en place dans le droit civil par le législateur. La copropriété est évidemment concernée par les analyses précédentes. Cependant, les statistiques, présentées au chapitre trois au sujet de la situation des femmes relativement à cette modalité de la propriété, semblent soulever un paradoxe. La copropriété connaîtrait une certaine popularité chez les femmes. Elle semble même attachée à une forme d'émancipation pour ces dernières. C'est cette situation que nous proposons maintenant d'analyser à partir de notre grille matérialiste, centrée sur l'appropriation des femmes par la division sexuelle du travail et les violences systémiques à leur égard. En d'autres termes, est-ce que le droit civil, en instaurant la copropriété, provoque une transformation radicale dans la dynamique des rapports sociaux de sexe?

Pour analyser de manière critique la copropriété, nous proposons maintenant de l'examiner à partir du concept gramscien de la concession. Revoir la copropriété à travers l'analyse de Gramsci est une occasion de s'intéresser à la fonction de cette institution dans le système patriarcal. En effet, la concession met de l'avant l'idée que ce qui s'apparente à certaines avancées sociales peut être revu de manière critique comme un mécanisme nécessaire au maintien des rapports sociaux de pouvoir. Cette notion permet, par conséquent, d'enquêter sur l'identité des réels bénéficiaires d'une telle institution. En effet, à partir de cet outil d'analyse, nous verrons comment la copropriété peut être réinterprétée comme un mirage collectif, lequel trahit la défense des intérêts de la classe des femmes. Il est nécessaire tout d'abord de faire un rappel théorique de cette notion chez Gramsci, pour ensuite en examiner l'application contemporaine.

### 9.2.2.1 Retour sur le concept gramscien de concession :

Au chapitre cinq, nous avons proposé de revoir le système d'habitation, à travers les concepts de Gramsci. Cela a supposé de le décrire comme un système hégémonique, c'est-à-dire une organisation qui bénéficie des forces combinées de l'État et du droit, comme appareil coercitif, mais aussi des forces pédagogiques, que Gramsci associe aux écoles, aux médias, mais aussi au droit positif. En l'occurrence, nous avons expliqué que, dans cette recherche, le droit civil chevauche ces deux sociétés. Il exerce effectivement une force coercitive et il participe aussi à assurer le conformisme social en dictant les comportements qui sont légitimes à adopter.

Cette hégémonie suppose la mise en place d'institutions qui suscitent l'adhésion volontaire des classes dominées à une organisation de domination. Ce consentement spontané est obtenu par l'exercice d'une violence idéologique systémique s'exerçant à l'endroit des classes dominées. Elle repose sur la promotion des intérêts de la classe dominante, travestis en intérêts pour la collectivité. À cette violence idéologique, s'ajoute une violence coercitive effective à travers les forces armées, policières et judiciaires de la société politique.

Pour illustrer ce processus, Gramsci utilise l'exemple du fordisme<sup>804</sup>, pour fabriquer un modèle de travailleur.e conforme aux exigences du capitalisme. Pour atteindre cet objectif, un ensemble de mesures sera mis en place. Certaines coercitives, telles que la « destruction des syndicats »<sup>805</sup>, mais d'autres orientées sur la construction d'un consentement spontané, telle que l'augmentation des salaires, créant ainsi une scission à l'intérieur de la classe ouvrière. À l'intérieur de ce rapport de production, un groupe privilégié de travailleur.es se désolidarise de la masse. Sur la base de certains acquis, ils et elles défendront désormais un système préjudiciable à leur propre classe. Ce processus de conformisme social favorise la formation d'un fossé de classe « qui ira s'accroissant toujours plus, entre la moralité (les mœurs) des travailleurs et celles d'autres couches de la population. »<sup>806</sup> À l'intérieur de cette industrie

---

<sup>804</sup> A. GRAMSCI, préc., note 518, cahier 22, p. 177-213.

<sup>805</sup> C. BUCI-GLUCKSMANN, préc., note 520, p. 105.

<sup>806</sup> A. GRAMSCI, préc., note 518, cahier 22, p. 201.

fordiste, il existe désormais de bon.nes et de mauvais.es travailleur.es, ajoutant un aspect moral dans l'organisation des rapports de production.

Dans cet exemple, la hausse salariale est assimilable à une concession de la part de la classe dominante. Cet avantage économique ne représente pas un réel changement de classe. Ces travailleur.es mieux rémunéré.es ne deviennent pas bourgeois.es pour autant, au sens marxiste. Ils et elles ne deviennent pas détenteurs des moyens de production. Par contre, cette augmentation de salaire offre une impression de liberté et de possibilité d'avancement social. Elle ébranle la solidarité nécessaire à la formation de la conscience de classe, au fondement du mouvement révolutionnaire marxiste. Elle provoque également une hiérarchie sociale à l'intérieur de la classe prolétarienne. Certain.es membres de cette classe répondent mieux aux dictats du capitalisme et commenceraient à en bénéficier. Cet exemple illustre le rôle de la concession dans la promotion de l'idéologie dominante.

### **9.2.2.2 La copropriété assimilable à une concession dans le système patriarcal :**

Pour faire suite à ces rappels conceptuels, nous proposons d'assimiler la copropriété à une concession de la classe des hommes à l'intérieur du système d'habitation. Ce concept permet d'étudier un mécanisme supplémentaire par lequel le droit positif participe à la promotion du pouvoir patriarcal. La force de cette notion gramscienne est d'offrir un outil d'analyse qui permet de comprendre l'imbrication existant entre certaines avancées sociales pour les classes dominées et la nécessité de la reproduction des rapports sociaux de pouvoir, en l'occurrence ceux de sexe. Elle suggère que la classe dominante se réapproprie certaines revendications des classes dominées, pour les détourner de leurs objectifs révolutionnaires premiers.

En ce sens, il est intéressant d'observer que la promotion de la copropriété en relation avec le droit du logement prend appui sur certaines contradictions à l'intérieur du mouvement féministe. Loin d'être un mouvement uniforme et homogène, le féminisme est constitué d'un ensemble de discours différents, parfois même contradictoires. Le féminisme, lorsque désancré de ces idéaux politiques et militants, peut lui aussi devenir un discours :

« [...] incontrôlable. Plus le discours se développe indépendamment du mouvement, plus ce dernier est confronté à une version de lui-même étrange et insaisissable, sorte de double diabolique qu'il ne peut ni tout bonnement assimiler, ni complètement désavouer. »<sup>807</sup>

À ce propos, Fraser propose une analyse de la relation existant entre le mouvement féministe et le néolibéralisme<sup>808</sup>. Cette constatation s'inspire, entre autres, des idées de Boltanski et Chiapello développées dans *Le nouvel esprit du capitalisme*<sup>809</sup>. Dans cet ouvrage, les auteur.es observent que le capitalisme connaît différentes vagues de transformations à travers son histoire. Durant ces phases de passage, il se consolide en ciblant et en intégrant certains éléments des revendications critiques qui lui sont adressées. Le capitalisme et ses critiques entretiennent un lien d'interdépendance. Ces changements dans la structure du pouvoir appellent aussi une adaptation de la théorie critique.

Fraser propose d'élargir cette réflexion, en s'intéressant à l'articulation et à l'évolution du patriarcat et du capitalisme. Elle constate un synchronisme entre la montée du courant féministe radical et matérialiste<sup>810</sup> et des changements structuraux de l'État, migrant vers une refonte néolibérale. L'auteure explique ainsi cette évolution et les conséquences qu'elle entraîne :

« L'essor du néolibéralisme a métamorphosé le terrain sur lequel se déployait le féminisme de la deuxième vague. Avec pour conséquence, et c'est l'argument que je développerai ici, d'encourager la "resignification" des idéaux féministes. La montée en puissance du néolibéralisme a donné une signification beaucoup plus ambiguë à des aspirations qui, dans le contexte du capitalisme organisé par l'État, étaient clairement portées par un souffle émancipateur. Les critiques féministes de l'économisme, de l'androcentrisme, de l'étatisme et du modèle westphalien ont pris un sens différent depuis la brutale remise en cause des États-providence et développementalistes par les apôtres du libre marché. »<sup>811</sup>

---

<sup>807</sup> N. FRASER, préc., note 52, p. 303

<sup>808</sup> *Id.*, p. 281-307.

<sup>809</sup> Luc BOLTANSKI et Ève CHIAPELLO, *Le nouvel esprit du capitalisme*, coll. «NRF essais», Paris, Gallimard, 1999.

<sup>810</sup> Elle emploie plus largement l'expression : « féminisme de deuxième vague ». Voir : N. FRASER, préc., note 52, p. 294-299.

<sup>811</sup> *Id.*, p. 295-296.

En d'autres termes, les changements que subissait l'État ont modifié l'interprétation de certaines critiques féministes, provoquant des transformations à l'intérieur même des revendications pour les femmes.

Le féminisme matérialiste et radical a reçu de nombreuses critiques à l'intérieur du mouvement lui-même. Ces critiques lui reprochaient, entre autres, d'être trop centré sur des enjeux d'économie politique. En réaction, plusieurs revendications se formulent dorénavant vers des demandes de reconnaissance associées à des luttes identitaires. Paradoxalement, ces revendications cultivent une certaine compatibilité avec les exigences individualistes des politiques néolibérales. Pour Fraser :

« À partir de là, en effet, les exigences de justice ont de plus en plus souvent pris la forme de revendications pour la reconnaissance de l'identité et de la différence. Ce glissement de la redistribution vers la reconnaissance s'est accompagné de pressions très fortes visant à transformer le féminisme de la deuxième vague en variante de la politique de l'identité. Une variante progressiste, certes, mais néanmoins encline à surinvestir la critique culturelle au détriment de la critique de l'économie politique. »<sup>812</sup>

En d'autres termes, l'auteure remarque que certains courants du mouvement féministe ont milité pour des changements, en insistant sur les différences et l'identité, perdant ainsi de vue la critique de l'économie politique. Cette critique devenait pourtant impérative, dans un contexte où le discours néolibéral justifie une rationalité économique dans les politiques sociales de l'État.

Boltanski et Chiapello, malgré la nouveauté de leur propos, ne sont pas parvenu.es à théoriser le capitalisme néolibéral en prenant en compte les éléments clés des rapports sociaux de sexe. Fraser reconnaît que les auteur.es ont souligné l'existence d'une figure masculine sous-jacente à l'individu libre et autonome idéalisé à l'intérieur du néolibéralisme. Elle propose une réflexion critique du capitalisme néolibéral et des liens nécessaires qu'il entretient avec le travail des femmes. Selon elle : « [...] reste que le capitalisme néolibéral a autant à voir avec

---

<sup>812</sup> *Id.*, p. 296.

la grande distribution, les *maquiladoras* et le microcrédit qu'avec la Silicon Valley et Google. »<sup>813</sup> Le travail des femmes, tant celui qui est payé que celui qui est gratuit, est donc une nécessité à l'intérieur de l'économie néolibérale. C'est en ce sens que Fraser estime que les revendications des féministes de la deuxième vague, qui militaient pour une autonomie financière des femmes et un accès au marché du travail, ont été réappropriées par le néolibéralisme. Peu à peu s'est imposée la norme de la famille à deux revenus, mais également la double journée de travail et l'augmentation des heures travaillées. En bref :

« [L]a critique portée par le féminisme de la deuxième vague contre le salaire familial masculin a ainsi trouvé un second souffle pervers. Jadis le pivot d'une analyse radicale de l'androcentrisme capitaliste, elle sert aujourd'hui à intensifier la valorisation capitaliste du travail salarié. »<sup>814</sup>

Cette survalorisation du travail salarié rend davantage invisibles les importants écarts de salaires entre la classe des hommes et des femmes et tout le travail effectué gratuitement.

Cette analyse de Fraser sur les liens unissant les revendications féministes et la croissance du néolibéralisme offre des pistes d'explication relativement à la popularité de la copropriété chez les femmes. Nous proposons, que du point de vue de cette classe de sexe, l'appui donné par le législateur à la copropriété s'interprète comme une instrumentalisation de certains arguments féministes, concernant l'accès à la propriété comme moyen de garantir une autonomie financière aux femmes. Comme nous le verrons, cela signifie surtout que cette instrumentalisation donne de la légitimité à un certain style de vie, que nous théorisons comme un déplacement à l'intérieur des classes sociales, et permet d'ignorer les revendications les plus fondamentales et radicales concernant l'exploitation de la force de travail des femmes et de leur corps. La popularité de la copropriété devient dans le discours dominant un indice d'un avancement vers l'égalité des sexes.

Leslie Kern s'est intéressée au rôle du condominium sur le genre dans la ville de Toronto, à partir d'une perspective inspirée des études urbaines. Elle constate que les relations entre la

---

<sup>813</sup> *Id.*, p. 298.

<sup>814</sup> *Id.*, p. 299.



gentrification, le développement de la propriété et la revitalisation urbaine, de même que la place des femmes dans les villes postindustrielles ont été peu étudiées<sup>815</sup>. Dans une perspective féministe, elle souligne que malgré l'apparente autonomie gagnée par les femmes, la ville néolibérale reproduit nombre de rapports patriarcaux et promeut une image de l'émancipation qui correspond mal aux revendications féministes<sup>816</sup>.

Kern a étudié la publicité entourant le condominium et remarque l'utilisation fréquente de l'image de la jeune professionnelle, autonome financièrement, célibataire ou divorcée, donc indépendante des hommes<sup>817</sup>. Elle devient un modèle de réussite urbaine, qui prend en charge sa sécurité (les copropriétés étant souvent situées dans des quartiers jugés plus sécuritaires et elles offrent parfois la présence d'un gardien de sécurité) et qui se décharge du travail domestique. Elle constate l'ironie dans le fait que le discours féministe sur: « [...] women's autonomy, independence, and fulfillment in the city intersect with, or are co-opted into, neoliberal notions of autonomy and freedom to promote privatization and real estate investment. »<sup>818</sup> Cette instrumentalisation de certaines demandes féministes alimente le discours néolibéral et favorise un glissement vers une culture urbaine d'entreprise. Cette femme idéalisée répond aux critères du néolibéralisme, comme citoyenne-entrepreneure de ses propres besoins sociaux. Ce modèle de citoyenneté rend légitime une orientation de l'action étatique alignée aux besoins du marché<sup>819</sup>. En effet, ces publicités immobilières s'harmonisent avec les politiques publiques qui encouragent l'achat de propriétés pour garantir la sécurité du logement. À l'intérieur de l'idéologie néolibérale, la revitalisation urbaine par la propriété s'associe à l'émancipation. Le législateur participe à ce processus de reconfiguration urbaine en offrant un accès amélioré à la propriété, plutôt qu'en optant pour une conception inclusive du droit du logement<sup>820</sup>. En insistant sur certaines avancées, le discours public évacue les véritables objets de luttes et de revendications féministes et ignore les rapports sociaux de sexe existant. Cette image de la jeune professionnelle libre et prospère s'apparente à la figure de la

---

<sup>815</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 1.

<sup>816</sup> *Id.*, p. 10-11.

<sup>817</sup> *Id.*, p. 30-31 et 66-67.

<sup>818</sup> *Id.*, p. 71.

<sup>819</sup> *Id.*, p. 55.

<sup>820</sup> *Id.*, p. 22.

personne juridique, apte à offrir un consentement libre et volontaire. Le sujet du droit positif, conformément à la critique que nous avons présentée, participe à « performer », à partir de normes de genre, ce modèle d'individu à loger.

Kern analyse également le discours entourant la sécurité des femmes et la copropriété. Ces appartements présenteraient des avantages grâce à leur situation dans les bons quartiers et la présence fréquente de gardiens de sécurité<sup>821</sup>. Ce faisant, le discours néolibéral reporte sur l'individu les questions de sécurité et ignore les violences dites domestiques que les murs des copropriétés n'empêchent pas. Cette prise en charge privée de la sécurité augmente les risques pour celles qui ne peuvent l'acheter. Elle entretient également le mythe patriarcal voulant que les femmes soient en sécurité à la maison, alors que l'espace public représente un danger pour elles. Nous avons pourtant examiné comment le logement était le principal site d'expression de la violence systémique à l'endroit des femmes.

