

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À TROIS-RIVIÈRES

QUEERISER LE MARIAGE : L'INCLUSION AU-DELÀ DES LIMITES DE LA CONJUGALITÉ

MÉMOIRE PRÉSENTÉ

COMME EXIGENCE PARTIELLE DE LA

MAÎTRISE EN PHILOSOPHIE

PAR

PIERRE-LUC GUY

NOVEMBRE 2020

Remerciements

Tout d'abord, je tiens à remercier ma directrice de recherche Naïma Hamrouni, pour tout le temps qu'elle a consacrée à m'aider à réaliser ce mémoire ainsi que pour ses nombreux conseils.

Je veux également remercier mes amis, qui étaient toujours présents lorsque j'avais besoin d'aide ou tout simplement quand j'avais besoin de me changer les idées.

Table des matières

INTRODUCTION.....	1
CHAPITRE 1 — LE DÉBAT CONCERNANT L'INTÉGRATION DES COUPLES DE MÊME SEXÉ À L'INSTITUTION DU MARIAGE.....	12
1.1 LA DÉFENSE DU MARIAGE POUR TOUS SOUS L'APPROCHE LIBÉRALE ÉGALITAIRE DE RAPHAËLE THÉRY	13
1.1.1 Critique du point de vue naturaliste.....	14
1.1.2 Critique du point de vue institutionnaliste	16
1.1.3 Critique du point de vue libertaire	17
1.1.4 Résumé de l'argumentaire.....	20
1.2 LE MARIAGE POUR TOUS ET L'ÉTHIQUE MINIMALE DE RUWEN OGIEEN	21
1.2.1 L'éthique minimale.....	21
1.2.2 Le principe d'indifférence morale du rapport à soi-même.....	22
1.2.3 Le deuxième principe de l'éthique minimale : la non-nuisance.....	26
1.2.4 Le troisième principe de l'éthique minimale : le principe d'égalité des revendications de chacun	27
1.2.5 Ruwen Ogien et le mariage pour tous	29
1.2.6 Ruwen Ogien et l'abolition du mariage	31
1.3 CONCLUSION	33
CHAPITRE 2 — FÉMINISME, LIBÉRALISME POLITIQUE, ET INSTITUTION DU MARIAGE : LA REMISE EN QUESTION DE LA CENTRALITÉ DES RELATIONS CONJUGALES	35
2.1 LA POSITION ABOLITIONNISTE SELON CLARE CHAMBERS.....	38
2.1.1 L'abolitionnisme de Clare Chambers : les arguments féministes.....	39
2.1.2 Le mariage et les couples de même sexe	45
2.1.3 L'abolitionnisme de Clare Chambers : l'argument libéral.....	47

2.2	LA POSITION RÉFORMISTE D'ELIZABETH BRAKE	51
2.2.1	<i>L'amatonormativité</i>	52
2.2.2	<i>Réfutation des arguments en faveur de l'abolition du mariage</i>	54
2.2.3	<i>La proposition de Brake : le mariage minimal</i>	58
2.2.4	<i>Le mariage minimal comme un moyen de rectifier les injustices passées</i>	62
2.2.5	<i>Les relations intimes comme des biens premiers</i>	63
2.3	CONCLUSION	66
CHAPITRE 3 — LA QUEERISATION DU MARIAGE		67
3.1	LES DÉFENSES EN FAVEUR D'UNE INSTITUTION DU MARIAGE EXCLUSIVEMENT POUR LES RELATIONS MONOGAMES	68
3.1.1	<i>La défense du mariage monogame de Jonathan Rauch : le soutien entre conjoints</i> . 68	
3.1.2	<i>La défense du mariage monogame de Raphaëlle Théry : l'appel à la majorité</i>	68
3.1.3	<i>La défense du mariage monogame de Ralph Wedgwood : la satisfaction d'une aspiration</i>	69
3.1.4	<i>La défense du mariage monogame d'Eric Cave : les vulnérabilités spécifiques aux relations conjugales</i>	71
3.1.5	<i>La défense du mariage monogame de Christopher Bennett : le maintien de l'autonomie</i>	74
3.1.6	<i>Les relations non conjugales et la reconnaissance</i>	77
3.2	QUELLE SERAIT LA MEILLEURE SOLUTION POUR QUEERISER LE MARIAGE ?.....	77
3.2.1	<i>L'État sans mariage de Clare Chambers</i>	78
3.2.2	<i>Le régime de contrats privés de Ruwen Ogien</i>	80
3.2.3	<i>Le mariage minimal d'Elizabeth Brake</i>	84
CONCLUSION		86
BIBLIOGRAPHIE		90
1.	MONOGRAPHIES ET OUVRAGES DE RÉFÉRENCES.....	90
2.	PÉRIODIQUES.....	91
3.	RÉFÉRENCES SUR INTERNET	92

Résumé

Ce mémoire traite de l'égal accès des couples de même sexe à l'institution du mariage. Dans le chapitre 1, il présente les positions en faveur de la légalisation du mariage entre personnes de même sexe à travers les écrits des philosophes Raphaëlle Théry et Ruwen Ogien. Le chapitre 2 présente la position féministe, telle que formulée par Clare Chambers, plaidant plutôt en faveur de l'abolition du mariage. La position abolitionniste est confrontée à la position réformiste, développée par Elizabeth Brake. Chambers comme Brake soutiennent, à partir d'une réinterprétation des implications de la philosophie du libéralisme politique, que la seule inclusion des couples de même sexe au mariage est insatisfaisante si l'on veut rendre justice aux minorités sexuelles et aux femmes. Le chapitre 3 fait un examen critique des cinq arguments les plus répandus en faveur du mariage monogame (entre deux personnes, qu'elles soient ou non de même sexe). Après avoir conclu que ces arguments devraient être rejetés, l'auteur du mémoire plaide en faveur de ce qu'il appelle la « queerisation du mariage ». Pour terminer ce chapitre, il est suggéré que la proposition de Brake est la plus susceptible de nous guider vers cet idéal de queerisation du mariage et celle qui rendrait justice aux minorités sexuelles en favorisant une distribution égalitaire des avantages économique-juridiques et symboliques que procure le mariage.

Introduction

John O. Miron et Jocelyne Valliere habitent ensemble au Canada dans la province de l'Ontario, ont des enfants, et sont interdépendants financièrement. En 1987, Miron est victime d'un accident de la route et ne peut plus soutenir sa famille financièrement. Il tente de réclamer une compensation financière aux assurances de sa conjointe pour couvrir sa perte de revenu. La compagnie d'assurance lui refuse cette aide, car ils ne sont pas mariés. Ils sont conjoints de fait. Miron intente une poursuite contre la compagnie d'assurance, qui connaîtra son dénouement en 1995 devant la Cour suprême du Canada. Dans son jugement, la cour tranche en faveur de Miron et reconnaît la distinction entre conjoints de faits et conjoints mariés dans le domaine légal comme discriminatoire et inconstitutionnelle.¹

En 1999, dans la cause opposant M. à H², une femme demande que son ex-conjointe lui verse une pension alimentaire et conteste la définition de « conjoint » dans la *Loi sur le droit de la famille*, qui exclut d'emblée les conjointes de même sexe des avantages dont jouissent les conjoints de fait et les conjoints mariés hétérosexuels. Lors du verdict, le juge Frank Iacobucci affirme que l'exclusion des conjoints de même sexe n'est pas justifiable et que leur inclusion permettrait de respecter les droits que la Charte des droits et libertés garantit aux personnes homosexuelles.

¹ COUR SUPRÊME DU CANADA. *Jugements de la cour suprême : Miron c. Trudel*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1264/index.do>

² COUR SUPRÊME DU CANADA. *Jugements de la cour suprême : M. c. H.*, (page consultée le 2 décembre 2013), <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1702/index.do>

Le 20 juillet 2005, c'est en adoptant la *Loi sur le mariage civil* que le Canada légalise le mariage entre conjoints de même sexe à l'échelle du pays, bien que certaines provinces eussent déjà auparavant légalisé l'union civile ou le mariage entre les personnes de même sexe. Le Canada devient alors le quatrième pays au monde à légaliser le mariage entre personnes de même sexe après les Pays-Bas, la Belgique et l'Espagne.³

Ces jugements et la *Loi sur le mariage civil* ont largement contribué à éliminer la discrimination légale entre les conjoints mariés et les conjoints de fait, et ce, peu importe leur orientation sexuelle.⁴ Ces avancées sont donc particulièrement significatives pour les membres de la communauté LGBTQ⁵, puisque cette inclusion leur donne accès à deux types d'avantages qui, auparavant, étaient réservés aux couples mariés et hétérosexuels : des avantages économique-juridiques, ainsi que des avantages de nature symboliques.

Quels sont les avantages associés au mariage? Voici quelques-uns des avantages économiques octroyés aux conjoints mariés ou aux conjoints de fait dans un contexte canadien et québécois :

- Lorsqu'une personne donne ou lègue un actif telle une propriété à une autre personne qui n'est pas son époux ou son épouse, cette dernière doit déclarer une partie de sa valeur à titre de revenu et paye l'impôt sur ce revenu. Toutefois, cette loi ne s'applique pas aux personnes

³ RADIO-CANADA. *Il y a 15 ans : une première au Québec pour le mariage gai*, (page consultée le 15 juillet 2019), <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1045318/union-civile-mariage-gay-droits-homosexuels-archives>

⁴ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 14.

⁵ Dans ce mémoire, nous utiliserons ce sigle parce que nous croyons qu'il représente les membres de cette communauté qui sont concernés par notre problématique. Il n'est pas dans notre intention d'invisibiliser les autres identités qui peuvent être associés à cette communauté.

mariées et aux conjoints de fait. Celles-ci peuvent donc se léguer ou se donner des actifs sans avoir à payer d'impôt supplémentaire.⁶

- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent également réclamer un crédit d'impôt si elles ont subvenu aux besoins d'un conjoint ayant un faible revenu.⁷
- Les personnes mariées et unies civilement sont considérées comme autonomes par la *Loi sur l'aide financière*. Par conséquent, le gouvernement ne tient pas compte du salaire des parents dans l'attribution des prêts et bourses aux étudiant.e.s mariés, ce qui avantage les étudiant.e.s mariés qui peuvent bénéficier de prêts et bourse auxquels ils n'auraient pas été admissibles si célibataires, en raison du salaire trop élevé de leurs parents.⁸
- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent fractionner leurs revenus de pensions. De ce fait, une personne pourrait attribuer une partie du montant reçu de sa pension à son conjoint afin de réduire le montant qu'elle doit en impôt.⁹
- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent se transférer certains crédits d'impôt non remboursables.¹⁰ Donc, si une personne peut déduire 4000 \$ du montant qu'elle doit grâce aux crédits d'impôt, mais qu'elle doit seulement en payer 2000 \$, alors cette personne

⁶ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 95.