Du point de vue de la division sexuelle du travail, Kern explique que les tâches qui sont majoritairement prises en charge par le syndicat sont généralement des tâches d'homme, telles que le déneigement et les travaux extérieurs<sup>822</sup>. Cette prise en charge laisse intacte la division sexuelle du travail. Comme le remarque Kergoat :

« [...] le capitalisme a besoin d'une main-d'œuvre flexible qui engage de plus en plus sa subjectivité : le travail domestique assumé par les femmes libère les hommes, et pour les femmes à haut niveau de revenu, il y a externalisation du travail domestique vers d'autres femmes. »<sup>823</sup>

L'externalisation du travail domestique n'est pas une libération de ce même travail. La division sexuelle du travail continue de provoquer une division et une hiérarchie entre la classe des femmes et celle des hommes.

---

<sup>821</sup> L. KERN, préc., note 795, p. 371-373.

<sup>822</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 80-86.

<sup>823</sup> D. KERGOAT, préc., note 283, p. 127.

Ce croisement entre la détention d'un certain capital et les rapports sociaux de sexe permet de décharger quelques femmes de tâches domestiques précises et de les protéger de certaines violences, mais il ne permet en rien de rompre avec la division sexuelle du travail et la violence structurelle à l'endroit de la classe des femmes. L'apparente indépendance des femmes propriétaires d'unité de copropriété ne transforme pas en profondeur les rapports sociaux de sexe.

Dans ce cadre d'analyse, la copropriété devient un privilège plutôt qu'un outil de subversion des rapports sociaux de sexe. Nous empruntons l'expression à MacKinnon. En effet, elle propose : « Women with privileges, including class privileges, get rights. »<sup>824</sup> Cette citation de MacKinnon propose que le système de justice soit le résultat de l'interaction de nombreux rapports de pouvoir. Nous nous intéressons principalement aux effets des rapports sociaux de sexe sur le droit. Cet intérêt ne nous fait pas perdre de vue les interactions possibles du droit positif avec d'autres rapports sociaux, dont ceux de classes sociales et de race. En d'autres termes, la copropriété peut être considérée comme un privilège accessible pour certaines femmes, en raison de leur statut à l'intérieur des classes sociales pour « satisfaire » leur droit au logement. Cet accès privilégié à la copropriété n'abolit pas pour autant les rapports sociaux de sexe qui s'expriment à l'intérieur du logement. Si elle garantit un meilleur accès à la propriété pour certaines femmes, elle n'en demeure pas moins un lieu d'expression de violence à l'endroit des femmes, par la sexualité et l'appropriation de la force de travail. Les femmes propriétaires ne sont pas exclues pour autant du système patriarcal. Rien dans la structure législative de la copropriété ne permet de dire que la division sexuelle du travail ou encore que les violences subies sont prises en compte par le droit positif. En d'autres termes, si la copropriété peut représenter un avantage de classe sociale pour certaines femmes, elle ne transforme pas pour autant les rapports sociaux de sexe.

Au Québec, l'examen de statistique de la SCHL et de la SHQ nous a permis de constater que la copropriété était un mode d'occupation souvent privilégié par les femmes. Quoique la SHQ relevait le lourd fardeau financier que peut représenter la (co)propriété, principalement pour

---

<sup>824</sup> C.A. MACKINNON, préc., note 40, p. 192.

les femmes, la SCHL maintient un discours enthousiaste. L'adoption d'un solide régime entourant la copropriété par le législateur civiliste confirme l'importance qu'il accorde à ce mode d'occupation à l'intérieur du droit du logement. Il existe un consensus social, qui se répercute à l'intérieur du droit civil, autour du fait que la propriété privée serait le meilleur moyen de garantir le droit au logement. Cette conception repousse la satisfaction de ce droit sur la responsabilité individuelle. La copropriété devient alors un outil qui facilite l'accès au plus grand nombre à la propriété privée. Dans l'idéologie néolibérale, la propriété offre une meilleure sécurité financière et transforme le logement en espace d'investissement. Les propriétaires fonciers bénéficieraient nécessairement de cette institution juridique qu'est la propriété.

En positionnant, la copropriété comme une concession de la classe dominante des hommes, il est proposé que contrairement à l'idéologie dominante, la montée de la copropriété et le soutien législatif dont elle bénéficie participent à la reproduction du pouvoir patriarcal. En effet, l'importance accordée à la copropriété, à l'intérieur du droit civil, amplifie l'importance de la détention d'un capital financier dans la structure du droit du logement.

Cette légitimité juridique, jumelée aux statistiques entourant la copropriété, donne de la valeur à la réussite financière de certaines femmes, provoquant une division à l'intérieur de cette classe de sexe. Reprenant l'analyse de Fraser qui étudiait l'instrumentalisation de revendications féministes au profit de l'idéologie néolibérale, la copropriété devient un symbole de gains acquis par les femmes autour de leur autonomie financière. Cette avancée sociale de certaines femmes n'affranchit pourtant pas les femmes comme classe de l'appropriation collective qu'elles subissent par la division sexuelle du travail et les violences sexuées. Le vivre ensemble au domicile demeure garantie par le travail quotidien et gratuit de la classe des femmes et la copropriété ne transforme en rien la violence systémique enchâssée derrière les portes closes.

Cette importance accordée à la copropriété comme outil émancipateur pour les femmes provoque une scission à l'intérieur de cette classe et retire de la légitimité aux discours qui

contesterait la propriété privée. En augmentant l'accès à la propriété, cette dernière perd apparemment son caractère d'outil de domination.

Finalement, le discours qui présente la copropriété comme un vecteur d'avancement social pour les femmes camoufle les réels bénéficiaires de la montée et de l'explosion de l'accès à la propriété et renforce l'exclusion de certains groupes sociaux<sup>825</sup>. Impossible d'ignorer les forts bénéfices retirés par les institutions financières, l'industrie de la construction et les compagnies d'assurance, des milieux presque complètement contrôlés par des hommes.

## **10 Les notaires, comme intellectuel.les organiques de la classe des hommes :**

Cette analyse de la figure notariale constitue le dernier mécanisme sur lequel nous proposons de réfléchir pour comprendre de quelle manière le droit du logement, tel que conçu à l'intérieur du droit civil, entretient une relation dynamique avec les rapports sociaux de sexe. Étant donné la nature des transactions notariées, cette analyse portera sur les personnes à loger dans un contexte de propriété, plutôt que de location.

Le notariat constitue une institution incontournable pour étudier le droit du logement dans une province de tradition civiliste. Il décrit à la fois un.e officier.e public.que et un.e conseiller.e juridique<sup>826</sup>, fonctions desquelles découlent les devoirs d'impartialité et de conseil<sup>827</sup>. Ce chapitre souhaite confronter cette conception en droit positif des notaires à celle développée par Gramsci, soit celle d'intellectuel.le organique. Cette réflexion remet en question la capacité réelle des notaires à être impartiaux.les ainsi que la teneur des conseils offerts, considérant la prémisse d'engagement auprès d'une classe, dans la notion d'intellectuel.le organique.

---

<sup>825</sup> L. KERN, préc., note 458, p. 30.

<sup>826</sup> *Loi sur le notariat*, RLRQ, c. N-3, art. 10, al. 1.

<sup>827</sup> *Id.*, art. 11.

Cette proposition de positionner les notaires québécois.es comme intellectuel.les organiques de la classe des hommes est cohérente avec la description suggérée du système d’habitation comme structure hégémonique. En assimilant le ou la notaire à un.e intellectuel.le organique, tel.le que décrit par Gramsci, nous insistons principalement sur la fonction idéologique des notaires. À l’intérieur de ce système hégémonique, nous examinerons comment la présence notariale à l’intérieur des transactions immobilières participe à camoufler les rapports sociaux de sexe qui se manifestent à l’intérieur du logement. En effet, le notariat occupe, dans le système immobilier, une position à la fois légale, puisque la forme en minute est requise pour assurer la validité de certains actes<sup>828</sup>, et aussi traditionnelle, car axée sur la sauvegarde et la transmission du droit de propriété. En effet, quoique les actes de vente n’aient pas à être notariés, il est de pratique courante qu’ils soient reçus dans la forme authentique. Cependant, la déclaration de copropriété doit obligatoirement revêtir la forme notariée en minute<sup>829</sup>. La légitimité des actes notariés pourrait donc ne pas être étrangère à la forte croissance de ce mode d’habitation.

Nous présenterons dans un premier temps, de quelle manière Gramsci avait lui-même associé le rôle du notaire à la fonction d’intellectuel.le organique. Dans un deuxième temps, nous verrons comment le devoir de conseil et d’impartialité est décrit à l’intérieur de la doctrine sur le droit positif. Dans un troisième et dernier temps, nous confronterons à partir de notre grille d’analyse féministe matérialiste, l’image de la fonction notariale mise de l’avant par le droit positif avec celle des intellectuel.les organiques. Nous verrons comment à partir d’une vision élargie de l’État, le rôle d’officier.e public.que devient une charge porteuse d’intérêts patriarcaux. Cela a pour effet de rendre caduc le devoir d’impartialité. Le devoir de conseil sera revisité, comme facteur dans la construction du « consentement spontané » de la classe des femmes à un système de domination. Cette analyse critique permettra d’approfondir le mode de construction du consentement dans le cadre du rapport contractuel.

---

<sup>828</sup> Par exemple, pour la déclaration de copropriété, voir l’al. 1 de l’art. 1059 C.c.Q. et pour les hypothèques immobilières, voir l’art. 2693 C.c.Q.

<sup>829</sup> C.c.Q., art. 1059 al. 1.

## 10.1 L'intellectuel<sup>830</sup> organique chez Gramsci :

Le concept d'intellectuel organique a déjà été détaillé au chapitre cinq. Pour mémoire, rappelons que Gramsci présentait comme secondaire la distinction posée entre la nature des tâches qualifiées de manuelles ou intellectuelles. Il s'intéressait plutôt à la fonction sociale des membres d'un groupe, en termes d'organisation et de promotion des intérêts d'une classe, pour pouvoir les décrire comme des intellectuels organiques ou non. En effet, ce concept réfère aux rôles de certains groupes sociaux et professionnels qui effectuent des actes visant, consciemment ou non, à défendre et mettre de l'avant les intérêts de la classe dominante. Ces groupes participent à l'éducation populaire vers la construction d'un sens commun cohérent avec ces intérêts. Ils assurent également la cohésion à l'intérieur même de la classe qu'ils soutiennent.

Gramsci opère également une distinction entre ceux qu'il qualifie d'intellectuels traditionnels et ceux qui seraient organiques. C'est à partir de la tradition qu'il analysera le rôle du notaire. En raison du contexte historique, nous privilégierons l'organicité pour cette recherche. Une petite clarification conceptuelle s'impose. Ces deux appellations réfèrent à une distinction plus méthodologique qu'essentielle explique Jean-Marc Piotte<sup>831</sup>. Nous avons déjà évoqué la référence à : « [...] la place et fonction [qu'occupent les intellectuels organiques] au sein d'une structure sociale. »<sup>832</sup> Sous un autre angle d'analyse, l'appellation « traditionnel » fait appel à une définition de type historique, qui : « [...] consiste à déterminer les intellectuels par la place et la fonction qu'ils occupent au sein d'un *processus* historique. (Les italiques sont dans l'original.) »<sup>833</sup> Ils appartiennent donc à une classe ancienne et sont attachés à la défense d'un système appelé à disparaître. Par exemple, les intellectuels appartenant au mode de production féodal sont devenus traditionnels avec le passage au mode de production capitaliste<sup>834</sup>.

---

<sup>830</sup> Dans cette section, seule la forme masculine sera utilisée, puisqu'elle correspond mieux aux écrits de Gramsci.

<sup>831</sup> J.-M. PIOTTE, préc., note 520, p. 17.

<sup>832</sup> *Id.*

<sup>833</sup> *Id.*

<sup>834</sup> *Id.*, p. 59.

C'est à partir de cette définition que certain.es auteur.e associent les notaires à des intellectuels traditionnels chez Gramsci<sup>835</sup>. Ce marxiste italien étudiait l'Italie du début du XXe siècle. Le pays était alors coupé en deux, le Nord et le Sud. Si le Nord était industrialisé, le Sud demeurait très agraire et dominé par le clergé et les grands propriétaires fonciers. Gramsci décrit ainsi la situation politique du Sud : « La société méridionale est un grand bloc agraire constitué de trois couches sociales : la grande masse paysanne, amorphe et désagrégée, les intellectuels de la petite et moyenne bourgeoisie rurale, les grands propriétaires terriens et les grands intellectuels. »<sup>836</sup> Alors que dans le Nord : « [l]'industrie a introduit un nouveau type d'intellectuel : l'organisateur technique, le spécialiste de la science appliquée. »<sup>837</sup> En raison de sa forte industrialisation, le Nord avait généré un type nouveau d'intellectuel adapté aux rapports de production capitaliste et qualifié de « technicien ». Le Sud demeurait dans une économie agraire. La masse paysanne y était soumise au contrôle du clergé et des intellectuels de la petite et moyenne bourgeoisie, auquel le notariat italien appartient. Sur le sujet, Christine Buci-Glucksmann écrit :

« Quant aux intellectuels ruraux traditionnels, issus de la bourgeoisie rurale (petits et moyens propriétaires fonciers), “constituant les trois cinquièmes de la bureaucratie d'État”, ils servaient déjà de médiation politique entre les masses paysannes désagrégées et les propriétaires fonciers. Notaires, prêtres, fonctionnaires, avocats, placés sous le contrôle idéologique des “grands intellectuels” (Croce), véritable clé de voûte réactionnaire du système “constituent l'armature souple, mais résistante du bloc agraire”. (Notre souligné) »<sup>838</sup>

Durant cette période de bouleversements sociaux, les notaires comme intellectuels traditionnels veillaient pour assurer une stabilité idéologique dans l'Italie du Sud.

En critiquant la division privée/publique, nous nous sommes intéressée à la notion d'État élargi. En résumé, Gramsci propose de revoir les prémisses habituelles de l'État libéral. La

---

<sup>835</sup> C. BUCI-GLUCKSMANN, préc., note 520, p. 40 et *id.*, p. 50.

<sup>836</sup> Antonio GRAMSCI, François RICCI et Jean BRAMANT, *Gramsci dans le texte*, Paris, Éditions sociales, 1975, p. 113.

<sup>837</sup> *Id.*, p. 114.

<sup>838</sup> C. BUCI-GLUCKSMANN, préc., note 520, p. 40.



définition dominante suppose une division claire entre l'État ou la société politique et le marché ou la société civile. Chez les libéraux, ce marché, duquel la critique féministe a dénoncé l'invisibilité et la sous-évaluation du travail des femmes, serait indépendant du pouvoir politique de l'État. Gramsci dénonce cette division entre l'économie et le politique, comme caractéristique d'une idéologie au service de la classe dominante dans le système capitaliste. Il propose plutôt le concept d'État élargi, qui donne une image plus fidèle de l'exercice concret du pouvoir. Il résulte de l'action combinée des sociétés civiles et politiques. Ensemble, elles exercent un pouvoir à la fois coercitif et idéologique pour assurer la direction de tout le groupe social. Cette direction est orientée en fonction des intérêts de la classe dominante. Nous avons cependant revu et critiqué cette définition gramscienne pour en souligner les réflexes patriarcaux. Malgré son caractère critique, l'auteur italien prenait appui sur des concepts teintés du patriarcat pour définir ce nouvel État. Nous avons donc développé une conception de l'État élargi patriarcal, acteur important de la reproduction des rapports sociaux de sexe. Cette nouvelle notion est décentrée du seul marché, pour inclure la famille comme site de reproduction des intérêts patriarcaux dans la société civile.