⁷ TURBOTAX. *Does Being Married Affect Your Tax Rate In Canada?*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://turbotax.intuit.ca/tips/does-being-married-affect-your-tax-rate-in-canada-444>

⁸ SALVATORE, Lucia. *Diverses comparaisons entre conjoints mariés et conjoints de fait*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.avocat.qc.ca/public/iicomparaison.htm>

⁹ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Couples and taxes*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.canada.ca/en/financial-consumer-agency/services/living-as-couple/couples-and-taxes.html>

¹⁰ Cela concerne le montant en raison de l'âge, le montant pour les enfants admissibles, le montant pour revenu de pension, le montant pour personnes handicapées et les frais de scolarité et d'éducation.

pourrait transférer les 2000 \$ restants à son conjoint pour qu'il puisse à son tour réduire le montant qu'il doit payer.¹¹

- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent regrouper leur don de bienfaisance sur la déclaration de revenus d'un des deux conjoints afin d'en retirer un crédit d'impôt plus élevé.¹²
- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent regrouper leurs dépenses médicales sur la déclaration de revenu du conjoint ayant le revenu le moins élevé, puisque le montant du crédit d'impôt pour les dépenses médicales est plus important si la personne a un faible revenu.¹³
- Les personnes mariées et les conjoints de fait peuvent réclamer une compensation financière si leur partenaire décède dans un accident maritime ou dans un accident aérien.¹⁴

Les personnes mariées ou conjoints de fait peuvent aussi profiter de certains avantages juridiques :

- Si une personne mariée fournit de l'aide gratuitement à son conjoint de sorte qu'il s'est enrichi sans que cela ne lui profite, alors elle pourrait réclamer des prestations compensatoires dans l'éventualité d'un divorce.¹⁵

¹¹ TURBOTAX. *Does Being Married Affect Your Tax Rate In Canada?*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://turbotax.intuit.ca/tips/does-being-married-affect-your-tax-rate-in-canada-444>

¹² GOUVERNEMENT DU CANADA. *Couples and taxes*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.canada.ca/en/financial-consumer-agency/services/living-as-couple/couples-and-taxes.html>

¹³ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Couples and taxes*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.canada.ca/en/financial-consumer-agency/services/living-as-couple/couples-and-taxes.html>

¹⁴ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/M-0.7.pdf>; GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur le transport aérien*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-26.pdf>

¹⁵ CHAMBRE DES NOTAIRES. *Le Mariage : Connaissez-vous les implications de votre union ?*, (page consultée le 28 septembre 2019), https://www.cmq.org/DATA/DEPLIANT/1_fr~v~le-mariage.pdf

- Les conjoints mariés sont automatiquement héritiers de leur conjoint, et ce, même sans testament.¹⁶
- Les conjoints mariés et les conjoints de fait peuvent parrainer l'immigration de leur partenaire.¹⁷
- Les conjoints mariés et les conjoints de fait obtiennent le droit de visiter leur partenaire incarcéré.¹⁸
- Lors du divorce, les conjoints mariés doivent se partager de façon égale la valeur nette des biens qui composent leur patrimoine familial, c'est-à-dire : les résidences utilisées par la famille, les biens de cette résidence, les véhicules utilisés par la famille, leurs régimes d'épargne-retraite, leurs fonds de pension, et leurs rentes.¹⁹
- En cour, les conjoints mariés ne peuvent pas être contraints à divulguer les communications qui ont eu lieu pendant la durée de leur mariage.²⁰
- Les normes du travail stipulent que les employeurs doivent octroyer une journée de salaire aux personnes qui se marient ou qui s'unissent civilement.²¹ Les normes du travail permettent également aux travailleurs de s'absenter pour des obligations familiales envers

¹⁶ CHAMBRE DES NOTAIRES. *Le Mariage : Connaissez-vous les implications de votre union ?*, (page consultée le 28 septembre 2019), https://www.cnq.org/DATA/DEPLIANT/1_fr~v~le-mariage.pdf

¹⁷ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Parrainer votre époux, votre conjoint de fait, ou votre enfant : au sujet du processus*, (page consultée le 28 septembre 2019), <https://www.canada.ca/fr/immigration-refugies-citoyennete/services/immigrer-canada/parrainer-membre-famille/epoux-partenaire-enfant.html>

¹⁸ Bien que la personne incarcérée puisse choisir qui lui rend visite, il est spécifié que les visiteurs doivent faire partie de la liste suivante : mère, père, conjoint de droit ou de fait, enfants, frère et sœur, avocat, tuteur, curateur ou mandataire. Le détenu peut toutefois recevoir la visite d'autres personnes, à condition qu'elle soit autorisée par le directeur de l'établissement. QUÉBEC, SÉCURITÉ PUBLIQUE. *Visites*, (page consultée le 28 septembre 2019), <https://www.securitepublique.gouv.qc.ca/services-correctionnels/milieu-carceral/personnes-incarcerees/visites.html>

¹⁹ CHAMBRE DES NOTAIRES. *Le Mariage : Connaissez-vous les implications de votre union ?*, (page consultée le 28 septembre 2019), https://www.cnq.org/DATA/DEPLIANT/1_fr~v~le-mariage.pdf

²⁰ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur la preuve au Canada* (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-5.pdf>

²¹ CNESST. *Mariage ou union civile*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/evenements-familiaux/mariage-ou-union-civile/index.html>

leur conjoint.²² De plus, les travailleurs ont droit à cinq jours de congés, dont deux payés, lors du décès de leur conjoint.²³

- Les conjoints mariés ou conjoints de fait peuvent recevoir une rente de conjoint survivant lors du décès de leur conjoint.²⁴

Puis, les conjoints mariés ou conjoints de fait ont aussi accès à certains avantages que les employeurs peuvent mettre à leur disposition :

- Certains employeurs offrent plusieurs types de congés pour les conjoints mariés ou les conjoints de fait. Notamment, certains travailleurs peuvent bénéficier d'une semaine de congé avec solde à l'occasion de leur mariage ou union civile, ou encore de congés avec étalement de salaire pour fournir des soins auprès d'un membre de leur famille tel leur conjoint.²⁵
- Certains employeurs mettent aussi certaines assurances à la disposition de leurs employés dont peuvent également profiter leurs conjoints, par exemple des régimes d'assurance dentaire²⁶, des régimes d'assurance maladie²⁷ ou des assurances voyage²⁸.

²² CNESST. *Obligations familiales*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/obligations-familiales/index.html>

²³ CNESST. *Décès, disparition ou suicide*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/evenements-familiaux/deces-disparition-ou-suicide/index.html>

²⁴ RETRAITE QUÉBEC. *La rente de conjoint survivant : un revenu de base*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.rrq.gouv.qc.ca/fr/deces/deces_conjoint/autres_rentes/Pages/rente_survivant.aspx

²⁵ APTS. *Convention collective*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.aptsq.com/fr/convention-collective.aspx>

²⁶ GOUVERNEMENT DU CANADA. *Sommaire du Régime de soins dentaires de la fonction publique*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.canada.ca/fr/secretariat-conseil-tresor/services/regimes-assurance/regime-soins-dentaires/regime-soins-dentaires-fonction-publique-coup-oeil.html>

²⁷ HYDRO-QUÉBEC. *Régime collectif: Assistance maladie et hospitalisation et santé*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.scfp2000.qc.ca/comites/avantages_sociaux/docs/060321_amhs.pdf

²⁸ HYDRO-QUÉBEC. *Régime d'assurance voyage à Hydro-Québec*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.scfp2000.qc.ca/comites/avantages_sociaux/docs/voy_personnels.pdf

Outre les avantages économiques, juridiques, et ceux octroyés par les employeurs, le mariage et le statut de conjoint de fait accordent également des avantages de nature symbolique. Cela signifie seulement que le mariage octroie une reconnaissance sociale aux personnes mariées, ce qui valorise ce type de relation ainsi que les personnes y prenant part. Toutefois, selon Michael Warner, auteur de l'ouvrage *The Trouble with Normal : Sex, Politics and the Ethics of Queer Life*, le mariage est caractérisé par un inévitable double effet : d'une part, il ennoblit les relations de ceux qui y accèdent, et d'autre part, il dévalorise les relations qui en sont exclues.²⁹

Afin de mieux comprendre les avantages symboliques liés à la reconnaissance, nous allons nous référer aux travaux de la philosophe Anna E. Galeotti qui, dans son livre *Toleration as Recognition* publié en 2002, a théorisé l'importance de la reconnaissance dans le contexte de nos sociétés libérales. Selon elle, même dans nos sociétés libérales où tous les citoyens devraient, en principe, jouir des mêmes droits, les individus appartenant à certains groupes sociaux (par exemple en raison de leur ethnie, de leur orientation sexuelle, ou, comme il est question ici, leur état matrimonial), se retrouvent désavantagés. En effet, la société et les institutions qui la composent sont pensées et structurées selon les préférences d'un groupe majoritaire, ce qui laisse pour compte ceux dont les pratiques, croyances, et valeurs ne concordent pas avec celles qui fondent les institutions, reléguant ainsi les membres de ces groupes minoritaires à un statut de citoyen de seconde classe. Ces individus, porteurs d'une identité qui a historiquement été invisibilisée ou stigmatisée, peuvent plus difficilement être des citoyens à part entière en raison des difficultés qu'ils rencontrent.³⁰ Ces personnes, victimes de stigmatisation et de préjugés, peuvent ressentir de la honte, sentiment qui est renforcé par l'invisibilité de leur identité dans la

²⁹ WARNER, MICHAEL. *The Trouble with Normal: Sex, Politics and the Ethics of Queer Life*, Cambridge, Harvard University Press, 1999, p. 82.

³⁰ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 8.

sphère publique, ce qui les empêche de développer leur respect de soi³¹, qui est pourtant essentiel à la pleine participation dans le domaine politique. En somme, les membres de groupes minoritaires, qui ne sont pas reconnus par les institutions publiques, ne sont pas traités avec le même respect et considération que les personnes appartenant au groupe majoritaire.³²

Afin de promouvoir une réelle inclusion des groupes minoritaires, Galeotti propose une politique de la reconnaissance des différences : « the notion of public recognition [...] means the acceptance, and hence the inclusion, of a different trait, behavior, practice, or identity in the range of the legitimate, viable, “normal” options and alternatives of an open society. »³³ Une politique de la reconnaissance comme celle-ci vise donc à la redistribution des avantages liés à la pleine inclusion aux groupes qui en sont exclus.³⁴ Une reconnaissance officielle et publique des différences des membres des différents groupes sociaux peut servir à légitimer ces différences et à les intégrer dans la sphère publique sur un même pied d'égalité que les pratiques et l'identité de la majorité. Les membres de groupes minoritaires pourraient alors apparaître en public sans avoir à cacher leur identité, et ce, en toute confiance. Un tel respect pour leur identité leur permettrait ainsi de développer leur respect de soi.³⁵ L'auteure précise que cette reconnaissance, bien que seulement symbolique, devrait également entraîner des changements concrets. En effet, si une identité particulière est reconnue comme légitime au même titre que celle adoptée par la majorité,

³¹ John Rawls décrit le respect de soi par ces deux dimensions : dans un premier temps, la conviction que sa conception du bien et ses projets de vies ont de la valeur, et, dans un deuxième temps, la confiance dans sa capacité à réaliser ces projets. RAWLS, John. *Théorie de la Justice*, Traduction de C. Audard, Paris, Seuil, 1987, p. 479-480.

³² GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 104.

³³ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 15.

³⁴ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 105.

³⁵ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 101.

on devrait alors assister à la transformation de certaines institutions et conventions afin de prendre en compte les intérêts des minorités nouvellement incluses.³⁶

Galeotti donne l'exemple des personnes LGBTQ qui, à travers l'histoire, ont été opprimées, humiliées, et invisibilisées. C'est pourquoi il était impératif que l'État les reconnaisse afin de déclarer publiquement que d'appartenir à la communauté LGBTQ est un parcours de vie acceptable parmi d'autres.³⁷ L'auteure défend également qu'il était primordial que ces personnes soient reconnues par l'institution du mariage, puisque seule l'inclusion au sein de celle-ci permettait de symboliser sans équivoque la normalité des relations entre personnes de même sexe. En d'autres mots, les reconnaître par exemple, par le biais d'un programme de partenariat domestique, ne permettrait pas de symboliser de façon aussi claire l'égal respect que l'on doit aux personnes homosexuelles.³⁸ En somme, la reconnaissance permet aux individus membres de groupes stigmatisés et invisibilisés de développer leur respect de soi et de transformer les conventions et les institutions sociales pour qu'elles prennent en compte leur réalité.