Ce retour théorique et historique est pertinent pour deux raisons dans cette recherche. Tout d'abord, il situe et introduit la réflexion de Gramsci sur le notariat. Ensuite, et c'est l'intérêt principal, il illustre l'adaptabilité de la notion d'intellectuel, organique ou traditionnel, chez Gramsci, à des recherches contemporaines. En effet, cet outil conceptuel favorise l'analyse de la place qu'occupe un certain groupe professionnel au regard de la dynamique des rapports de production en place. Si les notaires ont occupé une position d'intellectuels traditionnels dans l'Italie du Sud au début du vingtième siècle, cette analyse n'est évidemment pas transposable à la réalité contemporaine québécoise. Par contre, l'« organicité » du concept gramscien permet de remettre en question la fonction sociologique de la figure notariale, dans la structure patriarcale.

À la lumière de cette mise en place conceptuelle, il s'agit de revoir le rôle des notaires québécois.es. En effet, cette conceptualisation critique de l'État et des intellectuel.les ne laisse pas indemnes les acteur.trices qui œuvrent pour lui.

## 10.2 Les devoirs de conseil et d'impartialité des notaires en droit positif québécois :

Avant d'aller plus avant dans cette analyse critique, nous allons situer brièvement la figure notariale à l'intérieur du droit positif et de la doctrine dominante. Nous insisterons sur les devoirs de conseil et d'impartialité, attachés à la fonction d'officier public du notaire.

Le droit positif établit à l'article 10 de la *Loi sur le notariat*<sup>839</sup> que les notaires sont des officiers publics. Ce statut leur confère le pouvoir de recevoir des actes authentiques<sup>840</sup>. Ce caractère d'authenticité transforme en preuve à l'égard des tiers les énonciations contenues dans ces actes<sup>841</sup>, à moins d'inscription en faux<sup>842</sup>. En vertu de ce statut, les notaires voient accoler à leur mission un devoir d'impartialité et de conseil envers l'ensemble des parties à l'acte qu'ils ou elles reçoivent<sup>843</sup>. Ce devoir de conseil a été décrit à l'intérieur de la doctrine juridique, sous la plume de Paul-Yvan Marquis. Il écrit :

« L'obligation à la fois morale et légale qui incombe au notaire d'éclairer les parties, suivant leurs besoins respectifs et les circonstances particulières de chaque cas, sur la nature et les conséquences juridiques, parfois même économiques, de leurs actes et de leurs conventions ainsi que sur les formalités requises pour assurer à ceux-ci leur validité et leur efficacité. »<sup>844</sup>

Le devoir de conseil porte donc sur la nature du droit en cause et les conséquences qu'il emporte à l'intérieur du rapport contractuel, adapté aux besoins des parties et aux circonstances de l'acte. Ce devoir peut cependant être élargi, dans des circonstances exceptionnelles<sup>845</sup>, aux conséquences économiques, et plus récemment, aux questions

---

<sup>839</sup> *Loi sur le notariat*, préc., note 826.

<sup>840</sup> C.c.Q., art. 2813-2814.

<sup>841</sup> C.c.Q., art. 2818.

<sup>842</sup> C.c.Q., art. 2821.

<sup>843</sup> *Loi sur le notariat*, préc., note 826, art. 11.

<sup>844</sup> Paul-Yvan MARQUIS, *La responsabilité civile du notaire*, coll. « Traité de droit civil », Cowansville, Éditions Y. Blais, 1999, p. 122.

<sup>845</sup> *Id.*, p. 137.

environnementales<sup>846</sup>. Le devoir de conseil exige des notaires qu'ils et elles s'assurent du consentement libre et éclairé<sup>847</sup> des personnes juridiques qui comparaissent devant eux et elles. Chacune des parties à l'acte doit comprendre les conséquences juridiques de leur entente contractuelle notariée.

À l'intérieur du droit positif, ce statut d'officier public transforme ces juristes en représentants de l'État. Dans les transactions, les notaires agissent comme des tiers neutres, travaillant de manière équivalente pour toutes les parties. En d'autres termes et pour reprendre l'expression choisie par la doctrine dominante, les notaires œuvrent, lors de la préparation et la réception d'un acte authentique, comme « guide impartial et désintéressé dans les décisions à prendre, les options à choisir, les clauses à inscrire. »<sup>848</sup>

### **10.3 Confrontation entre la figure notariale en droit positif et le concept gramscien d'intellectuel.organique, au sein de l'État élargi patriarcal :**

Nous nous pencherons maintenant sur les conséquences pour la fonction notariale d'emprunter une grille d'analyse à l'intérieur de laquelle l'État est envisagé comme une fusion d'intérêts dominants. Cet État élargi patriarcal repose à la fois sur le pouvoir coercitif de la société politique, dont le droit positif, mais également sur un appareil idéologique, auquel nous avons assimilé l'application non litigieuse du droit civil et par extension la pratique notariale. Les notaires occupent une place au carrefour des sociétés politique et civile, c'est-à-dire que leur légitimité repose autant sur le pouvoir coercitif du droit que sur le consentement des parties. Par leur devoir de conseil, effectué en toute impartialité selon la doctrine dominante, ils et elles favorisent la formation du consentement spontané des classes dominées à une structure de pouvoir qui les oppresse.

---

<sup>846</sup> *Id.*, p. 141-142.

<sup>847</sup> C.c.Q., art. 1399.

<sup>848</sup> P.-Y. MARQUIS, préc., note 844, p. 123.

Cette nouvelle façon de comprendre l'action combinée des sociétés civile et politique suggère que les intérêts de la classe dominante, en l'occurrence la classe des hommes, font partie intégrante des affaires étatiques et du droit positif, remettant ainsi en question la possible impartialité de ses officier.es. Dans une perspective féministe matérialiste, cela suppose qu'il faut chercher à comprendre comment la fonction des notaires, telle que comprise à l'intérieur du droit positif, favorise la reproduction des rapports sociaux de sexe, en facilitant l'appropriation collective de la classe des femmes par le travail et les violences.

Dans ce contexte critique, l'institution notariale, incluant sa charge d'officière publique et de conseillère juridique peut être revue à l'aune du concept d'intellectuel.le organique, soit comme un regroupement qui exerce une fonction d'organisation de l'hégémonie patriarcale à l'intérieur du système d'habitation. Ce rôle suppose la participation des notaires à la diffusion d'une conception du monde qui répond aux besoins des rapports de production patriarcaux actuels.

Dans un premier temps, nous verrons comment l'impartialité notariale peut être remise en question en raison de la présence permanente de tierces parties aux actes notariés. Présence qui devient détectable à partir du concept d'État élargi patriarcal. Nous les appellerons les « parties fantômes ». Dans un deuxième temps, nous développerons le concept d'« angles morts », pour décrire comment les enjeux de travail et de violences domestiques sont légitimement exclus du devoir de conseil en droit civil.

### **10.3.1 Une impartialité idéologique en raison des « parties fantômes » :**

Assimiler le rôle des notaires à la fonction d'intellectuel.le organique, dans un État élargi patriarcal, permet tout d'abord de remettre en question leur possible impartialité comme officier.e public.que et de dégager leur point de vue situé relativement aux rapports sociaux de sexe. Concrètement et dans une perspective féministe matérialiste, cela signifie que l'impartialité notariale correspond à un masque idéologique qui permet de camoufler le

caractère engagé de cette corporation professionnelle, dans la défense des intérêts de la classe des hommes. En effet, elle participe à camoufler les bénéfices que tire cette classe de la structure actuelle du droit du logement. Ce positionnement des notaires, comme intellectuel.les organiques de la classe des hommes, autorise une remise en question complète sur la nature des parties réellement impliquées dans une transaction.

Conformément à l'idéologie sous-jacente au droit civil, le rapport contractuel décrirait une relation interindividuelle. En apparence, il s'agit d'un échange de consentements entre quelques individus, devant un.e officier.e public.que. Or, la notion d'État élargi patriarcal permet de dégager ou d'apercevoir des « parties fantômes », qui assurent la défense des intérêts de la classe des hommes. En effet, ces parties bénéficient de l'appareillage civiliste qui valorise une impression de consentement à un système d'oppression. Ces « parties fantômes » sont incarnées, dans le cadre des contrats de vente et d'hypothèques immobilières, par les institutions financières, les compagnies d'assurance et l'industrie de la construction. À partir de l'analyse bourdieusienne présentée au chapitre neuf, il est possible de saisir que ces parties ont toutes œuvré à ce que des acheteur.es et des vendeur.es se rencontrent devant leurs représentant.es non-avoué.es. Les notaires sont les gardien.nes de la bonne marche de chacune de ces transactions et s'assurent de la complétude de tous ces contrats immobiliers.

Cette analyse critique suppose donc la présence permanente de représentant.es de la classe dominante à l'intérieur de toutes les transactions de vente et d'hypothèques immobilières. En effet, cette classe dominante détient des intérêts dans chacun de ces contrats entourant le droit du logement, dont la multiplication participe à reproduire et à légitimer la structure du système patriarcal. Chaque signature suppose l'adhésion à un système d'habitation qui repousse sur la responsabilité individuelle la question du travail féminisé, nécessaire pour satisfaire le vivre ensemble au domicile, de même que les violences systémiques qui trouvent dans le « confort » du foyer un lieu privilégié d'expression. Dans le cadre d'un acte authentique, cette classe dominante voit ses intérêts se fondre dans la légitimité étatique par la présence notariale. Ces intérêts revêtent un caractère universel grâce à l'impartialité notariale. Ils ne sont plus reconnus comme le point de vue situé d'une classe, mais représenteraient simplement un mécanisme fonctionnel. Chaque transaction ne reproduit donc jamais les seuls choix privés et

individuels des parties signataires. Chacun de ces contrats est d'ordre public, puisqu'aux intérêts individuels se superposent ceux des « parties fantômes » camouflées par l'impartialité des notaires.

### **10.3.2 Un devoir de conseil marqué par des « angles morts » :**

Cette analyse ajoute à la réflexion critique amorcée autour de la construction du consentement. Nous avons déjà suggéré que l'adhésion majoritaire de la classe des femmes à la structure du système d'habitation est assimilable au consentement spontané, tel que décrit pour la classe prolétarienne chez Gramsci. Nous avons également observé que cette classe de sexe se trouvait dans une impossibilité structurale de consentir de manière libre et éclairée, dans le système patriarcal. Concrètement, ce consentement semble pourtant être échangé. En effet, nombre de femmes signent quotidiennement des contrats de vente et d'hypothèque, devant des notaires.

La déconstruction du devoir de conseil, au regard de la fonction d'intellectuel.le organique, apporte de nouveaux éléments à l'analyse. Nous avons vu qu'à l'intérieur de la doctrine dominante, les notaires doivent conseiller à l'intérieur du droit positif. Cette obligation est en partie attribuable à leur formation disciplinaire. Le notariat appartient au droit comme discipline universitaire. Ce corpus délimite par conséquent son champ d'expertise et c'est dans ce domaine exclusivement que le droit positif lui reconnaît compétence pour fournir des conseils<sup>849</sup>.

Lorsque les notaires conseillent en droit positif, ils et elles empruntent des concepts forgés par le législateur. Notre analyse précédente permet d'affirmer que conseiller en droit positif, c'est déjà conseiller avec une orientation idéologique. Plus encore, c'est s'assurer de la répétition d'une institution nécessaire à la reproduction du patriarcat. Nous avons déjà déconstruit l'interrelation existant entre la construction de certains de ces concepts et leur rôle dans la

---

<sup>849</sup> Nous ne nous attarderons pas à certains élargissements du devoir de conseil que suggérait Paul-Yvan Marquis en matière économique ou environnementale.

reproduction du système patriarcal. En matière de droit du logement, l'organisation du droit civil actuel ignore complètement le travail nécessaire à la satisfaction de ce droit et les violences systémiques qui le mettent en péril pour la classe des femmes. Lorsque les notaires utilisent des critères établis par le droit positif, pour organiser une transaction visant les conditions d'habitation de leurs client.es, ils et elles reproduisent les « angles morts » générés par le droit positif. Le consentement est alors échangé à partir d'informations juridiques, incomplètes d'un point de vue féministe. Elles laissent systématiquement dans l'ombre comment le logement deviendra un site d'appropriation des femmes, par l'exploitation de leur force de travail et les violences qu'elles pourraient y subir. Chaque signature reçue devant les notaires consolide l'adhésion à une structure hégémonique. Elle en augmente le caractère inéluctable et l'absence de solutions légitimes alternatives.

Nous proposons le concept d' « angles morts » pour décrire ce que le devoir de conseil des notaires, parce qu'appuyé sur un droit patriarcal, empêche les parties signataires de voir et de comprendre. En ce sens, le devoir de conseil désinforme les parties au contrat des matières relatives aux rapports sociaux de sexe. Les transactions notariées perpétuent une fiction juridique, laquelle se présente comme étrangère aux rapports sociaux de sexe. Le droit du logement se retrouve coincé dans un rapport contractuel qui en fait un droit individuel, centré sur le transfert d'un bien immobilier. En droit positif, les notaires ont légitimement le droit d'ignorer la division sexuelle du travail et les violences commises à domicile qui découlent pourtant de la signature du contrat reçu devant eux et elles. Ces éléments d'appropriation des femmes sont exclus du devoir de conseil, tout en étant pourtant partie intégrante de tous les contrats ayant des conséquences pour le droit du logement. Chaque femme deviendra par la suite seule responsable d'une dynamique sociale, à laquelle elle a été éduquée à « consentir » en signant son contrat de vente. Les notaires encouragent l'impression que les conséquences de devenir propriétaire se limitent à la sphère juridique, élaguant ainsi sa relation avec les rapports sociaux de sexe.

## **Conclusion de la troisième partie : Le droit du logement en droit civil, l'institutionnalisation d'un système d'appropriation de la classe des femmes :**

Cette troisième partie s'est concentrée sur une analyse féministe matérialiste et radicale de quatre mécanismes principaux adoptés par le droit civil pour organiser le droit du logement, soit le sujet du droit, la dichotomie privé/public, la médiation du droit du logement par les biens immeubles et la figure des notaires. Cette analyse était centrée sur le concept d'appropriation de la classe des femmes, tel que formulé par Colette Guillaumin. À l'intérieur du système d'habitation, cette appropriation est double, d'un point de vue analytique. Elle se fonde sur l'exploitation de la force de travail des femmes et sur les violences systémiques qu'elles subissent.

L'analyse féministe proposée du premier mécanisme a porté sur la nature du sujet du droit et a permis de remettre en question la prémisse de neutralité sexuelle sous-jacente à la personne juridique. Au regard de cette analyse, la personne juridique n'est jamais neutre sexuellement, puisque son existence repose sur des caractéristiques propres aux membres de la classe des hommes. Cette critique a également permis de faire ressortir l'idéologie naturaliste sous-jacente à la catégorie de sexe en droit. Cette première étape d'analyse insiste donc sur la permanence du sexe mâle de la personne juridique, provoquant en cela une exclusion systématique de la classe des femmes comme sujet du droit. La prétention de ce sujet de se poser comme universel reflète le point de vue situé de la classe des hommes et lui permet de décrire comme particulières les revendications féministes sur le travail et les violences.

La réflexion critique proposée autour de la dichotomie privé/public, comme deuxième mécanisme, a mis de l'avant qu'aucune de ces deux sphères n'existe par essence. Leur qualification repose sur le pouvoir patriarcal d'effectuer une double distinction. Premièrement, la qualification d'un espace de public ou de privé permet de distinguer ce qui sera de



compétence étatique en opposition avec ce qui est du ressort de la relation individuelle et du marché. À l'intérieur de ce marché, cette qualification permet d'opérer une deuxième distinction entre ce qui sera reconnu comme s'inscrivant dans une économie de marché en opposition avec une économie « domestique ». La critique féministe permet d'observer que qualifier un espace de privé transforme ce lieu en site d'appropriation systémique des femmes. Loin d'être un espace de liberté, le privé permet l'expression du pouvoir patriarcal en excluant de toute reconnaissance économique le travail accompli dans cette sphère et en rendant presque inaccessible à la compétence étatique les violences qui s'y produisent.