Si certains se réjouissent de cet élargissement de l'accès mariage aux unions entre personnes de même sexe, d'autres soutiennent que cette reconnaissance demeure limitée. En effet, certains revendiquent que les avantages économique-juridiques et symboliques que procure le mariage devraient être accessibles à une plus grande diversité de personnes et de relations. C'est ce que nous défendons aussi. Dans ce mémoire, nous allons soutenir que de queeriser le mariage est la voie d'avenir la plus souhaitable, qui promet une répartition plus égalitaire des biens sociaux et avantages économiques et juridiques associés à cette institution millénaire, et que la réforme du mariage telle que préconisée par Elizabeth Brake serait la solution optimale

³⁶ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 202.

³⁷ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 202.

³⁸ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 179-180.

afin de réaliser cet objectif. Par le terme « queeriser », nous voulons évoquer l'action d'inclure une plus grande variété de configurations relationnelles à l'institution du mariage, au-delà de la simple inclusion des relations de type conjugal.³⁹

Pour développer notre argumentaire en faveur de la queerisation du mariage, ce mémoire sera divisé en trois chapitres. Le premier chapitre aura pour objectif d'introduire le lecteur au débat sur l'accès des couples de même sexe à l'institution du mariage à travers les points de vue de la juriste et philosophe Raphaëlle Théry et du philosophe Ruwen Ogien, qui sont favorables au mariage pour tous. À la fin de ce chapitre, nous aurons montré en quoi le point de vue conservateur en faveur du mariage « traditionnel » entre un homme et une femme n'est pas légitime.

Par la suite, le deuxième chapitre présentera les points de vue des féministes libérales Clare Chambers et Elizabeth Brake, qui avancent que l'inclusion des couples de même sexe dans l'institution du mariage ne serait pas suffisante afin de la rendre plus juste, puisque les relations conjugales se retrouveraient privilégiées par rapport aux autres types de relations, telles les amitiés ou les relations polyamoureuses.

Finalement, dans le troisième chapitre, nous présenterons et critiquerons les justifications avancées en faveur de la limitation de l'accès au mariage aux relations conjugales. Nous déterminerons ensuite laquelle, parmi l'ensemble des propositions examinées dans ce mémoire, c'est-à-dire entre celles de Clare Chambers, Ruwen Ogien et Elizabeth Brake, serait la voie d'avenir la plus prometteuse si l'on veut contrer l'oppression que vivent les personnes dans des

³⁹ Nous utiliserons l'expression « relation conjugale » pour désigner les relations de couple, monogame et romantique, qui correspond habituellement à l'image que nous avons en tête lorsqu'on parle de couples mariés ou de conjoints de faits. Cette appellation englobe autant les couples de sexe opposé que les couples de même sexe.

relations non conjugales. Nous soutiendrons que c'est en queerisant le mariage, comme le suggère Elizabeth Brake, qui serait le meilleur moyen d'y parvenir.

CHAPITRE 1 — Le débat concernant l'intégration des couples de même sexe à l'institution du mariage

En 1999, la France instaure le *pacte civil de solidarité* (PACS), une forme de partenariat domestique permettant aux couples hétérosexuels et homosexuels de s'unir civilement. Bien que le PACS accorde une certaine reconnaissance aux unions homosexuelles, ce statut ne leur permet pas d'accéder à tous les avantages juridiques et économiques qui sont associés à l'institution du mariage. En 2012, François Hollande, candidat à l'élection présidentielle, promet de légaliser le mariage entre personnes de même sexe s'il est élu. À la suite de son élection, Hollande tient sa promesse et avance son projet de loi sur le « mariage pour tous ».⁴⁰ Toutefois, le projet de loi est loin de faire l'unanimité : le 13 janvier 2013, entre 340 000 et 800 000 personnes défilent dans les rues de Paris pour manifester contre le mariage pour tous, et on estime ce nombre entre 300 000 et 1,4 million lors de la manifestation du 24 mars de la même année. Malgré cette opposition, le projet de loi est adopté au parlement le 23 avril 2013 à 331 voix contre 225.

⁴⁰ VIE PUBLIQUE. *Du PACS au mariage pour tous : l'application de la loi ouvrant le mariage aux couples de même sexe*, (page consultée le 1 décembre 2019), <https://www.vie-publique.fr/eclairage/19445-le-mariage-pour-tous-application-de-la-loi-du-17-mai-2013>

Dans ce chapitre, nous verrons les argumentaires de deux philosophes français ayant publié des textes en faveur du mariage pour tous. Compte tenu de la forte opposition au projet de loi, ces publications s'efforcent de réfuter les arguments couramment énoncés par ceux qui s'opposent à l'accès des couples de même sexe à l'institution du mariage. Dans le contexte de ce mémoire, ce premier chapitre servira donc à présenter le débat plus traditionnel concernant l'accès au mariage, c'est-à-dire les arguments en faveur et en défaveur du mariage pour tous. Cette étape servira de base pour mieux comprendre la suite du débat sur le mariage. Nous présenterons d'abord l'argumentaire développé par la juriste et philosophe Raphaëlle Théry, puis nous verrons par la suite la défense du mariage pour tous telle que formulée par Ruwen Ogien. Dans la section consacrée à la pensée d'Ogien sur le mariage sera également présenté un article où il défend que le mariage, même en étant accessible aux couples de même sexe, serait tout de même discriminatoire envers les personnes prenant part à des relations non conjugales, ce qui nous servira de transition pour aborder d'autres points de vue qui abondent dans le même sens dans le chapitre 2.

1.1 La défense du mariage pour tous sous l'approche libérale égalitaire de Raphaëlle Théry

Dans un article intitulé *Mariage, sexes et genre*⁴¹ publié en 2013, Raphaëlle Théry⁴² défend l'accès des personnes homosexuelles à l'institution du mariage en réfutant les trois principaux points de vue qui s'opposent au mariage pour tous : (1) le naturalisme et (2)

⁴¹ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>

⁴² Raphaëlle Théry est une philosophe et juriste française qui a complété son doctorat en philosophie du droit en 2015 à l'École des Hautes Études en Sciences Sociales. Elle a par la suite enseigné à l'université de Poitiers et l'université Panthéon-Assas Paris II et se spécialise en philosophie politique et en philosophie du droit.

l'institutionnalisme, qui pourraient être qualifiés de conservateurs, et (3) la pensée libertaire, qui est informée par des arguments de penseuses féministes appartenant à la communauté LGBTQ. Dans les sections suivantes, nous examinerons donc les critiques que Théry adresse à ces trois perspectives.

1.1.1 Critique du point de vue naturaliste

Le point de vue dit « naturaliste » cherche à faire dériver des normes de ce qu'il considère être l'ordre naturel des choses et soutient que celles-ci devraient guider la formulation des lois et la régulation des institutions sociales.⁴³ Sous cette perspective, une première raison de justifier l'interdiction du mariage aux personnes de même sexe est que la nature n'ait pas rendu possible la procréation entre elles. Or, le mariage, étant une institution qui régit la procréation et la famille, ne devrait pas admettre en son sein les couples de même sexe en raison de ce fait naturel.⁴⁴

Un premier problème que pose cet argument, soutient Théry, est qu'il peut aussi être appliqué au cas des couples hétérosexuels, mais stériles. En effet, si les défenseurs de cet argument souhaitent être cohérents, ils devraient alors annuler les mariages entre personnes stériles, interdire le mariage aux femmes ménopausées, ou encore l'utilisation des moyens de contraceptions par les couples mariés.⁴⁵

À cet argument, les naturalistes pourraient répliquer que cet argument ne tient pas compte d'une distinction importante. Pour eux, il faut distinguer entre ceux pour qui il est physiologiquement impossible de procréer (les personnes de même sexe) et ceux pour qui cette

⁴³ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 2. (Notre Pagination)

⁴⁴ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 3.

⁴⁵ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 3.

impossibilité serait seulement accidentelle (les couples hétérosexuels stériles). En d'autres termes, les homosexuels choisiraient les circonstances qui font qu'ils ne peuvent pas procréer, tandis que la stérilité des couples hétérosexuels serait non choisie et contingente.⁴⁶ Selon Théry, cette réplique des naturalistes n'est tout de même pas convaincante puisqu'elle « n'explique pas pourquoi les homosexuels devraient faire un choix entre bonheur conjugal et parenté »⁴⁷, surtout lorsqu'on considère que l'idée selon laquelle l'homosexualité est choisie est peu crédible.⁴⁸

Au-delà de la simple procréation, les naturalistes évoquent également l'intérêt de l'enfant d'être élevé par des parents de sexe opposé. Selon eux, les enfants de couples de même sexe pourraient être stigmatisés en raison de l'orientation sexuelle de leurs parents. Être élevé par des parents de même sexe irait donc à l'encontre de leur intérêt. Théry rejette cet argument parce qu'il prend la forme d'une pétition de principe : si les enfants de couples homosexuels sont stigmatisés, c'est en raison de la différence de traitement qu'on leur réserve. Selon elle, les enfants des couples de même sexe seraient beaucoup moins stigmatisés si leurs parents étaient reconnus comme des citoyens à part entière.⁴⁹ Dans le même ordre d'idées, les naturalistes font également valoir qu'un enfant aurait besoin d'une mère et d'un père. Selon l'auteure, l'argument n'est pas du tout convaincant puisque l'adoption est permise pour les personnes célibataires⁵⁰ et, donc, qu'il peut être jugé acceptable qu'un enfant soit élevé par un seul parent. C'est d'ailleurs ce qui se produit si l'un des deux parents décède.

⁴⁶ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 3-4.

⁴⁷ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 4.

⁴⁸ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 4.

⁴⁹ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 7.

⁵⁰ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 8.

1.1.2 Critique du point de vue institutionnaliste

Par la suite, Théry examine les arguments proposés par les institutionnalistes. Ceux-ci se démarquent des naturalistes parce qu'ils s'opposent au mariage entre personnes de même sexe en se rapportant à l'essence de l'institution telle qu'elle est dans la tradition. Les institutionnalistes s'opposent donc à l'ouverture du mariage aux couples homosexuels « en insistant sur les *limites* de l'institution du mariage. »⁵¹ Ainsi, un premier argument qu'ils font valoir est que le mariage et l'homosexualité sont par définition incompatibles : le mariage est exclusivement compris comme l'union d'un homme et d'une femme. Contrairement au point de vue précédent, celui-ci se préoccupe moins de la dimension procréative du mariage, mais plutôt du caractère traditionnel et supposément naturel de la famille nucléaire. Cela implique que si des personnes de même sexe se marient, alors on a affaire à une institution essentiellement différente que celle du mariage, puisque c'est une impossibilité logique que le mariage comprenne les couples de même sexe.⁵² Pour Théry, cet argument fait preuve d'une trop grande rigidité. Cela impliquerait que tout changement sur le plan des définitions des institutions et des normes qui les régulent entraînerait un changement sur le plan de l'essence de cette institution. Selon elle, il ne faut pas oublier que les règles et les pratiques au sein des institutions évoluent constamment. L'arrivée des femmes sur le marché du travail ou encore l'extension du droit de vote aux femmes⁵³ sont de bons exemples de transformations sociales et institutionnelles que nos institutions ont supportés sans pour autant devenir des institutions essentiellement différentes. De plus, certains pays ont déjà

⁵¹ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 8.

⁵² THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 9.

⁵³Ce ne sont pas toutes les femmes qui ont eu accès au droit de vote en même temps. Par exemple les femmes autochtones au Canada ont obtenu ce droit plus tardivement.

reconnu le mariage entre personnes de même sexe. Il serait absurde de dire que ces pays ne permettent pas « le mariage homosexuel », ou encore de dire qu'il faudrait alors absolument rebaptiser l'institution quand plusieurs individus tiennent à conserver l'appellation « mariage ».⁵⁴

Théry s'intéresse ensuite à un deuxième argument tiré du point de vue institutionnaliste qui consiste à dire que les opposants au mariage entre personnes de même sexe pourraient être marginalisés si le mariage homosexuel était légalisé. En d'autres mots, « On pourrait alors être tenté de voir là un “match nul” : de même que x est désavantagé de ne pas pouvoir se marier, de même que y est désavantagé du fait que x puisse se marier alors qu'il s'y oppose. »⁵⁵ Cependant, Théry rappelle que cet argument n'est pas valide parce que les deux revendications n'ont pas la même légitimité. En effet, pendant que x revendique le droit de se marier *pour lui-même*, ce qui est donc une préférence personnelle, les personnes y qui peuvent déjà se marier réclament que x ne puissent pas se marier, ce qui est une préférence externe. Selon Théry, dans un contexte libéral, on reconnaît aux préférences personnelles un poids plus important que les préférences externes afin de respecter la liberté des individus.⁵⁶

1.1.3 Critique du point de vue libertaire

Comme il a été mentionné plus tôt, Théry ne cherche pas seulement à examiner de manière critique les arguments conservateurs en opposition au mariage homosexuel. Elle s'intéresse aussi aux critiques formulées par des penseuses féministes ou provenant de la communauté LGBTQ, qu'elle rattache au point de vue libertaire. Les libertaires se positionnent contre l'inclusion des couples de même sexe à l'institution du mariage en vertu d'une vision

⁵⁴ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 9-10.

⁵⁵ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 13.

⁵⁶ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 13.

spécifique du rôle de la personne homosexuelle dans la société.⁵⁷ Ainsi, ces derniers croient que les homosexuels constituent un groupe social spécifique qui partage une identité commune différente, et que cette différence mérite d'être valorisée et promue. C'est pourquoi les libertaires s'opposent au mariage entre personnes de même sexe, puisqu'ils considèrent l'inclusion des homosexuels à l'institution du mariage comme équivalant à l'assimilation des personnes homosexuelles à la culture hétérosexuelle, ce qui entraînerait la perte de leur identité propre.⁵⁸ Bien que Théry admette que l'identité homosexuelle a longtemps été marquée par l'exclusion, elle pense qu'il faut aussi prendre en compte que la reconnaissance croissante qu'elle reçoit leur a été bénéfique. Il serait donc douteux de vouloir entretenir à tout prix une forme d'oppression contre les personnes homosexuelles afin de préserver une identité propre.⁵⁹ De plus, Théry estime qu'il serait paternaliste, et illégitime, de dicter un mode de vie à toutes les personnes homosexuelles sous le prétexte qu'elles font partie d'une même communauté.⁶⁰

Dans un autre ordre d'idées, certains s'opposent à l'inclusion des couples de même sexe à l'institution du mariage parce que cela aurait pour effet de légitimer une institution inégalitaire qui perpétue des rôles genrés : ceux de la femme au foyer et de l'homme pourvoyeur d'un salaire. Selon les libertaires, le mariage homosexuel risquerait d'entraîner la réplique des rôles inégalitaires inhérents au mariage au sein des couples de même sexe, ou de marginaliser encore

⁵⁷ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 13.

⁵⁸ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 14.

⁵⁹ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 14-15.

⁶⁰ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 15.

davantage les femmes ainsi que les personnes non mariées.⁶¹ Cependant, remarque Théry, le contraire serait également possible : c'est-à-dire que l'inclusion des couples de même sexe à l'institution du mariage pourrait tout aussi bien favoriser la disparition des rôles genrés à l'intérieur du mariage en dissociant les comportements genrés, le sexe, et l'orientation sexuelle.⁶²

Finalement, certains libertaires soutiennent qu'il est injuste que les personnes mariées puissent profiter des avantages économique-juridiques ainsi que de la reconnaissance de l'État. De ce point de vue, on considère que l'exclusion des couples de même sexe de l'institution du mariage est bel et bien une injustice. Seulement, cette injustice serait moins grave que la reconnaissance particulière accordée aux personnes mariées dont ne jouissent pas les personnes non mariées. Ainsi, selon eux, il serait préférable de désinstitutionnaliser le mariage (autrement dit, de l'abolir) plutôt que d'augmenter le nombre de personnes qui peuvent y accéder.⁶³ Cette critique pourrait être reformulée dans un langage libéral : le mariage n'est pas neutre lorsqu'il octroie un statut particulier ainsi que des avantages fiscaux à un groupe de personnes surtout lorsque ce statut n'est pas accessible à tous et toutes. Toutefois, selon Théry, le mariage peut être compatible avec l'exigence de neutralité des sociétés libérales. D'une part, les avantages que confère le mariage pourraient être qualifiés d'incitatifs, mais non de « contraintes ». Ainsi, on ne pourrait pas affirmer que les individus seraient contraints de se marier : ils sont incités à le faire. D'autre part, si la plupart des avantages économique-juridiques étaient rendus disponibles aux personnes non mariées par d'autres moyens (Pacs en France, statut de conjoint de fait au Canada), alors il subsisterait seulement une différence de statut entre les mariées et les conjoints

⁶¹ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 15-16.

⁶² THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 16.

⁶³ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 16-17.

de fait. Pour Théry, cette différence de statut serait acceptable si les couples de même sexe y avaient aussi accès.⁶⁴

1.1.4 Résumé de l'argumentaire

Bref, les adversaires de l'inclusion des couples de même sexe à l'institution du mariage développent trois arguments. Ils postulent soit que la famille biologique hétérosexuelle est supérieure aux autres types de familles, que les hommes et les femmes doivent jouer des rôles sociaux essentiellement différents, ou que l'homosexualité soit une forme de sexualité totalement différente de l'hétérosexualité, ce qui augmente ou diminue sa valeur.⁶⁵ Selon elle, ces propositions qui sont au fondement des arguments contre le mariage homosexuel montrent bien le lien entre le sexisme et l'homophobie :

Tous les opposants au mariage des homosexuels ne sont pas homophobes, mais ils souscrivent quasiment tous à l'idée d'une différence fondamentale entre les genres et de leur complémentarité qui elle, fait le lit de l'homophobie.⁶⁶

De plus, après avoir passé en revue les arguments contre l'ouverture du mariage aux couples homosexuels, Théry conclut que « ne pas autoriser les homosexuels à se marier, c'est perpétuer l'idée d'une différence et laisser à penser qu'un couple homosexuel a moins de légitimité qu'un couple hétérosexuel, quoi qu'on en dise. »⁶⁷

Une partie des intuitions que l'on retrouve dans le texte de Théry, notamment par rapport à la valeur des couples homosexuels, sont partagées par Ruwen Ogien, qui est le deuxième

⁶⁴ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 17-18.

⁶⁵ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 20.

⁶⁶ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html> p. 20-21.

⁶⁷ THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>, p. 22.

penseur à nous intéresser dans ce chapitre. Il subsiste toutefois une différence majeure entre ces deux auteurs : si Théry croit que la limite de deux époux est justifiée, nous verrons qu'Ogien se montre critique par rapport à la norme insistant sur l'importance de restreindre le mariage aux unions entre deux personnes.

1.2 Le mariage pour tous et l'éthique minimale de Ruwen Ogien

Dans cette section, nous tenterons de positionner Ruwen Ogien⁶⁸ dans le débat sur l'institution du mariage. Pour ce faire, nous devons, dans un premier temps, exposer en détail l'éthique minimale qu'il a développée dans son livre *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*⁶⁹ publié en 2007, puisqu'elle sous-tend toutes ses positions éthiques. Cela nous permettra, dans un deuxième temps, de mieux comprendre les critiques qu'il adresse aux arguments employés par ceux qui s'opposent au mariage pour tous. Pour conclure la partie sur Ogien, nous présenterons un article publié en 2014 dans lequel il juge que l'inclusion des couples de même sexe à l'institution du mariage représente une avancée significative, mais insuffisante si l'on veut éliminer les éléments patriarcaux et discriminatoires caractéristiques de l'institution du mariage.

1.2.1 L'éthique minimale

L'éthique minimale de Ruwen Ogien est une éthique normative. Elle s'articule autour de trois principes : l'indifférence morale du rapport à soi-même, la non-nuisance à autrui, et la

⁶⁸ Ruwen Ogien (1949-2017) est un philosophe français qui a été directeur de recherche au CNRS. Au cours de sa carrière, il a publié de nombreux livres portant notamment sur la philosophie morale. Dans ces livres, il étudiait divers sujets, tels que la pornographie, la prostitution, ou encore la vente d'organes, et cela, à la lumière des principes de l'éthique minimale.

⁶⁹ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, 256 p.

considération égale de chacun.⁷⁰ Un des objectifs d'Ogien, en développant l'éthique minimale, est d'éliminer le paternalisme en morale, c'est-à-dire l'attitude qui consiste à protéger les gens d'eux-mêmes et de vouloir faire leur bien sans demander leur avis.⁷¹ L'éthique minimale se distingue des éthiques maximalistes qui elles accordent une valeur morale au rapport à soi-même, qui prescrivent des devoirs de bienfaisance paternalistes ainsi que des devoirs envers des entités abstraites comme la « nature humaine ».⁷² Dans la pratique, l'éthique minimale aurait les implications suivantes :

Elle affirmerait qu'il n'y a pas de devoirs moraux envers soi-même, que les atteintes aux entités abstraites n'ont pas d'importance morale, que les relations entre personnes consentantes n'ont jamais rien d'immoral, et que nous sommes moralement responsables de nos actions intentionnelles, mais pas de nos pensées, de nos fantasmes, de notre caractère ou de nos émotions.⁷³

Dans les sections suivantes, nous allons aborder plus en détail les trois principes qui forment l'éthique minimale.

1.2.2 Le principe d'indifférence morale du rapport à soi-même

Le principe d'indifférence morale du rapport à soi-même contenu dans l'éthique minimale est sans doute le principe qui la démarque le plus des autres éthiques normatives. En effet, les trois grandes théories classiques défendent toutes qu'il y a une certaine symétrie entre le rapport à soi et le rapport aux autres. Pour les utilitaristes, il faut compter absolument tout le monde, y compris soi-même, dans le calcul des peines et des plaisirs. Pour les kantien, l'une des maximes demande que l'on respecte l'humanité dans sa propre personne comme on doit le faire avec les

⁷⁰ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 107.

⁷¹ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 13-14.

⁷² OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 107.

⁷³ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 113.

autres. Il y a donc une symétrie totale entre ce que l'on se fait à soi-même et ce que l'on fait aux autres. En des termes kantien, nous devons accomplir des devoirs à l'égard des autres ainsi qu'envers nous-mêmes. Finalement, en ce qui concerne les éthiciens de la vertu, ce qui compte, c'est la juste mesure en toute chose, y compris dans le rapport à soi-même comme dans le rapport aux autres.⁷⁴

Kant, qui est le principal théoricien des devoirs dirigés envers soi-même, les distingue en deux classes. Il y a d'abord les devoirs restrictifs (devoirs négatifs) qui concernent la conservation de soi : « Vis conformément à la nature, c'est-à-dire *conserve-toi* dans la perfection de ta nature ».⁷⁵ Ce type de devoirs nous interdit par exemple de nous suicider ou de nous mutiler.⁷⁶ Kant qualifie ces devoirs de « parfaits », parce que ce sont des devoirs qui doivent être suivis à la lettre et en tout temps par les agents. Ils sont réalisés par abstention ou omission, c'est-à-dire qu'ils impliquent de ne pas faire une chose. Il y a aussi les devoirs extensifs (devoirs positifs envers soi), qui eux, se rattachent à la notion de vertu : « *Rends-toi plus parfait* que la seule nature ne t'a créé ».⁷⁷ Ces devoirs visant le perfectionnement de l'être humain requièrent, par exemple, que l'on développe nos talents ou que l'on soit un « membre utile du monde ».⁷⁸ Kant décrit ces devoirs comme « imparfaits », parce que l'agent peut choisir plus librement la façon dont il accomplit ces devoirs et que cela implique une action de sa part. Par exemple, bien

⁷⁴ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 108.