Notre recherche permet d'établir que la médiation par les biens immeubles, comme troisième mécanisme pour encadrer le droit du logement, masque certaines formes d'appropriation qu'adoptent les rapports sociaux de sexe. Dans un premier temps, à l'intérieur du rapport contractuel, cette médiation par les biens fausse le consentement de la classe des femmes. La place centrale occupée par les biens immeubles rend invisible tout le travail devant être accompli pour satisfaire ce droit et les risques de subir des violences à l'intérieur du logis. Cette médiation par les biens fabrique les catégories du droit civil dans le cadre du rapport contractuel autour de la relation avec ces immeubles, plutôt qu'autour de la satisfaction d'un droit au logement. La construction des catégories de propriétaire et de locataire autour d'un individu pour qui la maison est un lieu de repos et de sécurité provoque une division et une hiérarchie entre les sexes dans la mise en œuvre du droit du logement. Dans un deuxième temps, nous avons observé comment la promotion de la copropriété instrumentalise certaines revendications féministes autour de l'autonomie et de la liberté financières des femmes. La montée de ce discours est synchronisée avec une place accrue pour des politiques néolibérales dans l'État québécois. Ce renversement de certaines demandes féministes divise la classe des femmes. Alors que des petits groupes de femmes bénéficient des avantages d'un capital augmenté, le travail et les violences demeurent fondés sur une division sexuelle. Ces petits groupes privilégiés de femmes deviennent alors un modèle de succès dans le discours dominant. Ces quelques privilèges individuels résultant de la montée de la copropriété camouflent les énormes bénéfices qu'en retirent les institutions financières, les compagnies d'assurance et l'industrie de la construction.

Comme quatrième et dernier mécanisme, nous nous sommes concentrée sur la fonction des notaires, comme intellectuel.les organiques de la classe des hommes, à l'intérieur du système d'habitation. Comme intellectuel organique, le notariat participe donc à éduquer les classes dominées à l'intérieur du système hégémonique de l'habitation. Du point de vue de la classe des femmes, cela transforme cette corporation de juristes en officière de l'État patriarcal, situation opposée au devoir d'impartialité. De plus, le devoir de conseil est orienté en fonction de l'idéologie patriarcale constitutive du droit civil. Les notaires occupent alors une fonction dans la reproduction d'un système qui prend appui sur l'appropriation collective des femmes. En ignorant le travail de la classe des femmes nécessaire à la satisfaction du droit du logement et les violences qui s'exercent à l'intérieur du logis, la fonction notariale devient complice des rapports sociaux de sexe.

Cette analyse nous permet donc de requalifier le droit civil à la lumière de la grille féministe matérialiste et radicale adoptée. Au regard des critères qu'elle contient, le droit civil est non seulement une pratique patriarcale, mais il est également un élément organisateur de l'appropriation collective de la classe des femmes à l'intérieur du logement. En d'autres termes, il devient lui-même un système d'appropriation, au sens développé par Guillaumin. Cela signifie que le droit civil par l'entremise du droit du logement favorise la division sexuelle du travail et facilite l'expression des violences sexuées. Cette qualification féministe matérialiste du droit civil s'inspire de la critique marxiste du droit. En effet, Arnaud, en prenant appui sur les travaux de Pašukanis<sup>850</sup>, suggère que le droit civil, comme droit bourgeois, correspond à un système d'échange<sup>851</sup>.

L'analyse des différents mécanismes mis en place par le droit civil pour baliser le droit du logement démontre que le droit positif agit à différentes étapes pour garantir à la classe des hommes leur droit de propriété sur la classe des femmes.

---

<sup>850</sup> Evgenij Bronislavovič PAŠUKANIS, *La théorie générale du droit et le marxisme*, Paris, Études et documentation internationales, 1970.

<sup>851</sup> A.-J. ARNAUD, préc., note 483, p. 20.

## **Conclusion :**

Dans cet essai critique, nous avons proposé une lecture du C.c.Q. différente de celle proposée par la discipline du droit moderne. Prenant appui sur le constat qu'il existe des contradictions entre les classes de sexe concernant l'application concrète du droit du logement, nous avons cherché à comprendre comment les concepts juridiques privilégiés en droit civil exercent une fonction dans la production et dans la reproduction de ces contradictions. Il s'agissait, par conséquent, d'adopter un cadre conceptuel et méthodologique qui s'intéresse précisément aux fondements de la domination des femmes, comme groupe social. Entre différentes options légitimes et pertinentes, nous avons choisi le féminisme matérialiste et radical. Cette perspective féministe nous a permis de mettre en lumière des « impensés » par le droit civil découlant de l'expérience des femmes dans l'habitation, soit le travail domestique et les violences subies à domicile.

Cette recherche théorique n'a donc pas la prétention d'offrir la meilleure lecture ou de découvrir la vérité. Elle souhaite simplement offrir une interprétation originale du droit civil. Cette lecture militante est un apport à la fois pour la pensée féministe et pour la théorie critique du droit. Les deux se côtoyant trop rarement. Elle s'inscrit dans une démarche de réflexivité sur le droit positif. À partir d'un exemple précis, elle s'intéresse à une problématique propre à la théorie du droit, qui consiste à étudier les liens existant entre le droit positif et l'organisation de la société. Ce travail réflexif repose sur la profonde conviction que le droit positif doit être critiqué pour pouvoir être transformé et ainsi devenir un outil d'émancipation.

Malgré son poids théorique et comme nous le présenterons dans cette conclusion, cette recherche renferme un réel potentiel révolutionnaire. Plus concrètement et à défaut de pouvoir offrir des solutions, elle ouvre également la voie vers des pistes de réflexion et des possibles transformations du droit civil qui intégreraient l'expérience des femmes dans l'habitation. En

outre, elle permet de revoir le rôle des notaires, comme agent de changement dans la dynamique des rapports sociaux de sexe.

La première partie de notre recherche présente notre question, notre cadre conceptuel et nos méthodes d'analyse. Autour de la question : Considérant la nécessité de dénoncer l'apparente incohérence entre la neutralité sexuelle affichée à l'intérieur du Code civil du Québec et les contradictions entre les classes de sexe, au regard de la structure actuelle du droit du logement, quels outils conceptuels et méthodologiques, le féminisme matérialiste et radical ainsi que la théorie néo-gramscienne offrent-ils à la théorie critique du droit et comment permettent-ils d'analyser les mécanismes mis en place pour construire la connaissance entourant le logement et même de remettre en question sa légitimité?, nous avons détaillé le sens que nous donnerions au féminisme, l'objectif de dénonciation et le caractère situé du droit positif. Nous avons également présenté le droit du logement comme un droit transversal qui englobe l'ensemble du phénomène de l'habitation. Nous avons insisté sur la composante du pouvoir patriarcal comme élément central à dénoncer dans notre position critique. Nous avons présenté le C.c.Q. comme terrain pour notre travail. La recherche a été effectuée à partir d'une méthode identifiée comme la métathéorie externe radicalement réflexive pour décrire notre position de chercheuse en droit. La méthode documentaire a été retenue pour la collecte de nos données.

Pour la deuxième partie, nous avons d'abord examiné comment le droit positif prenait en charge le droit du logement. Le droit international offre la définition du « droit à un logement suffisant »<sup>852</sup>. Malgré des engagements pris sur la scène internationale, le droit canadien et le droit québécois restent tous les deux muets sur le sens à donner au droit au logement. Il n'en demeure pas moins qu'il existe un système d'habitation au Canada et au Québec. Nous avons choisi de nous concentrer exclusivement sur le système provincial. Le droit civil s'est alors imposé comme l'un des corpus législatifs centraux du droit du logement au Québec.

Au sens développé en droit positif du droit du logement, nous avons confronté l'expérience des femmes dans l'habitation. À partir d'une revue de la littérature et de statistiques, nous

---

<sup>852</sup> PIDESC, préc., note 7, art. 11, al. 1.

avons dressé un portrait de la situation des femmes à l'intérieur du système d'habitation. Nous avons ainsi pu observer que leur quotidienneté s'organisait autour de trois pôles principaux : l'accès au logement, le travail accompli à domicile et nécessaire à la pleine réalisation de ce droit et le risque constant d'y subir des violences. Le logement devient ainsi le reflet de l'exploitation spécifique des femmes dans le système patriarcal. Il est dès lors possible de supposer que le système d'habitation et le droit civil qui le balise occupent une fonction dans la reproduction du pouvoir patriarcal.

Pour analyser cette interrelation entre le droit civil et les rapports sociaux de sexe, nous avons proposé un cadre conceptuel féministe matérialiste et radical. La connaissance dans cette approche est fondée non pas sur l'individu, mais sur l'étude des relations entre des groupes sociaux. Ces rapports sociaux de sexe structurent l'exploitation, la domination et l'oppression vécues par la classe des femmes. Ils sont transversaux à toute organisation sociale, signifiant qu'ils traversent et bâtissent l'ensemble de la réalité sociale. Ils participent par conséquent à la construction du droit étatique. Nous avons utilisé le concept d'appropriation individuelle et collective des femmes, par le travail et les violences sexuées, pour décrire leur oppression commune. Le mot travail réfère à la « production du vivre »<sup>853</sup>. Rémunéré ou non, il inclut tous les gestes à poser pour rendre possible la vie. En ce sens, il devient partie intégrante du vivre ensemble au domicile. Les violences sexuées font référence à l'organisation patriarcale qui donne un caractère sexuel à des gestes de domination de la classe des hommes sur celle des femmes. Cet usage légitime de la violence par la classe des hommes trouve à l'intérieur du logis un espace privilégié d'expression. Cette présentation conceptuelle suggère qu'il existe des liens entre l'organisation actuelle du droit du logement et l'oppression spécifique de la classe des femmes. Nous avons également expliqué les limites heuristiques de cette approche féministe. Ces limites découlent de deux critiques principales, d'abord quant à la constitution d'une classe homogène des femmes, ensuite quant aux possibles interactions avec les autres rapports sociaux, tels que ceux de classes sociales et de race.

---

<sup>853</sup> H. HIRATA et P. ZARIFIAN, préc., note 21, à la p. 245.

Cette analyse s'ancre dans le point de vue de la classe des femmes. Contestant la conception dominante en science qui rejette le caractère situé de la connaissance, cette méthode féministe s'en revendique. Elle propose d'expliciter la position engagée dans laquelle s'inscrit toute recherche. Nous avons ainsi clairement précisé que ce travail adoptait le point de vue de la classe des femmes.

Pour comprendre le rôle du droit étatique à l'intérieur du système patriarcal, il a été défini comme une pratique matérielle, par conséquent, comme une pratique imbriquée dans les rapports sociaux en place, dont ceux de sexe. Nous avons également proposé que le droit exerce une fonction idéologique et pédagogique en transformant en intérêts nationaux, les intérêts de la classe dominante. Ce glissement se comprend à travers le concept d'hégémonie tel que développé par Gramsci. L'auteur italien propose qu'un système de domination devient hégémonique, lorsqu'il existe une balance entre la coercition et le consentement spontané des masses. Le système d'habitation est ainsi assimilable à une organisation hégémonique. Nous nous sommes également attardée à la « performativité » des normes de genre, telle que conçue par Butler. Ce concept met en évidence les rapports qu'entretient le droit positif avec ces normes de genre, tant au moment de sa conception que dans sa capacité à fabriquer une réalité légitime.

La recherche prend en considération l'influence du néolibéralisme, posé comme une idéologie. La rationalité marchande qu'il impose imprègne les politiques étatiques, dont celles relatives au système d'habitation.

Ce cadre conceptuel permet de proposer une grille d'analyse centrée autour du travail des femmes et des violences qu'elles subissent, afin d'étudier les mécanismes par lesquels le droit civil participe à la production et à la reproduction des rapports sociaux de sexe.

La troisième partie de notre recherche constitue notre analyse du droit civil. Comme premier mécanisme privilégié par le législateur, nous avons choisi d'examiner la construction du sujet du droit. Cette personne fictive repose sur une prétention d'universalité que la théorie féministe remet en question. La personne juridique est posée comme libre et égale. Ces

qualités sont l'apanage de la classe des hommes, transformant cette classe en modèle sous-jacent de la personne juridique. Ensuite, les féministes relèvent l'idéologie naturaliste derrière la reconnaissance des sexes à l'intérieur du droit positif.

La dichotomie privé/public a ensuite été critiquée du point de vue de la classe des femmes. Alors que la composition de ces deux sphères est changeante, ce qui est reconnu comme constant par les féministes, c'est la dévaluation systématique de la classe des femmes à l'intérieur de la sphère privée. Nous avons ainsi pu observer que ce qui est qualifié de privé par le droit appelle également un désengagement de l'appareil étatique. En délimitant la sphère privée, le droit se rend lui-même incompetent relativement à certaines situations. Cette exclusion prend un caractère de domination à partir du moment où elle cible un groupe particulier. Nous avons examiné comment à l'intérieur du logement, la délimitation d'un espace privé rend presque impuissant le droit positif par rapport aux violences produites à domicile. Cette dichotomie permet également de retirer du marché, alors assimilable à la sphère publique, le travail accompli dans un espace qualifié de privé. Dans le système patriarcal, cette exclusion justifie la gratuité et la non-reconnaissance du travail des femmes. Dans ce contexte, le logement devient une frontière qui marque la division sexuelle du travail et justifie l'exploitation de la force de travail des femmes nécessaire au vivre ensemble au domicile.

Comme troisième mécanisme, nous avons proposé une analyse féministe de l'usage des biens immobiliers comme médiateurs du droit social qu'est le logement. Il s'agit alors d'insister sur le fait, que du point de vue de la classe des femmes, le mode d'occupation, comme propriétaire ou locataire, est moins déterminant que la place centrale offerte aux biens immeubles. Pour faire cette démonstration, nous avons analysé le rapport contractuel, à travers la formation du consentement et les catégories créées par le droit pour définir l'individu à loger. Nous avons alors observé l'exclusion systématique des femmes du rapport contractuel entourant le logement, en raison de la non-prise en compte de ce qui constitue leur expérience à domicile. L'objet des contrats de vente ou de location concerne la détention d'un bien immeuble, ce qui masque le travail à accomplir et les violences potentielles. Cela force la classe des femmes à consentir d'une manière qui n'est ni libre, ni éclairée à un rapport

contractuel obligatoire. Cela suppose également que les catégories de locataire et de propriétaire représentent la situation de la classe des hommes à l'intérieur du système d'habitation.

Pour approfondir cette hypothèse, nous avons ensuite décortiqué le rôle de la copropriété relativement aux rapports sociaux de sexe. Nous avons pu observer que cette dernière encourage l'instrumentalisation de certaines revendications féministes, repoussant ainsi dans l'oubli l'appropriation individuelle et collective dont souffrent les femmes dans l'habitation.

Finalement, il était indispensable d'examiner le rôle des notaires à l'intérieur d'un système régi par le droit civil. Cette dernière étape de notre analyse intègre différents éléments de la démonstration amorcée. Elle remet alors en cause les fondements du notariat, soit le rôle d'officier.e public.que et les devoirs de conseil et d'impartialité. L'empreinte qu'impriment les rapports sociaux de sexe dans la construction du droit civil a des conséquences sur la pratique notariale. Elle transforme les notaires en intellectuel.les organiques de la classe des hommes. Cette classe, comme bénéficiaire de la structure du logement actuelle, trouve chez les notaires des représentant.es de ses intérêts. Elle devient alors une « partie fantôme », dont la légitimité se voit augmentée par la multiplication des transactions notariées. Finalement, les notaires encouragent la formation du consentement spontané de la classe des femmes en diffusant des concepts juridiques dont la construction repose, en partie du moins, sur l'action des rapports sociaux de sexe. Les enjeux propres à l'appropriation des femmes deviennent alors des « angles morts » de ce devoir de conseil.