⁷⁵ KANT, Immanuel. *Métaphysique des Mœurs*, tome II, *Doctrine de la Vertu*, Traduction de A. Philonenko, Paris, Vrin, 1968, p. 92.

⁷⁶ KANT, Immanuel. *Métaphysique des Mœurs*, tome II, *Doctrine de la Vertu*, Traduction de A. Philonenko, Paris, Vrin, 1968, p. 95

⁷⁷ KANT, Immanuel. *Métaphysique des Mœurs*, tome II, *Doctrine de la Vertu*, Traduction de A. Philonenko, Paris, Vrin, 1968, p. 92.

⁷⁸ KANT, Immanuel. *Métaphysique des Mœurs*, tome II, *Doctrine de la Vertu*, Traduction de A. Philonenko, Paris, Vrin, 1968, p. 121-122.

qu'un agent doive obligatoirement développer ses talents, il est libre de déterminer lesquels il désire développer.

Le principe d'indifférence morale envers soi-même qu'Ogien défend suppose une asymétrie morale entre les gestes que nous posons envers les autres, et ceux que nous posons envers nous-mêmes : ils n'ont pas la même valeur morale. Afin de l'illustrer, Ogien donne l'exemple de l'artiste peintre Vincent Van Gogh (1853-1890) qui s'était volontairement coupé une oreille, à la suite d'une querelle avec le peintre Paul Gauguin (1848-1903).⁷⁹ S'il avait coupé l'oreille d'une autre personne, le geste mériterait la désapprobation morale. Les deux gestes ne s'équivalent pas sur le plan moral.⁸⁰ Le principe d'indifférence morale du rapport à soi-même, que Ogien défend, va plus loin : il affirme que le bien ou le mal que l'on se fait à soi-même n'ont aucune importance morale.⁸¹ Par conséquent, pour ceux qui adhèrent à ce principe, le fait que Van Gogh se soit tranché l'oreille n'a aucune importance morale. Nous allons présenter l'argumentaire d'Ogien en faveur de ce principe.

Il fait d'abord valoir que l'idée de devoir envers soi-même est contradictoire.⁸² Afin de le démontrer, il prend l'exemple d'un créancier et d'un débiteur. Normalement, le créancier prête de l'argent au débiteur et ce dernier fait la promesse à l'autre qu'il le remboursera. Cependant, le créancier peut décider d'annuler la dette s'il le désire, et ce, sans aucune bonne raison. Si on applique ce principe dans une situation où une personne est à la fois celle qui fait

⁷⁹ Van Gogh souffrait également de problèmes mentaux.

⁸⁰ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 107.

⁸¹ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 25.

⁸² Kant lui-même était conscient que la notion de devoir envers soi-même pouvait sembler contradictoire. Toutefois, selon lui, la contradiction est seulement apparente : il n'y aurait pas de contradiction réelle puisque la nature humaine est duale. Pour Kant, l'homme est à la fois un être sensible appartenant à l'espèce animale et un être raisonnable capable d'autodétermination, donc en mesure de se fixer des contraintes.

la promesse et celle envers qui la promesse est faite, elle est à la fois tenue de respecter la promesse, et capable d'annuler cette promesse si elle veut. Appliquer ce schéma à une personne en relation envers elle-même est donc contradictoire. La même chose pourrait être dite pour les devoirs envers soi-même. Habituellement, un devoir est quelque chose que l'on doit à quelqu'un, mais cette personne peut décider d'annuler le devoir qu'on lui doit. Alors, encore une fois, il y a contradiction lorsque ce schéma est appliqué à une personne en relation avec elle-même, puisqu'elle doit remplir ses devoirs, mais elle est en même temps celle qui a l'autorité de les annuler.⁸³

Ogien fait aussi valoir que les devoirs envers soi-même ne sont pas vraiment des devoirs, mais plutôt des préceptes de prudence. Afin de le démontrer, il prend l'exemple de la maxime kantienne selon laquelle il n'est pas permis de laisser ses talents à l'abandon, qu'il faut impérativement les cultiver. Kant précise que cette maxime, même si elle n'était pas respectée, n'entraînerait pas la perte de l'humanité et qu'il serait même possible que tout le monde puisse vivre sans cultiver ses talents. Selon Kant, la raison pour laquelle on devrait cultiver ses talents est qu'il serait absurde que la nature nous ait donné ces talents et qu'on les laisse à l'abandon. Ce devoir envers soi-même ressemble plutôt à un précepte de prudence, au sens où il est préférable de cultiver nos talents, sans pour autant qu'il s'agisse d'un devoir moral.⁸⁴ Ogien affirme également que les devoirs moraux envers soi-même sont en conflit avec le principe de liberté. Leurs seules fonctions semblent être de limiter la liberté individuelle qu'ont les

⁸³ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 35-36.

⁸⁴ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*. Paris, Gallimard, 2007, p. 49-51.

individus sur leur propre vie et leur propre corps. Ainsi, quelqu'un soucieux de maximiser la liberté des individus devrait se méfier de la notion de devoirs envers soi-même.⁸⁵

1.2.3 Le deuxième principe de l'éthique minimale : la non-nuisance

Ruwen Ogién soutient que nous devrions être moralement indifférents lorsqu'il s'agit du rapport à nous-mêmes, c'est-à-dire que l'on ne devrait pas juger comme moraux ou immoraux les gestes que nous posons envers nous-mêmes. Par conséquent, s'il y a une sorte de rapport qui a une importance morale, c'est notre rapport à autrui. Pour régir nos rapports aux autres, l'éthique minimale s'inspire directement du principe de non-nuisance développé par le philosophe britannique John Stuart Mill dans son ouvrage *De la liberté* (1859). Ce dernier a décrit ce principe de la façon suivante :

La seule raison légitime que puisse avoir une communauté pour user de la force contre un de ses membres est de l'empêcher de nuire aux autres. Contraindre quiconque pour son propre bien, physique ou moral, ne constitue pas une justification suffisante.⁸⁶

En d'autres mots, le principe stipule que l'on devrait laisser les individus agir librement, à condition que leurs actions ne causent pas de torts aux autres. Ce principe est nécessaire, selon Mill, afin de protéger les individus contre « la tyrannie de la majorité », c'est-à-dire contre la tendance de la société à vouloir imposer un modèle monolithique de valeurs et de pratiques aux individus.⁸⁷

Après avoir établi que le rapport aux autres revêt une importance morale et que nous devons donc nous efforcer de ne pas causer de tort à autrui, il précise cependant qu'il y a

⁸⁵ OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 57.

⁸⁶ MILL, John Stuart. *De la liberté*,
http://classiques.uqac.ca/classiques/Mill_john_stuart/de_la_liberte/de_la_liberte.html, p. 11.

⁸⁷ MILL, John Stuart. *De la liberté*,
http://classiques.uqac.ca/classiques/Mill_john_stuart/de_la_liberte/de_la_liberte.html, p. 8.

certaines limites à la portée de ce principe. Dans un premier temps, le principe de non-nuisance exclut du champ de l'éthique ce que l'on appelle en droit les « crimes sans victimes ». Parmi ces crimes, Ogien recense :

Les offenses à des entités abstraites ou symboliques (comme « Dieu », la « Patrie », les « signes de la religion », le « drapeau de la nation »); les activités auxquelles nul n'a été contraint de participer et qui ne causent aucun dommage direct à des « tiers » (comme les jeux d'argent ou les relations sexuelles entre personnes consentantes de quelque nature qu'elles soient); les conduites qui ne causent des dommages directs qu'à soi-même (comme la toxicomanie ou le suicide).⁸⁸

Dans tous ces cas, il n'y a pas de personnes physiques et concrètes qui ont été blessées contre leur gré. De plus, il est nécessaire de pouvoir faire la distinction entre ce qui est choquant et ce qui est immoral. Certains gestes peuvent être jugés comme étant dégoûtants, répugnants ou choquant, sans pour autant faire de victimes. Bref, pour Ogien, le principe de non-nuisance s'applique seulement lorsque le tort est subi par des personnes réelles, en chair et en os. Ce qui est offensant ou choquant, mais qui ne cause pas de tort à autrui ne devrait pas être jugé immoral.⁸⁹

1.2.4 Le troisième principe de l'éthique minimale : le principe d'égalité de considération des revendications de chacun

Selon Ogien, une éthique, même minimale, ne peut pas se contenter d'un principe négatif qui demande d'éviter de causer des torts à autrui. Il pense que cela irait à l'encontre de notre intuition selon laquelle il doit bien y avoir un devoir d'assister les personnes en danger.⁹⁰ C'est pourquoi il introduit le troisième principe de l'éthique minimale, c'est-à-dire le principe d'égalité

⁸⁸ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 111.

⁸⁹ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 111-112.

⁹⁰ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 110.

considération des revendications de chacun. Pour Ogien, l'égle considération des revendications de chacun est un principe qui doit partir d'une demande de reconnaissance de droits ou d'intérêts, et non d'une offre de bienfaisance ou de charité, afin d'éviter le paternalisme.⁹¹ Dans *La panique morale* (2004), ce principe était présenté comme suit : « principe de considération égale qui nous demande d'accorder la même valeur à la voix ou aux intérêts de chacun »⁹². Cependant, dans *L'éthique aujourd'hui* (2007), Ogien substitue cette formulation par la suivante : « considération égale de la voix et des revendications de chacun dans la mesure où elles possèdent une valeur impersonnelle ».⁹³

Pour Ogien, les revendications impersonnelles sont celles que l'on pourrait demander à tout le monde de respecter, puisque tout le monde aurait de bonnes raisons pour le faire. Par exemple, nous aurions tous de bonnes raisons de demander le respect de notre intégrité physique ou le respect d'un devoir d'assistance en cas de danger, mais on ne pourrait pas justifier que les autres aient un devoir de nous aider à faire le tour du monde à vélo, puisque cela représente un projet plutôt personnel. Les revendications impersonnelles sont celles qui seraient des bonnes candidates pour devenir des droits de la personne que l'on concevrait comme des ressources minimales pour réaliser nos conceptions du bien.⁹⁴ De plus, ce principe veille à ce que la voix de chacun soit considérée de façon équitable. Par exemple, si la pornographie avait pour effet de rendre moins crédible la voix des femmes, c'est-à-dire que

⁹¹ OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? » *Revue de Théologie et de Philosophie*, vol. 140, 2008, p. 110.

⁹² OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 154.

⁹³ Premièrement, il trouve que la seconde formulation risque moins d'être interprétée de manière à justifier des actions paternalistes. En effet, la première formulation laissait la porte ouverte à des interventions au nom des « intérêts » d'une personne, mais « intérêts » tels que compris par l'intervenant. Deuxièmement, cette formulation permet de rejeter les revendications qui n'ont pas de valeur impersonnelle. OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, p. 155.

⁹⁴ OGIEN, Ruwen. *L'État nous rend-il meilleurs ? Essai sur la liberté politique*, Paris, Gallimard, 2013, p. 59-60.

l'on ne prendrait pas leurs revendications au sérieux en raison de la façon dont elles sont représentées dans la pornographie, alors la pornographie ne respecterait pas ce principe de l'éthique minimale.⁹⁵

1.2.5 Ruwen Ogien et le mariage pour tous

Maintenant que nous avons vu les principes de l'éthique minimale, nous pouvons examiner ses implications en ce qui concerne le mariage. Il est assez bien connu que Ogien soit en faveur de l'égal accès aux partenaires amoureux de même sexe au mariage. Dans un entretien, il offre une réplique convaincante aux détracteurs du mariage pour tous en France.

Les détracteurs du mariage gay sont d'avis que de réserver l'accès au mariage aux couples hétérosexuels permet de préserver l'institution traditionnelle du mariage. Pour Ogien, cet argument ne tient pas la route puisque personne ne défend réellement le mariage « traditionnel ». Au cours de l'histoire, fait-il remarquer, le mariage a permis aux hommes de marier des fillettes, ou encore de traiter les femmes mariées comme leur propriété privée dont ils pouvaient disposer comme bon leur semble. Le divorce, ou encore les mariages interraciaux, n'ont pas non plus toujours été permis. Ogien pense que la plupart des opposants au mariage entre personnes de même sexe ne seraient pas prêts à revenir en arrière et défendre ce type de mariage « traditionnel », en raison de ses aspects discriminatoires et inégalitaires. Il croit également que

⁹⁵ OGIEN, Ruwen. *Penser la pornographie*, Paris, Presses Universitaires de France, 2008, p. 106. Ogien soutient qu'il est difficile de prouver que la pornographie cause ce type de tort envers les femmes, et même qu'il existe des auteurs (par exemple Wendy McElroy) qui défendent le point de vue opposé de façon crédible, c'est-à-dire que la pornographie contribuerait à l'égalité politique, économique et sociale des femmes.

de permettre aux personnes de même sexe de se marier serait un pas en avant afin de débarrasser l'institution du mariage de son héritage patriarcal désuet.⁹⁶

Par la suite, certains qui s'opposent au mariage entre conjoints de même sexe le font en ayant recours à l'argument du plus grand intérêt des enfants. Cet argument consiste essentiellement à dire que les personnes de même sexe qui forment une union ne seraient pas des parents adéquats et qu'il serait donc préférable, au nom de l'intérêt des enfants, qu'ils ne puissent pas se marier et fonder une famille. Ogien soutient que cet argument est invalide principalement parce que l'intérêt de l'enfant n'est pas le principe qui est au cœur des lois qui permettent de fonder une famille ; c'est plutôt la liberté de créer une famille qui l'est, quels que soient les défauts et les qualités des parents.⁹⁷ Ainsi, même des configurations parentales non idéales (par exemple les parents alcooliques, violents, analphabètes, etc.) peuvent fonder une famille.⁹⁸ Par conséquent, il n'est pas cohérent de refuser aux homosexuels le droit de fonder une famille sous le prétexte que ce serait ce qu'il y a de mieux pour l'intérêt de l'enfant, tandis que l'intérêt de l'enfant n'est pas considéré quand les hétérosexuels désirent fonder une famille.⁹⁹

Finalement, Ogien pense que les détracteurs du mariage entre personnes de même sexe tentent d'entretenir ce qu'il nomme une panique morale, c'est-à-dire « une peur irraisonnée de ce

⁹⁶ GAIRIN, Victoria. *Ruwen Ogien : « Les anti-mariage gay entretiennent une panique morale »*, (page consultée le 10 mai 2019), https://www.lepoint.fr/societe/ruwen-ogien-les-anti-mariage-gay-entretiennent-une-panique-morale-13-01-2013-1613042_23.php

⁹⁷ Notamment, l'article 12 de la convention européenne des droits de l'homme stipule que l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille.

⁹⁸ Il faut cependant mentionner que plusieurs lois ont comme fondement ultime la protection des intérêts de l'enfant, mais que le droit de fonder une famille en fait pas partie.

⁹⁹ GAIRIN, Victoria. *Ruwen Ogien : « Les anti-mariage gay entretiennent une panique morale »*, (page consultée le 10 mai 2019), https://www.lepoint.fr/societe/ruwen-ogien-les-anti-mariage-gay-entretiennent-une-panique-morale-13-01-2013-1613042_23.php

qui se produirait si le mariage de personnes de même sexe devenait légal »¹⁰⁰. Ainsi, certains disent que cela marquerait la fin de la civilisation telle que nous la connaissons. Pourtant, Ogien fait remarquer que la civilisation perdure dans les pays où le mariage entre personnes de même sexe est permis. Cette panique morale dont fait preuve les opposants au mariage pour tous fera dire à Ogien qu'il « ne dirait pas qu'ils proposent tous des arguments authentiques, logiques ou scientifiquement fondés. »¹⁰¹

Par ailleurs, son éthique minimale semble justifier assez naturellement la conclusion selon laquelle nous devrions permettre aux couples de même sexe de se marier. En premier lieu, le principe de non-nuisance implique que l'on ne doit pas juger comme immorale une pratique qui ne cause aucun tort à autrui, telles les relations entre adultes consentants. Ainsi, on ne peut pas considérer les relations homosexuelles comme immorales.¹⁰² Deuxièmement, le principe d'égalité de considération des revendications de chacun implique d'accorder la même valeur aux voix et aux revendications de chacun, par exemple la revendication d'accès au mariage par les personnes homosexuelles.

1.2.6 Ruwen Ogien et l'abolition du mariage

¹⁰⁰ GAIRIN, Victoria. *Ruwen Ogien : « Les anti-mariage gay entretiennent une panique morale »*, (page consultée le 10 mai 2019), https://www.lepoint.fr/societe/ruwen-ogien-les-anti-mariage-gay-entretiennent-une-panique-morale-13-01-2013-1613042_23.php

¹⁰¹ GAIRIN, Victoria. *Ruwen Ogien : « Les anti-mariage gay entretiennent une panique morale »*, (page consultée le 10 mai 2019), https://www.lepoint.fr/societe/ruwen-ogien-les-anti-mariage-gay-entretiennent-une-panique-morale-13-01-2013-1613042_23.php

¹⁰² Il faut noter que cet argument a déjà été défendu d'un point de vue utilitariste par Jeremy Bentham dans un essai intitulé « Délits contre soi-même : la pédérastie » publié en 1785.

Ce qui est moins connu à propos de Ruwen Ogien, c'est qu'il plaide en réalité en faveur de l'abolition pure et simple de cette institution. Dans un article moins discuté par les commentateurs intitulé *Le mariage, prisonnier de l'État*¹⁰³ publié en 2014, il écrit :

Un pas infiniment plus important encore [que le mariage entre personnes de même sexe] dans le processus de désacralisation du mariage, et dans le mouvement d'abandon de ses aspects discriminatoires et patriarcaux les plus révoltants, consisterait à abolir le mariage en tant qu'institution qui détermine les unions permises et celles qui sont interdites selon des critères qui n'ont rien à voir avec le simple consentement mutuel.¹⁰⁴

Selon lui, l'institution du mariage devrait être abolie afin de la remplacer par des contrats privés, limitant le rôle de l'État à garantir que les termes des contrats soient respectés. Pour Ogien :

[...] le seul caractère commun aux innombrables formes de mariage ordinaire, c'est qu'il ne s'agit pas d'un contrat purement privé relevant du consentement mutuel, mais d'une alliance sanctionnée par l'État ou la société, qui exclut un certain nombre d'unions [...]. Par opposition, dans le « mariage minimal »¹⁰⁵, le consentement mutuel est une condition nécessaire et suffisante.¹⁰⁶

Un régime de contrats privés permettrait aux individus de choisir librement les responsabilités et les droits qui incombent aux partenaires d'une relation. Bien que les contrats soient sujets à certaines réglementations (par exemple, exiger qu'il y ait le consentement libre et éclairé des contractants) et restrictions (par exemple l'interdiction d'un contrat d'esclavage), ils allouent une grande liberté aux individus. En effet, ces derniers peuvent déterminer eux-mêmes le

¹⁰³ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 395-406.

¹⁰⁴ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 397.

¹⁰⁵ À noter que Ogien nomme aussi sa proposition « mariage minimal », mais que pour éviter les ambiguïtés, nous allons réserver cette appellation pour la proposition de Brake.

¹⁰⁶ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 395.

contenu et avec qui ils désirent conclure un contrat.¹⁰⁷ Un tel système permettrait à différents types d'unions qui sont présentement socialement exclues d'être légitimées, telles les unions polyamoureuses ou entre membres d'une communauté de se marier, à condition que l'union soit née d'un consentement mutuel.¹⁰⁸

Ogien déplore que, dans les débats publics, ces unions atypiques soient seulement mentionnées comme étant la dernière étape de l'argument de la pente glissante, qui sert à justifier que l'on interdise aux personnes de même sexe de se marier. Cet argument prend la forme suivante : si l'on permet aux couples de même sexe de se marier, alors plus rien n'empêchera les couples incestueux, polygames ou polyamoureux de se marier par la suite. Ainsi, l'argument tente de nous faire refuser la première étape, dans ce cas-ci le mariage entre personnes de même sexe, en supposant de l'horreur de la dernière étape de la pente.¹⁰⁹ Pour Ogien, l'accessibilité au mariage pour les unions se trouvant dans la dernière étape de la pente glissante devrait pourtant être évaluée de façon raisonnée.¹¹⁰

Pour conclure, Ruwen Ogien soutient que, minimalement, nous devrions permettre aux couples de même sexe de se marier, et que cela représenterait une étape importante dans l'élimination des éléments patriarcaux et discriminatoires du mariage. Cependant, il pense que son abolition et son remplacement par des contrats privés serait plus efficace afin d'éliminer les éléments patriarcaux et discriminatoires de l'institution du mariage.

1.3 Conclusion

¹⁰⁷ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 116-118.

¹⁰⁸ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 397.

¹⁰⁹ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 398.

¹¹⁰ OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 398-399.

À travers ces textes de Raphaëlle Théry et de Ruwen Ogien, nous avons vu qu'il existait de nombreuses raisons pour rejeter l'idée selon laquelle l'accès au mariage devrait être restreint aux couples hétérosexuels et que l'on devrait endosser l'inclusion des couples de même sexe dans cette institution. Toutefois, l'article *Le mariage, prisonnier de l'État* de Ruwen Ogien suggère que cette reconnaissance exclusivement octroyée aux relations conjugales perpétue la discrimination envers les personnes qui vivent d'autres types de relations. Dans le chapitre suivant, nous explorerons plus en profondeur l'idée d'élargir l'accès au mariage au-delà des relations conjugales, et ce, dans une perspective féministe et libérale.

CHAPITRE 2 — Féminisme, libéralisme politique, et institution du mariage : la remise en question de la centralité des relations conjugales

Nos sociétés libérales contemporaines sont composées de citoyens qui embrassent une diversité de conceptions du bien et de la vie bonne. Cette réalité pose au moins deux défis à ces sociétés. En effet, elles doivent trouver une façon d'assurer la stabilité et de légitimer la loi aux yeux de tous les citoyens malgré leurs conceptions du bien divergentes. Dans son livre *Libéralisme politique*, John Rawls tente de trouver des solutions à ces défis. Selon lui, les différentes conceptions du bien personnel endossées par les citoyens pourraient être compatibles avec les valeurs de base d'une société libérale, même si elles sont en opposition sur d'autres plans.¹¹¹ Par exemple, une personne athée et une personne catholique pourraient justifier, chacun sur la base de ses propres raisons, l'importance de certaines valeurs libérales telles que la liberté de conscience. C'est ce qu'il appelle la méthode du consensus par recoupement.

¹¹¹ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 212-213.

Rawls croit que le pouvoir politique sera légitime s'il est exercé à partir d'une conception *politique* de la justice. Une telle conception de la justice serait fondée sur des valeurs politiques indépendantes des différentes conceptions du bien.¹¹² Pour Rawls, les citoyens raisonnables devraient accepter comme légitime une telle conception de la justice puisque seule une telle conception, qui garantit la protection des droits et libertés de base, et fournit à chacun les moyens pour réaliser sa conception de la vie bonne, pourrait être endossée par tous les citoyens et ainsi faire l'objet d'un consensus par recoupement. Une telle conception de la justice est à distinguer d'une conception qui serait dite compréhensive, c'est-à-dire qui :

[...] comprend des conceptions touchant à ce qui a de la valeur pour l'existence humaine, comme les idéaux de la vertu et du caractère personnel, idéaux qui influencent une bonne partie de notre conduite non politique (et, à la limite, toute notre existence).¹¹³

Par exemple, les doctrines philosophiques ou religieuses sont de bons exemples de conceptions compréhensives. Selon Rawls, seul le libéralisme politique peut faire l'objet d'un réel consensus par recoupement. Un libéralisme compréhensif, qui endosse et promeut une vision spécifique du bien, ne permettrait pas de rallier tous les citoyens de la même façon.¹¹⁴

Le libéralisme politique, soucieux d'être fondé sur des principes politiques et non compréhensifs, doit alors imposer certaines restrictions par rapport aux types de justifications qui peuvent être mises de l'avant afin de justifier une politique. Ce processus de justification est ce qu'il appelle la raison publique. Elle est publique en trois sens : (1) elle représente la raison des citoyens, (2) elle vise le bien du public, et (3) son contenu est public, c'est-à-dire qu'elle est

¹¹² RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 37-38.