Au regard de cette analyse, nous avons proposé de requalifier le droit civil comme un système d'appropriation de la classe des femmes, par l'entremise du droit du logement. De par son pouvoir normatif légitime, cette structure législative assure la reproduction d'un système qui bénéficie de la division sexuelle du travail et d'une expression systémique de violences sexuées.

Quoique cette conclusion puisse sembler choquante, elle n'en demeure pas moins cohérente à l'intérieur du cadre conceptuel proposé. Elle remet en question les fondements mêmes du droit



civil. Si elle comporte une grande part d'utopie, cette connaissance critique est déjà un facteur de transformation sociale. Elle constitue un acte de résistance. Pour reprendre les mots de Lamoureux : « La connaissance n'est pas pouvoir mais résistance à la domination exercée par autrui, en tant que cette domination s'accroche à l'ignorance des dominés. »<sup>854</sup> Ce refus de l'ignorance et du silence, trop souvent imposés à la classe des femmes, est un appel au changement social. Ce changement ne peut débiter que par une prise de conscience. Cette recherche est un petit pas dans cette direction.

Au regard du droit positif, cette recherche exige des changements en profondeur de la structure du droit du logement. La part d'utopie de ce travail réclame une révolution féministe qui jetterait par terre les fondements mêmes de notre organisation sociale, incluant le droit positif. Ce mouvement révolutionnaire provoquerait la destruction des classes de sexe, la solution la plus évidente pour abolir la division sexuelle du travail et les violences sexuelles. Cette profonde transformation aurait des conséquences pour le moment inimaginables sur la vie en société à reconstruire. Le droit du logement n'en sortirait certainement pas indemne...

Au-delà de cette part d'utopie, il serait utile de formuler certaines modifications législatives, inspirées des conclusions de cette recherche. Cette volonté de trouver des solutions nous place cependant dans une situation contradictoire. Dans un souci de réalisme, elle nous oblige à proposer des mesures qui s'apparentent à des réformes, plutôt qu'à des changements révolutionnaires comme notre approche féministe nous y invite. Elle nous force donc à trouver des solutions à l'intérieur d'une législation dont nous avons dénoncé les fondements patriarcaux. Les solutions proposées seront par conséquent grandement critiquables, et ce, par tous les groupes concernés. Pour certain.es, elles seront trop modérées. Pire encore, elles contribueront à rendre légitime un système contaminé par les rapports sociaux de sexe. Pour d'autres, elles seront trop exagérées, voire même contre les hommes. Choisir des solutions attachées à la force du droit étatique correspond nécessairement à envisager une forme de répression. En ce sens, elles risquent de restreindre autant les droits des femmes que ceux des

---

<sup>854</sup> Diane LAMOUREUX, *Le trésor perdu de la politique : espace public et engagement citoyen*, coll. « Collection Théorie », Montréal, Éditions Écosociété, 2013, p. 16.

hommes. Les solutions imaginables relativement au travail domestique risquent de consolider et de rendre officiel le discours de l'État sur la division sexuelle du travail. À l'inverse, ne pas en parler, c'est ignorer le phénomène. Par rapport aux violences, une augmentation de la répression et de la surveillance mèneront probablement à une restriction du droit à la vie privée des femmes. Nous l'avons suffisamment présenté, il ne faut pas comprendre que les femmes n'ont pas besoin de ces espaces de libertés individuelles; c'est plutôt que dans leur forme actuelle, ils ne leur offrent pas cette aisance. C'est effectivement, quelques exemples des graves inconvénients de concevoir des solutions à partir du cadre établi.

Malgré tout, nous estimons nécessaire de suggérer quelques pistes de réflexion. Non pas, comme des idées achevées, mais plutôt comme des suggestions pour ouvrir le dialogue. Notre seul esprit n'a pas la prétention d'offrir les meilleures solutions pour la classe des femmes. Par contre, une idée lancée pourra peut-être allumer d'autres intelligences qui elles-mêmes critiqueront cette idée pour la transformer et l'améliorer. Si du choc des idées naît la lumière, encore faut-il que des idées soient lancées. C'est dans cet esprit de dialogue que nous formulons ces quelques propositions. Nous soulignerons rapidement les risques les plus évidents qu'elles représentent pour la classe des femmes.

Les solutions envisagées souhaitent donc refléter le point de vue des femmes, autour des critères d'oppression que nous avons développés dans cette recherche, soit la division sexuelle du travail et les violences sexuées. Ces solutions respectent un objectif de justice sociale, telle que décrite par Nancy Fraser et elles reposent donc sur des objectifs de reconnaissance et de redistribution<sup>855</sup>. Cette reconnaissance prend en compte le point de vue spécifique des femmes et de leur situation d'appropriation. Elle considère également la situation privilégiée des hommes qui bénéficient de cette exploitation. Cette reconnaissance incite à une redistribution des ressources acquises à partir de cette domination sur les femmes.

Tout d'abord, nous ajoutons notre voix à celles qui réclament la reconnaissance pleine et entière du droit au logement. Il devrait donc être intégré autant dans la Charte canadienne que

---

<sup>855</sup> N. FRASER, préc., note 631.

dans la Charte québécoise, afin de gagner un statut constitutionnel. Cette intégration devrait accompagner celle d'autres droits sociaux, tels que celui à la santé. Cette reconnaissance constitutionnelle devrait également entraîner une obligation de résultat de la part des gouvernements. Ils devraient s'engager à fournir des logements à tou.tes leurs citoyen.nes. En faute, les pouvoirs provinciaux et fédéraux pourraient alors être dénoncés et poursuivis en justice, afin de les contraindre à respecter leurs engagements.

La définition de ce nouveau droit au logement devrait en faire un droit à la fois collectif et individuel. Il deviendrait alors justiciable tant pour les personnes que pour les groupes sociaux. Cette définition devrait intégrer des critères de travail et de violences, dans le sens féministe que nous avons développé. En d'autres termes, cette définition devrait expressément reconnaître la force de travail nécessaire à la satisfaction du droit au logement de tous les individus. Ce travail de service correspond, entre autres, aux travaux ménagers, à la préparation des repas et au « care ». Le travail domestique dans le logement ou ailleurs doit bénéficier d'une reconnaissance marchande. Afin d'assurer une redistribution, nous proposons qu'un « salaire » soit systématiquement versé à toutes les femmes qui cohabitent avec d'autres personnes. Cette façon de faire suggère une prise en charge collective du travail domestique et souhaite extirper ce travail du modèle individualiste dominant. Ce « salaire » pourrait être établi en fonction du nombre de personnes qui habitent avec cette ou ces femmes. Nous prenons acte du risque que représente une telle mesure dans la cristallisation du partage des tâches et qui semble même lui donner de la légitimité. Cependant, vu l'actuelle division sexuelle du travail, elle nous semble un premier pas vers une reconnaissance de ces tâches comme un travail plein et entier.

Une définition féministe du droit au logement devrait également expressément reconnaître le critère de sécurité et les violences systémiques à l'endroit des femmes. Cette reconnaissance vise à faciliter les départs des femmes d'habitations jugées dangereuses pour elles et leurs enfants. En plus de l'aide offerte par les refuges, ces victimes devraient bénéficier de subventions pour les déménagements et d'un service juridique pour faciliter la rupture des contrats de location ou de propriété. À cet égard, le statut constitutionnel donnerait un caractère d'ordre public à ce droit et ainsi la légitimité de s'imposer sur d'autres législations,

dont le droit civil et bancaire. Les violences devraient être reconnues par les institutions financières, dont l'intégration au contrat hypothécaire autoriserait la rupture sans frais de pénalité.

La Chambre des Notaires, en raison de son importance dans le système d'habitation québécois et considérant le rôle crucial qu'elle joue dans la reproduction des intérêts des institutions financières, devrait s'impliquer dans le remaniement féministe proposé quant aux actes hypothécaires. Cette clause additionnelle ferait l'objet d'une explication claire et obligatoire durant chacune des transactions notariées.

Finalement, à partir du concept développé tout au long de cette recherche, nous souhaitons une utilisation massive et un réinvestissement des outils juridiques déjà en place. Bref, nous plaidons pour la défense du droit du logement. Comme action possible, il est envisageable d'investir la Régie du Logement de manière à l'encourager à utiliser la vaste palette de pouvoirs qu'elle détient, incluant celui « de renseigner les locateurs et les locataires sur leurs droits et obligations résultant du bail d'un logement et sur toute matière visée dans la présente loi »<sup>856</sup> et celui « de faire des études et d'établir des statistiques sur la situation du logement »<sup>857</sup>.

Nous laissons nos lecteur.trices sur ces quelques pistes de réflexion. De nouveau, nous sommes pleinement consciente de leur caractère réformiste et surtout de leur incapacité à ébranler en profondeur le système patriarcal. Nous espérons qu'elles sauront peut-être allumer des étincelles vers des idées plus innovatrices encore, mais toujours portées par la volonté de construire un droit du logement féministe.

---

<sup>856</sup> *Loi sur la Régie du logement*, préc., note 172, art. 5 par. 1.

<sup>857</sup> *Id.*, art. 5 par. 3.

## **Bibliographie :**

### **TABLE DE LA LÉGISLATION**

#### **Textes constitutionnel et quasi-constitutionnel :**

*Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)]

*Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12

#### **Textes fédéraux :**

*Loi nationale sur l'habitation*, L.R.C. 1985, c. N-11

*Loi sur les banques*, L.C. 1991, c. 46

#### **Textes provinciaux :**

*Code civil du Bas-Canada*

*Code civil du Québec*

*Loi concernant la copropriété des immeubles*, L.Q. 1969, c. 76

*Loi insérant l'article 1974.1 au Code civil*, projet de loi n<sup>o</sup> 133 (sanctionné), 1<sup>re</sup> sess., 37<sup>e</sup> légis. (QC)

*Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels*, RLRQ, c I-6

*Loi sur la Régie du logement*, RLRQ, c. R-8.1

*Loi sur la Société d'habitation du Québec*, RLRQ, c. S-8

*Loi sur le notariat*, RLRQ, c. N-3

*Loi sur les coopératives de services financiers*, RLRQ, c. C-67.3

*Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, RLRQ, c. L-7

*Règlement sur l'attribution des logements à loyer modique*, RLRQ, c. S-8, r. 1

*Règlement sur les formulaires de bail obligatoires et sur les mentions de l'avis au nouveau locataire*, RLRQ, c. R-8.1, r. 3

*Décret 907-96*, (1996) 32 G.O. II, 4855

#### **Textes internationaux :**

COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale 4*, 6<sup>e</sup> session, 1991, en ligne :

<[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument)> (Consulté le 22 août 2011)

COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale 7*, 6<sup>e</sup> session, 1991, en ligne :

<[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/469f4d91a9378221c12563ed0053547e?Opendocument)> (Consulté le 22 août 2011)

COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale no 16 : Droit égal de l'homme et de la femme au bénéfice de tous les droits économiques, sociaux et culturels (art. 3 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels)*, Doc. off. CES NU, 34<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/C.12/2005/4 (2005)

*Convention internationale relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, Rés. 44/25

*Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 07 mars 1966, 660 R.T.N.U. 195

*Convention relative aux droits des personnes handicapées*, Rés. 61/106, Doc. off. A.G. N.U., 61<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/61/106 (2006)

*Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, 18 décembre 1979, 1249 R.T.N.U. 13

*Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, Rés. 61/295, Doc. off. A.G. N.U., 61<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/61/295 (2007)

*Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. 217 A (III), Doc. Off. A.G. N.U., 3<sup>e</sup> sess., supp. n<sup>o</sup> 13, p. 17, Doc. N.U. A/810 (1948)

*Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes*, Rés. 48/104, Doc. off. A.G. N.U., 85<sup>e</sup> sess., Doc. N.U. A/RES/48/104 (1994)

KOTHARI, M., *Rapport du Rapporteur spécial sur le droit à un logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant*, Doc. off. CES NU, 57<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/CN.4/2001/51 (2001)

KOTHARI, M. et le CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME, *Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement : Rapport du Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant ainsi que sur le droit à la non-discrimination à cet égard*, Doc. off. A.G. N.U. 10<sup>e</sup> sess., Doc. N.U. A/HRC/10/7/Add.3, (2009)

*Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, [1976] T.T.Can n° 46 (entrée en vigueur au Canada 19 août 1976)

SACHAR, R., *The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Final Report on the Right to Adequate Housing*, Doc. N.U. E/CN.4/Sub.2/1995/12 (1995)

*The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Second Progress Report on the Right to Adequate Housing*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1994/20 (1994)

*The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Progress Report*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1993/15 (1993)

*The realisation of economic, social and cultural rights. The right to adequate housing. Progress Report*, Doc. N.U.: E/CN.4/Sub.2/1992/15 (1992)

## TABLE DE LA JURISPRUDENCE

*Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Gaz métropolitain inc.*, 2008 QCTDP 24, appel accueilli en partie par 2011 QCCA 1201

*Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114

*Edwards v. Attorney-General for Canada*, [1930] A.C. 124



*Gosselin c. Québec*, [2002] 4 R.C.S. 429

*In the Matter of a Reference as to the Meaning of the Word, Persons, in Section 24 of the British North America Act*, [1928] R.C.S. 276

*Irwin Toy ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927

*R. c. Ewanchuk*, [1999] 1 R.C.S. 330

*Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177

#### **DOCTRINE : MONOGRAPHIES ET OUVRAGES COLLECTIFS**

AMSELEK, P., *Cheminements philosophiques dans le monde du droit et des règles en général*, coll. « Collection Le temps des idées », Paris, Armand Colin, 2012

ANDERSON, P., *Sur Gramsci*, Paris, Maspero, 1978

ARNAUD, A.-J., *Essai d'analyse structurale du code civil français - la règle du jeu dans la paix bourgeoise*, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1973

BACHELARD, G., *Le nouvel esprit scientifique*, 15e éd., coll. «Collection Quadrige», Paris, PUF, 1983

BENNETT, A., *Le logement, un droit social*, Montréal, Éditions Écosociété, 1994

BERNARD, N., *Repenser le droit au logement en fonction des plus démunis : un essai d'évaluation législative*, Bruxelles, Bruylant, 2006

BOLTANSKI, L. et È. CHIAPELLO, *Le nouvel esprit du capitalisme*, coll. « NRF essais », Paris, Gallimard, 1999

BOURDIEU P., *Les structures sociales de l'économie*, coll. « Collection Liber (Paris, France) », Paris, Seuil, 2000

BROWN W. et L. JEANPIERRE, *Les habits neufs de la politique mondiale : néolibéralisme et néo-conservatisme*, coll. « Collection "Penser/croiser" », Paris, Prairies ordinaires, 2007

BRUN, H. et G. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 4e éd., Cowansville, Éditions Y. Blais, 2002

BRUNELLE, D., *Le Code civil et les rapports de classes, suivi d'Une analyse sociologique de la loi canadienne de l'assurance-chômage*, Montréal, Presses de l'Université du Québec, 1975

BUCI-GLUCKSMANN, C., *Gramsci et l'État : pour une théorie matérialiste de la philosophie*, Paris, Fayard, 1975

BUTLER, J., *Le pouvoir des mots : politique du performatif*, Paris, Éditions Amsterdam, 2004

*Trouble dans le genre = Gender trouble : le féminisme et la subversion de l'identité*, Paris, La Découverte, 2006

CARBONNIER, J., *Droit civil. Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, t. 1, coll. « Quadrige Manuels », Paris, Quadrige/PUF, 2004

CHABAUD-RYCHTER, D., D. FOUGEYROLLAS-SCHWEBEL et F. SONTONNAX, *Espace et temps du travail domestique*, coll. « Réponses sociologiques », Paris, Librairie des Méridiens, 1985

CORNU, G., *Droit civil : introduction, les personnes, les biens*, coll. « Collection Université nouvelle : Précis Domat », Paris, Éditions Montchrestien, 1980