¹¹³ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 217.

¹¹⁴ KUKATHAS, Chandran. « RAWLS John » dans *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, tome II, 4^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, p. 1627.

fondée sur les valeurs politiques que tous les citoyens partagent.¹¹⁵ Par conséquent, la raison publique demande aux citoyens d'accomplir un devoir de civilité, qui requiert qu'ils justifient une politique à partir des valeurs politiques partagées par tous, et non pas par des arguments tirés d'une conception particulière de la vie bonne. Pour être légitime, une loi doit être justifiée au moyen d'arguments qui peuvent être acceptés par tous.¹¹⁶ Par exemple, une personne croyante ne pourrait pas citer des textes religieux pour justifier l'exclusion des couples de même sexe de l'institution du mariage, car ce ne sont pas tous les citoyens qui sont croyants. Cette personne pourrait toutefois espérer convaincre ses concitoyens en faisant appel à d'autres principes qui font plus l'unanimité, tels que « le meilleur intérêt de l'enfant », puisqu'un citoyen raisonnable, peu importe sa conception du bien personnel, devrait admettre que l'État devrait protéger les enfants.

Selon Rawls, le libéralisme politique ne devrait pas concerner absolument toutes les décisions politiques, seulement celles qui se préoccupent de ce qu'il appelle « la structure de base » de la société :

On entend par structure de base la manière dont les principales institutions sociales s'agencent en un système unique, dont elles assignent des droits et devoirs fondamentaux et structurent la répartition des avantages qui résulte de la coopération sociale. La constitution politique, les formes de propriété légalement admises, l'organisation de l'économie et la nature de la famille en font donc toutes partie.¹¹⁷

Suivant cette conception Rawlsienne, il est manifeste que l'institution du mariage, en tant qu'elle structure la famille et octroie des droits, des devoirs et des avantages, fait partie de la structure de base de nos sociétés. Elle est donc d'intérêt pour le libéralisme politique.

¹¹⁵ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 260.

¹¹⁶ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 264.

¹¹⁷ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 309-310.

Bien que plusieurs auteurs se soient prononcés sur le rapport entre le libéralisme politique et le mariage, leurs avis divergent quant aux implications précises de cette doctrine politique pour cette institution. Notamment, Matthew B. O'Brien soutient que le libéralisme politique de Rawls devrait nous conduire à légitimer le mariage hétérosexuel et à rejeter le mariage homosexuel.¹¹⁸ D'autres, comme Simon C. May, Greg Walker, et Ralph Wedgwood, pensent plutôt que le libéralisme politique permet de soutenir le mariage entre personnes de même sexe.¹¹⁹ Puis, certains auteurs réclament même une réforme ou, tout simplement, l'abolition du mariage au nom du libéralisme politique. Puisque nous avons déjà abordé les positions en faveur du mariage hétérosexuel et homosexuel dans le chapitre précédent, celui-ci sera consacré à présenter la position en faveur de son abolition telle que formulée par Clare Chambers, et la position en faveur d'une réforme du mariage d'Elizabeth Brake, qui sont toutes deux fondées sur une interprétation du libéralisme politique.

2.1 La position abolitionniste selon Clare Chambers

Dans son livre *Against Marriage*¹²⁰ paru en 2017, Clare Chambers¹²¹ développe plusieurs arguments en faveur de l'abolition du mariage. Dans un premier temps, nous verrons les arguments qui trouvent leurs racines dans la pensée féministe. Par la suite, nous présenterons la

¹¹⁸ O'BRIEN, Matthew B. « Why Liberal Neutrality Prohibits Same-Sex Marriage: Rawls, Political Liberalism, and the Family », *The British Journal of American Studies*, vol. 1, no. 2, automne 2012, p. 411-466.

¹¹⁹ MAY, Simon C. « Liberal Neutrality and Civil Marriage », dans *After Marriage: Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 9-28; WALKER, Greg. « Rawls, Political Liberalism, and the Family: A Reply to Matthew B. O'Brien », *British Journal of American Studies*, vol. 3, 2014, p. 37-70; WEDGWOOD, Ralph. « Is civil Marriage Illiberal? », dans *After Marriage: Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 29-50.

¹²⁰ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, 226 p.

¹²¹ Clare Chambers est une féministe libérale qui a obtenu un doctorat en théorie politique de l'université d'Oxford en 2003. Elle enseigne à l'université de Cambridge et s'intéresse principalement aux enjeux liés au féminisme et au libéralisme. Elle a notamment écrit le livre *Sex, Culture, and Justice: The Limits of Choice* paru en 2008.

raison pour laquelle elle pense que l'abolition du mariage est *la* solution qui servirait le mieux les intérêts des couples de même sexe. Puis, il sera question de l'argument libéral en faveur de l'abolition du mariage.

2.1.1 L'abolitionnisme de Clare Chambers : les arguments féministes

Historiquement, le mariage est une institution qui opprime les femmes. Depuis Aristote, nombreux sont les philosophes qui ont justifié l'octroi d'un statut inférieur à la femme mariée par rapport à l'homme. Selon lui, les familles devaient être structurées selon des rôles genrés, qui permettraient aux hommes et aux femmes d'agir conformément à leur « excellence »¹²² propre. Il estimait que les hommes étaient plus aptes à assumer la tâche de commandant, tandis que les femmes réalisaient leur excellence en leur obéissant.¹²³ Au cours du 18^e et 19^e siècle, il paraît certains écrits influents ayant pour objectif de dénoncer le statut inférieur de la femme mariée tels que *A Vindication of the Rights of Woman* de Mary Wollstonecraft en 1792, *On Marriage* de Harriet Taylor en 1832, et *The Subjection of Women* de John Stuart Mill en 1869.

Dans cet ouvrage, Mill comparait le sort de la femme mariée anglaise à celui des esclaves.¹²⁴ À cette époque, les femmes mariées étaient soumises à la loi de la *coverture*, ce qui les plaçait sous la tutelle de leurs maris. Cette doctrine légale considérait l'épouse comme l'extension légale de son mari. Ainsi, dans le domaine juridique, le mari et sa femme devenaient

¹²² Selon Aristote, toutes choses (incluant l'homme) existent pour exercer une certaine fonction. Pour lui, l'excellence (*aretè*) est atteinte lorsqu'une chose non seulement remplit sa fonction, mais qu'elle le fasse bien. LABARRIÈRE, Jean-Louis. « ARISTOTE, 384-322 av. J.-C. » dans *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, tome I, 4e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, p. 106.

¹²³ BRAKE, Elizabeth. *Marriage and domestic partnership*, (page consultée le 10 juillet 2019), <https://plato.stanford.edu/entries/marriage/>

¹²⁴ MILL, John Stuart. *L'asservissement des femmes*, Traduction de M-F. Cachin, Paris, Payot, 1975, p. 96-100. Il faut mentionner que, pour certaines féministes noires, ce rapprochement entre les conditions de la femme et celle des esclaves est insultant pour les noirs.

une seule et même personne.¹²⁵ En pratique, cette mise en tutelle empêchait les femmes de posséder des propriétés ou des biens de toutes sortes, telles que de l'argent ou leurs propres vêtements. La loi les empêchait également de faire des contrats, de faire un testament, ou encore d'aller en cour.¹²⁶ C'est seulement avec le *Married Women's Property Act* de 1870, en Angleterre, que les femmes ont obtenu le droit de conserver leur argent, leur héritage, ainsi que leurs propriétés.

Cette situation n'était pas unique à l'Angleterre. En effet, les lois qui plaçaient les femmes mariées sous la tutelle de leurs maris étaient courantes à cette époque dans les pays occidentaux. Au Canada, il fallut attendre le *Married Women's Property Act* en 1884 en Ontario pour que les femmes mariées puissent obtenir certains droits légaux ainsi que le droit à la propriété. Les autres provinces et territoires emboîtèrent le pas au cours du 20^e siècle.¹²⁷ Le scénario était similaire en France : le Code civil de 1804, ne reconnaissant pas de capacité juridique à la femme mariée, considère ainsi la femme mariée comme étant la propriété du mari qui doit être soumise à son autorité. L'avancée la plus significative des droits des femmes françaises se produit en 1965 lorsqu'une réforme abolit la tutelle maritale, ce qui leur permet d'agir seules, d'ouvrir un compte bancaire à leur nom, ou encore d'avoir recours aux tribunaux pour dénoncer des actes qui

¹²⁵ KESSERLING, K. J., STRETTON, Tim. *Married Women and the Law: Coverture in England And the Common Law World*, <http://web.a.ebscohost.com/biblioproxy.uqtr.ca/ehost/detail/detail?vid=0&sid=0ee8ca4a-766c-462d-a81d-09833b18a78a%40sdc-v-sessmgr01&bdata=JnNpdGU9ZWlhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#db=nlebk&AN=594598>, 2013, p. 7.

¹²⁶ KESSERLING, K. J., STRETTON, Tim. *Married Women and the Law: Coverture in England And the Common Law World*, <http://web.a.ebscohost.com/biblioproxy.uqtr.ca/ehost/detail/detail?vid=0&sid=0ee8ca4a-766c-462d-a81d-09833b18a78a%40sdc-v-sessmgr01&bdata=JnNpdGU9ZWlhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#db=nlebk&AN=594598>, 2013, p. 8.

¹²⁷ KARR, Andrea. *10 Keys moments in the Canadian history of women's rights*, (page consultée le 12 juillet 2019), <https://www.canadianliving.com/life-and-relationships/community-and-current-events/article/10-key-moments-in-the-canadian-history-of-women-s-rights>

mettraient en péril les intérêts familiaux.¹²⁸ Le Québec, ayant hérité du Code civil français, assujettit également les femmes québécoises à une tutelle maritale. C'est seulement en 1964 avec la *Loi sur la capacité juridique de la femme mariée* qu'elle est abolie.¹²⁹

Mill était en désaccord avec l'idée selon laquelle cette différence de traitement dans le domaine légal était justifiée en vertu des différences naturelles entre les hommes et les femmes. Il pensait plutôt qu'on ne pouvait pas réellement affirmer qu'il y ait une différence naturelle entre les hommes et les femmes, puisque l'on pourrait attribuer ces différences à leur éducation et expérience sociale différentes.¹³⁰ Pour Mill, le rapport entre les personnes mariées devrait être plus égalitaire, pour que la famille soit « la véritable école des vertus de la liberté »¹³¹.

Dans nos sociétés actuelles, les inégalités les plus flagrantes inscrites dans la loi ont, pour la plupart, été corrigées. Dans ce contexte, certains pourraient être tentés de se demander si le fait que le mariage ait été oppressif par le passé constitue une critique toujours valide du mariage tel que pratiqué de nos jours. La critique des effets oppressifs du mariage, nous dit Chambers, est toujours pertinente. La fin des lois discriminatoires qui régissent le mariage ne s'est pas traduite par l'élimination de toutes les inégalités présentes dans l'institution.¹³² En effet, l'auteure donne quelques exemples d'inégalités qui persistent au sein des couples mariés malgré l'égalité de droit entre les époux.