COSSMAN, B. et J. FUDGE, *Privatization, law, and the challenge of feminism*, Toronto, University of Toronto Press, 2002

DAMANT, D. et CENTRE DE RECHERCHE INTERDISCIPLINAIRE SUR LA VIOLENCE FAMILIALE ET LA VIOLENCE FAITE AUX FEMMES, *ITSS, VIH-sida, violence et la régulation de la prostitution : une analyse comparative de genre de la prostitution de rue à Québec*, coll. « Collection Études en bref », Québec, CRI-VIFF, 2006

DANSEREAU, F., L. AUBRÉE et SOCIÉTÉ D'HABITATION DU QUÉBEC, *Politiques et interventions en habitation : analyse des tendances récentes en Amérique du Nord et en Europe*, Sainte-Foy, Québec, Presses de l'Université Laval, Société d'habitation du Québec, 2005

DAVIS, A.Y., *Femmes, race et classe*, 2e éd., Paris, Des Femmes-Antoinette Fouque, 2007

DELPHY, C., *L'ennemi principal 1: Économie politique du patriarcat*, coll. « Collection Nouvelles questions féministes », Paris, Syllepse, 1998  
*L'ennemi principal 2: Penser le genre*, coll. « Collection Nouvelles questions féministes », Paris, Syllepse, 1998

DHAVERNAS, O., *Droits des femmes, pouvoir des hommes*, coll. « Libre à elles », Paris, Éditions du Seuil, 1978

DOUZINAS, C. et C.A. GEARTY, *The meanings of rights : the philosophy and social theory of human rights*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014

DUNCAN, J.S. et D. LEY, *Place/culture/representation*, London et New York, Routledge, 1993

DURKHEIM, É., *De la division du travail social*, coll. « Classiques des sciences sociales », Livre 1, édition électronique, 2001

FALQUET, J., *Le sexe de la mondialisation : genre, classe, race et nouvelle division du travail*, coll. « Fait politique », Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2010

FOUCAULT, M., F. EWALD, A. FONTANA et M. SENELLART, *Naissance de la biopolitique : cours au Collège de France (1978-1979)*, coll. « Hautes études », Paris, Gallimard : Seuil, 2004

FRASER, N., *Justice interruptus : critical reflections on the "postsocialist" condition*, New York, Routledge, 1997

*Le féminisme en mouvements : des années 1960 à l'ère néolibérale*, Paris, La découverte, 2012

*Qu'est-ce que la justice sociale? : reconnaissance et redistribution*, coll. « Textes à l'appui. Série "Politique et sociétés" », Paris, Éditions la Découverte/Poche, 2011

GAUDREAU-DESBIENS, J.-F., *Le sexe et le droit : sur le féminisme juridique de Catharine MacKinnon*, coll. « Droit aussi... », Montréal Cowansville, Liber et Yvon Blais, 2001

GAUDREAU-DESBIENS, J.-F. et D. LABRÈCHE, *Le contexte social du droit dans le Québec contemporain : l'intelligence culturelle dans la pratique des juristes*, Cowansville, Québec, Éditions Y. Blais, 2009

GILL, L., *Le néolibéralisme*, 2e éd., Montréal, Chaire d'études socio-économiques de l'UQAM, 2002

GRAMSCI, A., *Cahiers de prison : cahiers 1, 2, 3, 4, 5*, Paris, Gallimard, 1996

*Cahiers de prison : cahiers 6, 7, 8, 9*, Paris, Gallimard, 1983

*Cahiers de prison : cahiers 10, 11, 12, 13*, Paris, Gallimard, 1978

*Cahiers de prison : cahiers 14, 15, 16, 17, 18*, Paris, Gallimard, 1990

*Cahiers de prison : cahiers 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29*, Paris, Gallimard, 1991

GRAMSCI, A., F. RICCI et J. BRAMANT (dir.), *Gramsci dans le texte*, Paris, Éditions sociales, 1975

GUILLAUMIN, C., *L'idéologie raciste : Genèse et langage actuel*, coll. « Collection Folio/essais 410 », Paris, Gallimard, 2002

*Sexe, race et pratique du pouvoir : l'idée de nature*, coll. « Recherches », Paris, Côté-femmes, 1992

HABERMAS, J., *Le Droit contre le droit*, coll. « Actuel Marx », Paris, PUF, 1997

HART, H.L.A., *Le concept de droit*, 2e éd., coll. « Publications des Facultés universitaires Saint-Louis », Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 2005

HARVEY, D., *Le capitalisme contre le droit à la ville : néolibéralisme, urbanisation, résistances*, Paris, Amsterdam, 2011

*Géographie et capital : vers un matérialisme historico-géographique*, Paris, Syllepse, 2010

HILL COLLINS, P., *Black feminist thought knowledge, consciousness, and the politics of empowerment*, coll. « Perspectives on gender », New York, Routledge, 1990

HOBBSAWM, E.J., *L'ère des révolutions*, coll. « Historiques », Bruxelles, Complexe, 1988

HOHMANN, J., *The right to housing : law, concepts, possibilities*, Oxford, Hart Publishing, 2013

HULCHANSKI, J.D. et M. SHAPCOTT, *Finding room : options for a Canadian rental housing strategy*, Toronto, CUCS Press Centre for Urban and Community Studies University of Toronto, 2004

JOHNSON, H. et M. DAWSON, *Violence against women in Canada research and policy perspectives*, Don Mills, Oxford University Press, 2011

JULLIEN, F., *De l'universel, de l'uniforme, du commun et du dialogue entre les cultures*, coll. « Points Essais », Paris, Fayard, 2011

KAFKA, F., *Un artiste de la faim et autres récits*, coll. « Collection Folio », Paris, Gallimard, 1990

KERGOAT, D., *Se battre, disent-elles*, Paris, La Dispute, 2011

KERN, L., *Sex and the revitalized city : gender, condominium development, and urban citizenship*, Vancouver, UBC Press, 2010

KUHN, T.S., *La structure des révolutions scientifiques*, Nouv. éd., coll. « Champs », Paris, Flammarion, 2008

LAFOND, P.-C., *Précis de droit des biens*, 2e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2007

LAMOUREUX, D., *Le trésor perdu de la politique : espace public et engagement citoyen*, coll. « Collection Théorie », Montréal, Éditions Écosociété, 2013

LÉVY, J.-P., *Histoire de la propriété*, coll. « Que sais-je? », vol. 36, Paris, PUF, 1972

LEFEBVRE, H., *Le droit à la ville, suivi de Espace et politique*, coll. « Points. Civilisation », Paris, Éditions Anthropos, 1972

MACCIOCCHI, M.A., *Pour Gramsci*, Paris, Éditions du Seuil, 1974

MACKINNON, C.A., *Are women human?, and other international dialogues*, Cambridge, Belknap Press of Harvard University Press, 2006

*Le féminisme irréductible : conférences sur la vie et le droit*, Paris, Des femmes-Antoinette Fouque, 2005

*Toward a feminist theory of the state*, Cambridge, Harvard University Press, 1989

MARQUIS, P.-Y., *La responsabilité civile du notaire*, coll. «Traité de droit civil», Cowansville, Éditions Y. Blais, 1999

MATHIEU, N.-C., *L'anatomie politique : catégorisations et idéologies du sexe*, coll. « Recherches », Paris, Côté-femmes, 1991

MIAILLE, M., *Une introduction critique au droit*, coll. « FM/Fondations », Paris, F. Maspero, 1982

MILKMAN, R., *Gender at work : the dynamics of job segregation by sex during World War II*, coll. « Working class in American history », Urbana, University of Illinois Press, 1987

MILLETT, K., *La politique du mâle*, Paris, Stock, 1971

MONTESQUIEU, C.-L.D.S. et D.D. CASABIANCA, *De l'esprit des lois : anthologie*, coll. « Gf », Paris, Flammarion, 2013

OLLIVIER, M. et M. TREMBLAY, *Questionnements féministes et méthodologie de la recherche*, coll. « Collection Outils de recherche », Paris, L'Harmattan, 2000

PAŠUKANIS, E.B., *La théorie générale du droit et le marxisme*, Paris, Études et documentation internationales, 1970

PIOTTE, J.-M., *La pensée politique de Gramsci*, Montréal, Lux, 2010

PORTELLI, H., *Gramsci et le bloc historique*, coll. « SUP Le politique », Paris, PUF, 1972

PFEFFERKORN, R., *Inégalités et rapports sociaux : rapports de classes, rapports de sexes*, coll. « Genre du monde », Paris, La Dispute, 2007

RENAUT, M.-H., *Histoire du droit de la propriété*, Paris, Ellipses, 2004

ROMAN, D. (dir.), *Les droits sociaux, entre droits de l'homme et politiques sociales : quels titulaires pour quels droits ?*, Paris, L.G.D.J. et Lextenso éditions, 2012

SCOTT, J.W., *La citoyenne paradoxale : les féministes françaises et les droits de l'homme*, Paris, Albin Michel, 1998

SPIVAK, G.C., *Les subalternes peuvent-elles parler?*, Paris, Éditions Amsterdam, 2009

THOMASSET, C., *La Régie du logement à découvert*, Montréal, L. Courteau, 1987

YOUNG, I.M., *Inclusion and democracy*, coll. « Oxford political theory », Oxford et New York, Oxford University Press, 2000

WITTIG, M., *La pensée straight*, Paris, Éditions Amsterdam, 2009

WOOLF, V., *Une chambre à soi*, coll. « Bibliothèques 10/18 », Paris, Éditions 10-18, 2005



## DOCTRINE : ARTICLES DE REVUE ET ÉTUDES D'OUVRAGES COLLECTIFS

« Introduction », dans H. BENTOUHAMI, N. GRANGÉ, A. KUPIEC et J. SAADA (dir.), *Le souci du droit : où en est la théorie critique*, Paris, Sens & Tonka, 2009, p. 7

ABEL R. et N.O. ARNAUD, « Critique 2 – *Critical legal Studies* », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 133

ALEMANY, C., « Violences », dans H. HIRATA, F. LABORIE, H. LE DOARÉ et D. SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 259

AMSELEK, P., « Les fonctions normatives ou catégories modales », (2006) 33 *Philosophiques* 391

ANDERSON, P., « The Antinomies of Antonio Gramsci », (1976) *New Left Review* 5

ARNAUD, A.-J., « Droit », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 190

« Droit Privé/Public », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 204

« La valeur heuristique de la distinction interne/externe comme grande dichotomie pour la connaissance du droit : éléments d'une démythification, par André-Jean Arnaud », (1986) *Droit et société* 139

ARNAUD-DUC, N., « Femme », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 256

BACHAND, R., « Le droit international et l'idéologie « Droits-de-l'Homme » au fondement de l'hégémonie occidentale », (2014) *Hors-série Rev. Québécoise de Droit Int'l* 69

« Les apports de la théorie féministe du positionnement dans une théorie (critique) du droit (international) », dans G. AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques du droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 137

« Pour une théorie critique en droit international », dans R. BACHAND (dir.), *Théories critiques et droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 115

BAILLEUX, A. et F. OST, « Droit, contexte et interdisciplinarité : refondation d'une démarche », (2013) *70 Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 25

BARIL, A., « De la construction du genre à la construction du « sexe » : les thèses féministes postmodernes dans l'œuvre de Judith Butler », (2007) *20 Recherches féministes* 61

BARRETT, M. et M. MCINTOSH, « Christine Delphy: Towards a Materialist Feminism? », (1979) *Feminist Review* 95

BARTLETT, K.T., « Feminist Legal Methods », dans D.K. WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory: foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 550

BELLEAU, M.-C., « Féminisme juridique "distinct"? Comparaison entre le Québec et le ROC ("rest of Canada") », (2004-2005) *35 R.D.U.S.* 425

« Les théories féministes : droit et différence sexuelle », (2001) *RDT Civ.* 1

BENDAOU, M., « Le droit au Logement tel que vu par le Pacte International Relatif aux Droits Économiques, Sociaux et Culturels: Sa mise en œuvre québécoise est-elle conforme », (2010) 23.2 *Rev. québécoise de droit int'l* 51

BERNARD, C.-O., « Commentaire sur la Loi insérant l'article 1974.1 au Code civil du Québec », (2006) *Repères* 1

BERNARD, N., « Femmes, précarité et mal-logement : un lien fatal à dénouer », (2007) *Courrier hebdomadaire du CRISP* 5

BETTINI R. et S. CIMAMONTI, « Efficacité », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 219

BIDET-MORDREL, A., « Présentation », dans A. BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 10

BILGE, S., « Théorisations féministes de l'intersectionnalité », (2009) *Diogène* 70

BISSON, A.-F., « La Disposition Préliminaire du Code Civil du Québec », (1998) 44 *McGill L. J.* 539

BOHMAN, J., « Théorie critique », dans S. MESURE et P. SAVISAN (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, 2006, p. 1165

BOIVIN, M., « In memoriam Marlène Cano », (1995) 36 *Cahiers [C.deD.]* 3

« La féminisation du discours : le pourquoi », (1997) 9 *C.J.W.L.* 235

« Le féminisme en capsule: un aperçu critique du droit », (1992) 5 *C.J.W.L.* 357

BOSSET, P., « Les droits économiques et sociaux: parents pauvres de la Charte québécoise? », (1996) 75 *R. du B. can.* 583

BOUCHARD, V., « Collecte des données et approches critiques du droit: du trop peu au trop grand », dans G. AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques et le droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Québec, Éditions Y. Blais, 2013, p. 381

BOUCLIN, S., « Méthodologies ambidextres en droit », dans G. AZZARIA (dir.), *Les cadres théoriques du droit : actes de la 2e Journée d'étude sur la méthodologie et l'épistémologie juridiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 347

BOURCIER, M.-H., « La fin de la domination (masculine) Pouvoir des genres, féminismes et post-féminisme queer », (2003) *Multitude* 69

CANO, M., « L'égalité formelle c. l'égalité véritable: exemples législatif et jurisprudentiel en droit de la famille au Québec », (1992) 11 *Can. J. Fam. L.* 233

CHENWI, L. et K. MCLEAN, « Woman's Home is Her Castle - Poor Women and Housing Inadequacy in South Africa, A », (2009) 25 *S. Afr. J. on Hum. Rts.* 517

CHEVRETTE, F. et H. CYR, « De quel positivisme parlez-vous? », dans A. LAJOIE, P. NOREAU et L. ROLLAND (dir.), *Mélanges Andrée Lajoie : le droit, une variable dépendante*, Montréal, Éditions Thémis, 2008, p. 33

CODE, L., « Taking Subjectivity into Account », dans L. ALCOFF et E. POTTER (dir.), *Feminist epistemologies*, New York, Routledge, 1993, p. 15

COMMAILLE, J., « Les nouveaux enjeux épistémologiques de la mise en contexte du droit », (2013) 70 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 62

COMMAILLE J. et A.-J. ARNAUD, « Catégorie », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 58

CONAGHAN, J., « Feminism, Law and Materialism: Reclaiming the "Tainted" realm », dans M. DAVIES et V.E. MUNRO (dir.), *The Ashgate research companion to feminist legal theory*, Farnham et Burlington, Ashgate, 2013, p. 31

COX, R.W., « Gramsci, hegemony and international relations: An essay in method » (1983) *12 Millennium – Journal of International Studies* 162  
« Social Forces, States and World Orders: Beyond International Relations Theory », (1981) *10 Millennium - Journal of International Studies* 126

CRAVEN, M., « History, Pre-history and the Right to Housing in International Law », dans S. LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague, London et New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 43

CRENSHAW, K.W., « Cartographies des marges : intersectionnalité, politique de l'identité et violences contre les femmes de couleur », (2005) *Cahiers du Genre* 51

CUMYN, M., « Les catégories, la classification et la qualification juridiques : réflexions sur la systématique du droit », (2011) *52 Cahiers [C.deD.]* 351

CUTLER, C.A., « Gramsci, law and the culture of global capitalisms » (2005) *8 Critical Review of International Social and Political Philosophy* 527

DAVIDSON M., « Gentrification as global habitat: a process of class formation or corporate creation? », (2007) *32 Transactions of the Institute of British Geographers* 490

DAVIES, M., «Taking the inside out, Sex and gender in the Legal Subject », dans N. NAFFINE et R.J. OWENS (dir.), *Sexing the subject of law*, North Ryde, Information Services, 1997, p. 25

DELPHY, C., « Patriarcat (théories du) », dans H. HIRATA, F. LABORIE, H. LE DOARÉ et D. SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 154

DES ROSIERS, N., « Le droit au logement au Canada: un droit inexistant, implicite ou indirect? », dans M. VERDUSSEN (dir.), *Les droits culturels et sociaux des plus défavorisés*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 341

DUNEZAT, X. et E. GALERAND, « Un regard sur le monde social », dans X. DUNEZAT, J. HEINEN, H. HIRATA et R. PFEFFERKORN (dir.), *Travail et rapports sociaux de sexe : rencontres autour de Danièle Kergoat*, Paris, Harmattan, 2010, p. 23

FARHA, L., « Is There a Woman in the House - Re/conceiving the Human Right to Housing », (2002) 14 *C.J.W.L.* 118  
« Women and Housing », dans K.D. ASKIN et D.M. KOENIG (dir.), *Women and international human rights law*, vol. 1, Ardsley-on-Hudson, Transnational Publishers, 1999, p. 483

FINLEY, L.M., « Breaking Women's Silence in Law: The Dilemma of the Gendered Nature of Legal Reasoning », dans D.K. WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory : foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 571

FRUG, M.J., « Postmodern Feminist Legal Manifesto (An Unfinished Draft), A Commentary », (1991) 105 *Harv. L. Rev.* 1045

GAGNON, P., « Chronique – La mise à terme anticipée de son occupation par le locataire résidentiel », (2014) *Repères* 1

GALERAND, E., « Retour sur la genèse de la Marche mondiale des femmes (1995-2001), Rapports sociaux de sexe et contradictions entre femmes », (2006) *Cahier du genre* 163

GALERAND, E. et D. KERGOAT, « Consubstantialité vs intersectionnalité?: À propos de l'imbrication des rapports sociaux », (2014) 26 *Nouvelles pratiques sociales* 44

GALERAND, E. et M. GALLIÉ, « L'obligation de résidence : un dispositif juridique au service d'une forme de travail non libre. », (2014) 51 *Revue Interventions économiques* 1

GARNIER, J.-P., « Du droit au logement au droit à la ville : de quel(s) droit(s) parle-t-on ? », (2011) *L'Homme et la société* 197

GILL, S., « Constitutionalizing inequality and the clash of globalizations » (2002) *International Studies Association* 47

GLASERSFELD, E.V., « Introduction à un constructivisme radical », dans P. WATZLAWICK (dir.), *L'invention de la réalité : comment savons-nous ce que nous croyons savoir? : contributions au constructivisme*, Paris, Éditions du Seuil, 1988, p. 19

HARAWAY, D., « A Manifesto for Cyborgs, Science, Technology and Socialist Feminism in the 1980s », dans L.J. NICHOLSON (dir.), *Feminism/postmodernism Thinking gender*, New York et London, Routledge, 1990, p. 190

HARDING, S., « Introduction: Is There a Feminist Method? », dans S. HARDING (dir.), *Feminism and methodology : social science issues*, Bloomington, Indianapolis et Milton Keynes, Indiana University Press et Open University Press, 1987, p. 1  
« Rethinking Standpoint Epistemology: What is "Strong Objectivity"? », dans L. ALCOFF et E. POTTER (dir.), *Feminist epistemologies*, New York, Routledge, 1993, p. 49

HARTMANN, H., « The Unhappy Marriage of Marxism and Feminism: Towards a More Progressive Union », dans R.S. GOTTLIEB (dir.), *An Anthology of western Marxism: from Lukács and Gramsci to socialist-feminism*, New York et Oxford, Oxford University Press, 1989, p. 316

HARTSOCK, N.C.M., « The Feminist Standpoint: Developing the Ground for a Specifically Feminist Historical Materialism », dans S.G. HARDING et M.B. HINTIKKA (dir.), *Discovering reality*, Dordrecht, Boston et London, D. Reidel Publishing Compagny, 1983, p. 283

HAUG, F., « Sur la théorie des rapports de sexe », dans A. BIDEET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 44

HEKMAN, S., « Truth and Method: Feminist Standpoint Theory Revisited », (1997) 22 *Signs* 341

HIRATA, H., et P. ZARIFIAN, « Travail (le concept de) », dans H. HIRATA, F. LABORIE, H. LE DOARÉ et D. SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd., coll. «Politique d'aujourd'hui», Paris, PUF, 2004, p. 243

HUNTER, R., « Contesting the Dominant Paradigm: Feminist Critiques of Liberal Legalism », dans M. DAVIES et V.E. MUNRO (dir.), *The Ashgate research companion to feminist legal theory*, Farnham et Burlington, Ashgate, 2013, p. 13

JACKSON, B.S. et É. LANDOWSKI, « Compétence », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 77

JIWANI, Y., « The 1999 General Social Survey on Spousal Violence: an analysis », (2000) 20 *Canadian Woman Studies* 34



JULLIEN, F., « Universels, les droits de l'homme? », (2008) *Le monde diplomatique* 24

JUTEAU, D., « « Nous » les femmes : sur l'indissociable homogénéité et hétérogénéité de la catégorie », (2010) *L'Homme et la société* 65

JUTEAU, D. et N. LAURIN-FRENETTE, « L'évolution des formes de l'appropriation des femmes: des religieuses aux 'mères porteuses' », (1988) 25 *Canadian Review of Sociology/Revue canadienne de sociologie* 183

JUTEAU-LEE, D., « Visions partielles, visions partiales : visions des minoritaires en sociologies », (1981) 13 *Sociologie et sociétés* 33

KENNEDY, D., « Critique 2 – *Critical legal Studies* », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 135

KERGOAT, D., « Le rapport social de sexe de la reproduction des rapports sociaux à leur subversion », dans A. BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 60

KERN, L., « Gendering reurbanisation: women and new-build gentrification in Toronto », (2010) 16 *Population, Space and Place* 363

KOENINGER, W.D., « Room Of One's Own and Five Hundred Pounds Becomes a Piece of Paper and Get a Job: Evaluating Changes in Public Housing Policy from a Feminist Perspective, A Symposium: Directions in National Housing Policy », (1996) 16 *St. Louis U. Pub. L. Rev.* 445

KRAUS, C., « La bicatégorisation par sexe à l'épreuve de la science », dans D. GARDEY et I. LÖWY (dir.), *L'invention du naturel : les sciences et la fabrication du féminin et du masculin*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2000, p. 187

LACEY, N., « Theory into practice? Pornography and the public/private dichotomy », dans J. CONAGHAN (dir.), *Feminist legal studies : critical concepts in law*, London et New York, Routledge, 2009, p. 142

LAJOIE, A., « Contributions à Une Théorie de l'Émergence du Droit - 1 - Le Droit, l'État, la Société Civile, le Public, Le Privé: De Quelques Définitions Interreliées », (1991) 25 *R.J.T.* n.s. 103

LALONDE, L., « Du balcon aux coulisses de la scène ? Une approche métathéorique réflexive des discours de la doctrine juridique », (2012) 68 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 49

LAMARCHE, L., « Le droit international des droits économiques de la personne et le Quart monde occidental: a-t-on parlé pour ne rien dire? », (1993) 8 *Rev. québécoise de droit int'l* 34

LAMOUREUX, D., « Le dilemme entre politiques et pouvoir », (2002) *Cahiers de recherche sociologique* 183

« Public/Privé », dans H. HIRATA, F. LABORIE, H. LE DOARÉ et D. SENOTIER, *Dictionnaire critique du féminisme*, 2e éd. augm., coll. « Politique d'aujourd'hui », Paris, PUF, 2004, p. 185

« Retrouver la radicalité du féminisme », (2014) 38 *Possibles* 56

LANGEVIN, L., « Avant-propos. L'influence du féminisme sur le droit au Québec », (1995) 36 *Cahiers [C.deD.]* 5

LAPERRIÈRE, M.-N. et R. BACHAND, « Hégémonie dans la Société Internationale: Un Regard Néo-Gramscien », (2014) Hors-série *Rev. Québécoise de Droit Int'l* 1

LE BOUËDEC, N., « Vers une pensée critique du droit? Critique de l'individualisme libéral et théorie du droit social chez les juristes sociaux-démocrates weimariens », dans H. BENTOUHAMI, N. GRANGÉ, A. KUPIEC et J. SAADA (dir.), *Le souci du droit : où en est la théorie critique*, Paris, Sens & Tonka, 2009, p. 29

LECKIE, S., « Housing as a human right », (1989) 1 *Environment and Urbanization* 90  
« The Justiciability of Housing Rights », dans F. COOMANS, F. VAN Hoof (dir.), *The Right to Complain about Economic, Social and Cultural Rights*, Utrecht, Cip-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, Den Haag, 1995, p. 35  
« Where It Matters Most: Making International Housing Rights Meaningful at the National Level », dans S. LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague/London/New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 3

LEMAY, V., « Du couple droit et passions : les amours oubliées de la raison juridique », dans B. VALADE, A. MOUCHTOURIS et É. LETONTURIER (dir.), *Les passions sociales*, Paris, Le Manuscrit, 2014, p. 43  
« La propension à se soucier de l'Autre: promouvoir l'interdisciplinarité comme identité savante nouvelle, complémentaire et utile », dans F. DARBELLAY, T. PAULSEN et V. LEMAY (dir.), *Au miroir des disciplines : réflexions sur les pratiques d'enseignement et de recherche inter- et transdisciplinaires = Im Spiegel der Disziplinen : Gedanken über inter- und transdisziplinäre Forschungs- und Lehpraktiken*, Berne, Peter Lang, 2011, p. 25

LEMKE, T., « 'The birth of bio-politics': Michel Foucault's lecture at the Collège de France on neo-liberal governmentality », (2001) 30 *Economy and Society* 190

LÉPINARD, É., « Note de lecture: Catharine A. MacKinnon – Le féminisme irréductible. Discours sur la vie et la loi », (2007) *Cahiers du Genre* 219

LÖWY, I., « Intersexe et transsexualités : Les technologies de la médecine et la séparation du sexe biologique du sexe social », (2003) *Cahiers du Genre* 81

MACDONALD, R.A., « L'intervention réglementaire par la réglementation », dans I. BERNIER et A. LAJOIE (dir.), *Les Règlements, les sociétés d'État et les tribunaux administratifs*. vol. 48, Ottawa, Centre d'édition du gouvernement du Canada, 1986, p. 89

MACKINNON, C.A., « Féminisme, marxisme et postmodernisme », dans A. BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, PUF, 2001, p. 76  
« Feminism, Marxism, Method, and the State: Toward Feminist Jurisprudence », (1983) 8 *Signs* 635

MEULDERS-KLEIN, M.T., « Personne », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 435

MIAILLE, M., « Critique 1 – Critique du droit », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 131

MOE, N.J., « Production and Its Others: Gramsci's "Sexual Question" », (1990) 3 *Rethinking Marxism* 218

MOLLER OKIN, S., « Le genre, le public et le privé », dans V. MOTTIER, L. SGIER, T. CARVER et T.-H. Æ. BALLMER-CAO (dir.), *Genre et politique : débats et perspectives*, Paris, Gallimard, 2000, p. 345

MONTPETIT, C., « Violences sexuelles des propriétaires, Une situation taboue, plus répandue qu'on le croit », *Le Devoir*, 17 avril 2014, en ligne : [<http://www.ledevoir.com/societe/actualites-en-societe/405805/violence-sexuelle-des-propri>], (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2015)

MOSER, C.O.N., « Women, human settlements, and housing: a conceptual framework for analysis and policy-making », dans C.O.N. MOSER et L. PEAKE (dir.), *Women, human settlements, and housing*, London, Tavistock, 1987, p. 12

MOSSMAN, M.J., « Feminism and Legal Method: The Differences It Makes », dans D.K. WEISBERG (dir.), *Feminist legal theory : foundations*, Philadelphia, Temple University Press, 1993, p. 539

MOTTIER, V., « Féminisme et théorie politique », dans S. MESURE et P. SAVIDAN (dir.), *Dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, 2006, p. 455

NAFFINE, N., « Our Legal Lives as Men, Women and Persons », (2004) 24 *Legal Stud.* 621

NAKANO GLENN, E., « De la servitude au travail de service: les continuités historique de la division raciale du travail reproductif payé », dans E. DORLIN et A. BIDET-MORDREL (dir.), *Sexe, race, classe : pour une épistémologie de la domination*, Paris, PUF, 2009, p. 21

NIVARD, C. et M. MÖSCHEL, « Discriminations indirectes et statistiques: entre potentialités et résistances », dans S. HENNETTE-VAUCHEZ, M. MÖSCHEL et D. ROMAN (dir.), *Ce que le genre fait au droit*, Paris, Dalloz, 2013, p. 77

NOREAU, P., « L'épistémologie de la pensée juridique : de l'étrangeté... à la recherche de soi », (2011) 52 *Cahiers [C.deD.]* 687

O'BRIEN, M., « Hegemony and Superstructure: A Feminist Critique of Neo-Marxism », dans J. VICKERS (dir.), *Taking sex into account : the policy consequences of sexist research*, Ottawa, Carleton University Press, 1984, p. 85

OLSEN, F.E., « Constitutional Law: Feminist Critiques of the Public/Private Distinction Symposium on the State Action Doctrine », (1993) 10 *Const. Comment.* 319  
« Family and the Market: A Study of Ideology and Legal Reform, The », (1982) 96 *Harv. L. Rev.* 1497  
« The Myth of State Intervention in the Family », dans J. CONAGHAN (dir.), *Feminist legal studies : critical concepts in law*, London et New York, Routledge, 2009, p. 49

OST, F. et M. VAN DE KERCHOVE, « De la scène au balcon. D'où vient la science du droit? », dans F. CHAZEL et J. COMMAILLE (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1991, p. 67

OUDSHOORN, N., « Au sujet des corps, des techniques et des féminismes », dans D. GARDEY et I. LÖWY (dir.), *L'invention du naturel : les sciences et la fabrication du féminin et du masculin*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2000, p. 31

PAQUOT, T., « Introduction. « Habitat », « habitation », « habiter », précisions sur trois termes parents », (2007) *Armillaire* 7

PATEMAN, C., « Feminist Critiques of the Public/Private Dichotomy », dans S.I. BENN et G.F. GAUS (dir.), *Public and private in social life*, London et New York, Croom Helm et St. Martin's Press, 1983, p. 281

PHILLIPS, A., « Espaces publics, vies privées », dans V. MOTTIER, L. SGIER, T. CARVER et T.-H. Æ. BALLMER-CAO (dir.), *Genre et politique : débats et perspectives*, Paris, Gallimard, 2000, p. 397

PILOTE, R., « Femmes locataires en liberté surveillée », (1989) 2 *Recherches féministes* 103

PORTELLI, H., « Gramsci », dans G. PLON (dir.), *Les socialiste scientifiques, La cité idéale, Les grands révolutionnaires*, Romorantin, Éditions Martinsart, 1977, p. 311

PORTER, B., « The Right to Adequate Housing in Canada », dans J.D. HULCHANSKI et M. SHAPCOTT (dir.), *Finding room : options for a Canadian rental housing strategy*, Toronto, CUCS Press Centre for Urban and Community Studies University of Toronto, 2004, p. 69

« The Right to Adequate Housing in Canada », dans S. LECKIE (dir.), *National Perspective on Housing Rights*, The Hague, London, New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2003, p. 107

POULANTZAS, N., « À propos de la théorie marxiste du droit », dans H. BATIFFOL et M. VILLEY (dir.), *Archives de philosophie du droit: Marx et le droit moderne*, Paris, Sirey, 1967, p. 145

« L'examen marxiste de l'État et du droit actuels et la question de l'"alternative". », (1964) *Les Temps Modernes* 274

RIGAUX, F., « Qualification », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 498

ROBITAILLE, D., « Non-Universalité, Illégitimité et sur-complexité des droits Économiques et Sociaux - Des Préoccupations Légitimes Mais Hypertrophiées: Regard Sur La Jurisprudence Canadienne et Sud-Africaine », (2008) 53 *McGill L. J.* 243

ROCHER, G., « Droit, pouvoir et domination », (1986) 18 *Sociologie et sociétés* 33

ROSE, D., « "Les atouts des quartiers en voie de gentrification : du discours municipal à celui des acheteurs." Le cas de Montréal », (2006) *Sociétés contemporaines* 39

ROOS N. et F. TULKENS, « Paradoxe en droit », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 422

ROTTLEUTHNER H. et E.-V. HEYEN, « Forme juridique », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 270

RUPERT, M., « Reading Gramsci in an era of globalising capitalism » (2005) 8 *Critical Review of international Social and Political Philosophy* 483

SASSEN, S., « Mondialisation et géographie globale du travail », dans J. FALQUET (dir.), *Le sexe de la mondialisation : genre, classe, race et nouvelle division du travail*, Paris, Presses de la fondation nationale des sciences politiques, 2010, p. 27

SAYNE, P.L., « Ideology as Law: Is There Room for Difference in the Right to Housing? », dans H.C. DANDEKAR (dir.), *Shelter, women and development : first and third world perspectives*, Ann Arbor, George Wahr Publishing Compagny, 1993, p. 97

SCOTT, J.W., « Genre : Une catégorie utile d'analyse historique », (1988) *Les Cahiers du GRIF* 125

« Le genre : une catégorie d'analyse toujours utile ? », (2009) *Diogenès* 5

SMITH, D.E., « Women's Perspective as a radical critique of sociology » dans S.G. HARDING (dir.), *Feminism and methodology : social science issues*, Bloomington et Milton Keynes, Indiana University Press et Open University Press, 1987, p. 84



STOETZLER, M. et N. YUVAL-DAVIS, « Standpoint theory, situated knowledge and the situated imagination », (2002) 3 *Feminist Theory* 315

TABET, P., « La grande arnaque l'expropriation de la sexualité des femmes », dans A. BIDET-MORDREL (dir.), *Les rapports sociaux de sexe*, Paris, PUF, 2001, p. 104

THÉRIAULT, L. et C. Gill, « Les déterminants sociaux de la santé et la violence conjugale : Quels sont les liens ? », (2007) 53 *Service social* 75

THOMASSET, C. et LAPERRIÈRE, R., « La régulation juridique du quotidien: travail, logement et informatique », dans G. BOISMENU et J. J. GLEIZAL (dir.), *Les Mécanismes de régulation sociale la justice, l'administration, la police*, Montréal, Lyon, Boréal Express et Presses universitaires de Lyon, 1988, p. 57

THOMASSET, C., « Le logement, entre l'État et l'entreprise: genèse d'un droit en devenir », dans R.D. BUREAU et P. MACKAY (dir.), *Le Droit dans tous ses états : la question du droit au Québec, 1970-1987*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1987, p. 245

« L'ordinateur peut-il contribuer à faciliter les nouvelles pratiques de résolution de conflits et de prise de décision en droit social? », dans K. LIPPEL (dir.), *Nouvelles pratiques de gestion des litiges en droit social et du travail actes de la 4e Journée en droit social et du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 1994, p. 165

«Le « bail en propriété » et le Code civil du Québec : la quadrature du cercle», (2011) 70 *La Revue du Barreau* 1

VAN HOECKE M. et F. OST, « Théorie générale du droit », dans A.-J. ARNAUD et J.-G. BELLEY (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 610

WILLIAMS, P.J., « Alchemical Notes: Reconstructing Ideals from Deconstructed Rights Minority Critiques of the Critical Legal Studies Movement », (1987) 22 *Harv. C.R.-C.L. L. Rev.* 401

ZARIFIAN, P., « Sur le concept de rapport social », dans X. DUNEZAT, J. HEINEN, H. HIRATA et R. PFEFFERKORN (dir.), *Travail et rapports sociaux de sexe : rencontres autour de Danièle Kergoat*, Paris, Harmattan, 2010, p. 49

### **DOCUMENTS GOUVERNEMENTAUX, RAPPORTS ET SITES INTERNET**

BRENNAN, S. et A. TAYLOR-BUTTS, *Les agressions sexuelles au Canada, 2004-2007*, Série de profils du Centre canadien de la statistique juridique, N°85F0033M au catalogue N° 19, 2008

CENTRE D'AIDE ET DE LUTTE CONTRE LES AGRESSIONS À CARACTÈRE SEXUEL (CALACS), *Statistiques compilées au sein des CALACS membres pour l'année 2014-2015*, en ligne : <<http://www.rqcalacs.qc.ca/statistiques.php>> (consulté le 03 octobre 2014)

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Rapport annuel 2013/2014*, en ligne : <<http://www.cnq.org/DATA/TEXTEDOC/2013-2014.pdf>> (PDF) (consulté le 15 octobre 2014)

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Les couples mariés et en union de fait au Canada en 2011*, en ligne : <<http://uniondefait.ca/conjointsdefait-tableaucomparatif.php>> (consulté le 05 novembre 2014)

COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Guide virtuel, traitement d'une demande d'accommodement. Les formes de discrimination*, en ligne : <<http://www.cdpedj.qc.ca/fr/formation/accommodement/Pages/html/formes-discrimination.html#note>> (consulté le 23 octobre 2014)

GARON-AUDY, M. et COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Pauvreté et droit au logement en toute égalité : une approche systémique étude*, Cat. 2.122.17.1, Montréal, 1997, en ligne : <<http://collections.banq.qc.ca/ark:/52327/51135>> (PDF) (Consulté le 12 octobre 2013)

COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (QUÉBEC), *Déclaration de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse sur la lutte contre la pauvreté et l'exclusion. Assurer pleinement l'exercice de tous les droits humains : un enjeu fondamental pour lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, Cat. 2.600.226, 2010, en ligne : <[http://www.cdpedj.qc.ca/Publications/pauvrete\\_declaration\\_2010.pdf](http://www.cdpedj.qc.ca/Publications/pauvrete_declaration_2010.pdf)> (PDF) (Consulté le 12 octobre 2013)

CONSEIL DE RECHERCHES EN SCIENCES HUMAINES DU CANADA ET GROUPE CONSULTATIF SUR LA RECHERCHE ET LES ÉTUDES EN DROIT, *Le droit et le savoir : rapport au Conseil de recherches en sciences humaines du Canada*, Ottawa, Division de l'information, Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, 1983

DESJARDINS, *Contrat de prêt à taux fixe garantie par hypothèque immobilière (particulier)*, CF-01255-617 (2014-06), en ligne : <<https://inforoute.cdnq.org/prive/outils-travail/outils/institutions-financieres/formulaires.dot?bank=df43491f-e95b-40dc-b23c-3a3410538bbd&documentType=forms&lang=1>> (consulté le 13 juillet 2015)

DESJARDINS, *Hypothèque mobilière et immobilière (particulier)*, CF-01255-381 (2014-11), en ligne : <<https://inforoute.cdnq.org/prive/outils-travail/outils/institutions-financieres/formulaires.dot?bank=df43491f-e95b-40dc-b23c-3a3410538bbd&documentType=forms&lang=1>> (consulté le 13 juillet 2015)

FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *Les femmes autochtones et la violence*, (2008), en ligne : <[http://www.faq-qnw.org/sites/default/files/publications/femmesautochtonesetviolence-tradFR\\_000.pdf](http://www.faq-qnw.org/sites/default/files/publications/femmesautochtonesetviolence-tradFR_000.pdf)> (PDF) (Consulté le 28 mai 2015)

FRONT D'ACTION POPULAIRE EN RÉAMÉNAGEMENT URBAIN (FRAPRU), voir : <<http://www.frapru.qc.ca/>>, (Consulté le 12 septembre 2010)

GALERAND, E., *La dématérialisation des rapports sociaux de sexe, Rapport du séminaire de recherche*, Alliance de recherche IREF/Relais-femmes (ARIR), Institut de recherches et d'études féministe (IREF), Université du Québec à Montréal, 2007

HAUT COMMISSARIAT DES DROITS DE L'HOMME, *Les femmes et le droit à un logement convenable*, HR/PUB/11/2, New York et Genève, Publication des Nations Unies, 2012, en ligne : <[http://www.ohchr.org/Documents/Publications/WomenHousing\\_HR\\_PUB\\_11\\_2\\_fr.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/WomenHousing_HR_PUB_11_2_fr.pdf)> (PDF) (Consulté le 06 mai 2012)

JLR SOLUTIONS FONCIÈRES, *Portrait du marché hypothécaire québécois. Études marchés hypothécaires.*, 24 février 2015, en ligne : <<http://blog.jlr.ca/2015/02/24/portrait-marche-hypothecaire-quebec/>> (consulté le 13 juillet 2015)

LECKIE, S., *From Housing Needs to Housing Right: An Analysis of the Right to Adequate Housing Under International Human Rights Law*, London, The International Institute for Environment and Development, 1992, en ligne : <[http://www.sheltercentre.org/sites/default/files/IIED\\_housingNeedsHousingRights.pdf](http://www.sheltercentre.org/sites/default/files/IIED_housingNeedsHousingRights.pdf)> (PDF) (consulté le 17 juin 2015)

LÉGARÉ, O. et P. SÉNÉCAL, *Les femmes et le logement: un pas de plus vers l'égalité*, Québec, Société d'habitation du Québec, 2012

MINISTÈRE DE LA FAMILLE (Québec), *Portrait statistique des familles au Québec, Chapitre 3 : Les familles et les personnes qui les composent, chapitre 3.1 : Caractéristiques générales des familles*, 2011, en ligne :

<[http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/SF\\_Portrait\\_stat\\_chapitre3-1\\_11.pdf](http://www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/SF_Portrait_stat_chapitre3-1_11.pdf)>  
(PDF) (consulté le 24 octobre 2014)

MINISTÈRE DE LA JUSTICE (QUÉBEC), *Demande d'attestation en vue de la résiliation d'un bail pour motifs de violence ou d'agression à caractère sexuel (Annexe 1)*, en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/formulaires/bail/bail.pdf>> (PDF) (Consulté le 12 juillet 2015)

MINISTÈRE DE LA JUSTICE (QUÉBEC), *Rapport sur la mise en œuvre de l'article 1974.1 du Code civil du Québec*, (2008), en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/rapports/pdf/resiliat-bail.pdf>> (PDF) (consulté le 23 février 2015)

MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX (QUÉBEC), *Violences conjugales*, en ligne : <[http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob\\_sociaux/violenceconjugale.php](http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sociaux/violenceconjugale.php)> (Consulté le 25 septembre 2014)

MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX (QUÉBEC), *Répartition de la population de 25 à 54 ans, selon le nombre d'heures consacrées aux travaux ménagers, sans rémunération, selon le sexe, Québec, 2006*, en ligne : <<http://www.msss.gouv.qc.ca/statistiques/sante-bien-etre/index.php?Nombre-dheures-consacrees-aux-travaux-menagers-selon-le-sexe>> (Consulté le 24 septembre 2014)

MINISTÈRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE (QUÉBEC), *Statistiques 2008 sur la criminalité commise dans un contexte conjugal au Québec*, en ligne : <<http://www.securitepublique.gouv.qc.ca/police/publications-et-statistiques/violence-conjugale/2008/faits-saillants.html>> (Consulté le 25 septembre 2014)

REGROUPEMENT DES COMITÉS LOGEMENT ET ASSOCIATIONS DE LOCATAIRES (RCLALQ), voir : <<http://www.rclalq.qc.ca/>>, (Consulté le 12 septembre 2010)

RÉGIE DU LOGEMENT, *Avis de résiliation du bail en raison de violence conjugale ou d'agression à caractère sexuel*, en ligne : <<http://www.rdl.gouv.qc.ca/fr/pdf/RDL-818-E%2806-06%29.PDF>> (pdf) (Consulté le 28 mai 2015)

SECRÉTARIAT À LA CONDITION FÉMININE, *Plan d'action gouvernemental 2004-2009 en matière de violence conjugale*, Québec, Gouvernement du Québec, en ligne : <<http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/plan-action-violence-2004-09.pdf>> (PDF) (consulté le 23 février 2015)

SECRÉTARIAT À LA CONDITION FÉMININE et MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Rapport sur la mise en œuvre du plan d'action gouvernemental 2008-2013 en matière d'agression sexuelle*, Québec, Gouvernement du Québec, 2014, en ligne : <[http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/\\_Rapport\\_Plan2008-2013\\_AgressSexuelle.pdf](http://www.scf.gouv.qc.ca/fileadmin/publications/Violence/_Rapport_Plan2008-2013_AgressSexuelle.pdf)> (PDF) (Consulté le 28 mai 2015)

STATISTIQUE CANADA, *La violence conjugale autodéclarée 2009*, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/pub/85-224-x/2010000/part-partie1-fra.htm>> (consulté le 03 octobre 2014)

SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *L'Observateur du logement au Canada 2013*, en ligne : <<http://www.cmhc.ca/fr/inso/bi/index.cfm>> (PDF) (Consulté le 12 mai 2014)

SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *L'Observateur du logement au Canada 2010*, en ligne : <<http://www.cmhc.ca/fr/inso/bi/index.cfm>> (PDF) (Consulté le 12 janvier 2011)

SOCIÉTÉ CANADIENNE D'HYPOTHÈQUES ET DE LOGEMENT, *Assurance prêt hypothécaire, Modalités générales*, en ligne : <[https://www.cmhc-schl.gc.ca/fr/co/asprhy/asprhy\\_003.cfm](https://www.cmhc-schl.gc.ca/fr/co/asprhy/asprhy_003.cfm)> (Consulté le 20 octobre 2014)

VILLE DE MONTRÉAL, MONTRÉAL EN STATISTIQUES, *Profil des ménages et des logements dans La ville de Montréal*, en ligne :

<[http://ville.montreal.qc.ca/pls/portal/docs/PAGE/MTL\\_STATS\\_FR/MEDIA/DOCUMENTS/PROFIL\\_MENAGES\\_LOGEMENTS\\_VILLE\\_MONTREAL.PDF](http://ville.montreal.qc.ca/pls/portal/docs/PAGE/MTL_STATS_FR/MEDIA/DOCUMENTS/PROFIL_MENAGES_LOGEMENTS_VILLE_MONTREAL.PDF)> (PDF) (Consulté le 15 décembre 2014)

### **MÉMOIRES et THÈSES**

COTNARÉANU, M., *Étude sur la mise en œuvre du droit au logement au Canada et au Québec en vertu du pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels*, mémoire de maîtrise, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 2011

DUNEZAT, X., *Chômage et action collective. Luttés dans la lutte. Mouvements de chômeurs et chômeuses de 1997-1998 en Bretagne et rapports sociaux de sexe*, U.F.R. de Sciences sociales et humaines, thèse de doctorat, Versailles Île-de-France, U.F.R. de Sciences sociales et humaines, Université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines, 2004

GAUDREAU-DESBIENS, J.-F., *La critique identitaire, la liberté d'expression, ou, La pensée juridique à l'ère de l'angoisse : un essai critique d'épistémologie de la pensée juridique*, thèse de doctorat, Ottawa, Faculté de droit, Université d'Ottawa, 1997

LAPERRIÈRE, M.-N., *Critique néogramscienne des rapports du représentant spécial du secrétaire général des Nations Unies concernant les violations commises contre les droits humains par les firmes transnationales*, mémoire de maîtrise, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 2010