¹²⁸ BORILLO, Daniel. *FAMILLE – Les enjeux de la parentalité*, (page consultée le 10 juillet 2019), <http://www.universalis-edu.com/encyclopedie/famille-les-enjeux-de-la-parentalite/>

¹²⁹ ASSEMBLÉE LÉGISLATIVE DE QUÉBEC. *Bill 16 : Loi sur la capacité juridique de la femme mariée*, (page consultée le 12 juillet 2019), <http://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/guides/fr/le-code-civil-du-quebec-du-bas-canada-a-aujourd-hui/342-1964-bill-16?ref=93>

¹³⁰ MILL, John Stuart. *L'asservissement des femmes*, Traduction de M-F. Cachin, Paris, Payot, 1975, p. 83-86.

¹³¹ MILL, John Stuart. *L'asservissement des femmes*, Traduction de M-F. Cachin, Paris, Payot, 1975, p. 115.

¹³² CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 19.

Elle mentionne notamment que la cohabitation et le mariage sont deux facteurs qui augmentent la quantité de temps que les femmes passent à effectuer des tâches domestiques tandis que, pour les hommes, les mêmes facteurs tendent à réduire le temps qu'ils passent à effectuer ces tâches.¹³³ De plus, la violence conjugale sous ses diverses formes (physique, verbale, psychologique, etc.) est très présente à l'intérieur des mariages.¹³⁴ En bref, suivant ce point de vue, le mariage cause des dommages si importants aux femmes qu'il vaudrait mieux l'abolir, et les couples de même sexe ne devraient pas chercher à y accéder; ils devraient s'allier aux femmes qui réclament son abolition.

On pourrait répliquer à cet argument en soutenant qu'il serait possible de réformer le mariage, dans le but de réduire ces torts. Afin d'évaluer si l'injustice d'une institution peut diminuer à l'issue d'une réforme, Chambers croit qu'il faut l'évaluer à la lumière de deux considérations, soit (1) l'accès¹³⁵ à l'institution, et (2) sa signification.

Dans un premier temps, il est possible qu'une institution soit injuste parce que tous et toutes ne peuvent pas y avoir accès. Chambers donne l'exemple de la démocratie : la raison pour laquelle elle n'était pas juste, à une certaine époque, est qu'elle excluait les femmes du droit de vote. Ainsi, pour rendre l'institution juste, il fallait tout simplement inclure la participation des femmes en leur accordant le droit de vote. Cependant, la démocratie ne serait pas juste si elle excluait tout de même d'autres groupes. Selon Chambers, le mariage peut, tout comme la

¹³³ En comparant plusieurs types de ménages (les personnes jamais mariées et vivant seules, les couples mariés, les personnes en cohabitation, les personnes divorcées, et les personnes veuves) il est possible de tirer deux conclusions : dans tous les cas, les femmes sont celles qui effectuent le plus de tâches domestiques et que l'écart le plus prononcé se trouve parmi les couples mariés. CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 20-21.

¹³⁴ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 22-25.

¹³⁵ Bien que Chambers utilise l'expression « participation », nous allons employer le terme « accès », puisqu'il semble être plus juste pour décrire ce qu'elle entend par « participation », qui est une notion qui implique plus qu'un accès à une institution.

démocratie, être évalué à la lumière du critère de l'égal accès. Ainsi, l'institution du mariage serait plus juste si elle était plus inclusive, notamment en permettant que les couples de même sexe se marient.¹³⁶ Toutefois, ce ne serait pas suffisant pour que l'institution soit juste, puisque les nombreux avantages et privilèges associés au mariage seraient tout de même hors de la portée des citoyens qui ne sont pas dans des relations reconnues par les lois du mariage. En d'autres mots, restreindre l'accès à l'institution du mariage aux relations conjugales prive ceux qui ne sont pas dans ce type de relation des nombreux avantages économique-juridiques mentionnés en introduction, ainsi que de la reconnaissance qu'elle procure. Par exemple, même si le mariage incluait les couples de personnes de même sexe, l'institution en exclurait toujours les couples non monogames, les polyamoureux, les couples qui rejettent le mariage pour des raisons religieuses, politiques ou culturelles ou, tout simplement, les personnes célibataires. En somme, même si permettre aux couples de même sexe de se marier était un pas en avant, cette inclusion ne serait toujours pas suffisante pour réparer l'injustice de l'inégalité d'accès.¹³⁷

La deuxième considération à prendre en compte lorsqu'on évalue si une réforme réduit l'injustice d'une institution est sa signification. Certaines pratiques se rattachent à une signification précise en raison de leur histoire particulière. Chambers donne en guise d'exemple la récolte de coton aux États-Unis et le ramonage des cheminés au Royaume-Uni, qui historiquement, étaient des tâches injustes parce qu'elles exploitaient le travail des esclaves et des enfants. Selon elle, ces tâches ne conservent pas leur caractère injuste une fois qu'elles se dissocient de l'esclavage et de l'exploitation du travail des enfants :

¹³⁶ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 24.

¹³⁷ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 24-25.

These activities do not remain unjust if their association with slavery and child labour is removed, because there is nothing inherently unjust about the activities of picking cotton and sweeping chimneys. [...] it is in principle possible for those activities to be performed in fair conditions for fair pay.¹³⁸

Pour elle, il n'y a rien d'injuste en soi dans le fait de récolter du coton ou de ramoner des cheminés si les conditions de travail sont acceptables. En revanche, selon Chambers, ce ne sont pas tous les emplois qui peuvent devenir justes à l'aide de réformes, car la signification de certains métiers est intimement liée à des injustices dont ces pratiques ne pourraient s'affranchir. Elle donne en exemple la prostitution qui, selon elle, est un métier qui trouve ses origines dans les inégalités entre les genres qui persistent encore dans notre société actuelle.¹³⁹ Chambers croit que le mariage se compare plutôt à la prostitution qu'à la récolte de coton :

First, like prostitution marriage is an institution that is largely based on ancient and enduring inequality between women and men, one that stems from and reinforces a gendered society in which women are viewed as objects for male ownership and use. Second, its location within a wider system of gender equality means that marriage, like prostitution, is more central to women's life chances than it is to men's.¹⁴⁰

En d'autres termes, le lien entre la discrimination raciale et la récolte de coton serait seulement accidentel, alors que le rapport entre la domination masculine et le mariage serait essentiel, de la même façon que le rapport entre la domination masculine et la prostitution.¹⁴¹ Ainsi, la signification sexiste du mariage ne pourrait pas être séparée de l'institution, puisque c'est à la base même du mariage d'être sexiste. Autrement dit, le mariage est, de manière

¹³⁸ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 25.

¹³⁹ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 25.

¹⁴⁰ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 26.

¹⁴¹ Il faut mentionner que c'est un point de vue particulier, qui est analogue à ce que défend par exemple Carole Pateman.

constitutive, sexiste. Selon Chambers, ce sexisme est encore important de nos jours, puisque les gens ne se marient pas seulement pour les avantages qu'il procure, mais aussi en raison de la signification qu'il porte. En conséquence, si le mariage est une tradition que l'on perpétue essentiellement en raison du sens qu'il revêt, alors il est problématique que sa signification soit rattachée à la domination masculine.¹⁴²

2.1.2 Le mariage et les couples de même sexe

Dans son livre *Against Marriage*, Chambers présente un désaccord qui subsiste au sein du féminisme au sujet du mariage homosexuel avant de présenter la solution qui permettrait, selon elle, de réconcilier les deux camps. D'un côté, des féministes croient que de permettre aux couples de même sexe de se marier permettrait de corriger une inégalité présente dans l'institution. De l'autre côté, d'autres féministes pensent qu'au contraire, permettre aux couples de même sexe d'intégrer l'institution du mariage n'améliorera pas le sort de ceux-ci ni celui des femmes en général. En effet, ces dernières défendent l'idée selon laquelle la légalisation du mariage homosexuel ne changerait pas cette institution, mais qu'à l'inverse, ce serait plutôt l'institution du mariage qui les changerait.¹⁴³ Voici donc deux approches qui semblent incompatibles : pour les premières, il suffit que le mariage soit plus inclusif pour être juste, tandis que pour les deuxièmes, le mariage est intrinsèquement injuste et sexiste. Selon Chambers, ce qu'il est important de retenir de ce débat, c'est que le mariage, pour quiconque, est tout simplement oppressif. C'est pourquoi la meilleure solution serait d'abolir le mariage. Si on s'en

¹⁴² CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 27.

¹⁴³ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 35-37.

défait, il ne sera plus un prétexte à l'oppression des femmes, et le mariage ne serait plus une façon de refuser l'accès des couples de même sexe à des avantages économiques, juridiques, et symboliques.¹⁴⁴

La proposition de Chambers peut sembler radicale. Il semble, à première vue, qu'au lieu d'abolir le mariage, on pourrait simplement le remplacer par une institution neutre par rapport au genre et à l'orientation sexuelle, par exemple l'union civile. Remplacer l'institution du mariage par une union civile aurait aux moins deux avantages. Premièrement, tous les couples, indépendamment de leur genre ou de leur orientation sexuelle, pourraient avoir accès aux avantages que procure le mariage. Deuxièmement, cela permettrait de créer une rupture entre la nouvelle institution et la signification historiquement patriarcale du mariage traditionnel.¹⁴⁵

Bien que Chambers admette que l'union civile serait une option préférable au mariage traditionnel, elle pense tout de même que son abolition serait encore plus souhaitable, et ce, pour deux raisons. Premièrement, bien que l'union civile soit plus inclusive, elle inclut seulement une petite partie des types de relations existantes. Deuxièmement, les unions civiles maintiennent un système de distribution d'avantages fiscaux qui reconduit les inégalités, parce que les personnes riches sont les plus susceptibles de se marier et les réductions de taxe auxquelles elles ont alors droit se font au désavantage des gens non mariés.¹⁴⁶ En effet, si les gens mariés ont accès à des

¹⁴⁴ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 38.

¹⁴⁵ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 39.

¹⁴⁶ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 42-43.

réductions d'impôts, c'est parce que les personnes non mariées paient des impôts supplémentaires.¹⁴⁷

2.1.3 L'abolitionnisme de Clare Chambers : l'argument libéral

À la lumière de ce qui précède, nous avons vu que selon Chambers, la pensée féministe et le débat sur la légalisation du mariage entre personnes de même sexe nous fournit de bonnes raisons d'appuyer l'abolition du mariage. À présent, nous devons porter notre attention vers ses arguments qui émergent de la pensée libérale. Dans son livre *Against Marriage*, Chambers mentionne qu'elle endosse un libéralisme compréhensif qui, plus précisément, défend que l'autonomie personnelle est une valeur morale centrale et que les mesures étatiques devraient promouvoir l'autonomie personnelle. Rappelons-le, ce type de libéralisme doit être distingué du libéralisme politique, qui prétend être fondé sur des valeurs purement politiques qui peuvent être partagées par tous ceux qui endossent une conception du bien raisonnable.¹⁴⁸ Ainsi, contrairement au libéralisme compréhensif, le libéralisme politique stipule que les mesures étatiques ne devraient pas être justifiées par une conception particulière de la morale, du bien ou de la vie bonne. Même si elle souscrit personnellement un libéralisme compréhensif, Chambers développe, dans le deuxième chapitre de son ouvrage, un argument qui s'appuie sur le libéralisme politique. Son objectif est de montrer que même du point de vue du libéralisme politique, il est

¹⁴⁷ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 42.

¹⁴⁸BAEHR, Amy R. *Liberal Feminism*, (page consultée le 4 août 2019), <https://plato.stanford.edu/archives/fall2018/entries/feminism-liberal>

tout à fait possible de défendre l'abolition du mariage et que les abolitionnistes ne sont pas nécessairement perfectionnistes.¹⁴⁹

En premier lieu, pour qu'une politique puisse être acceptée par le libéralisme politique, elle doit être neutre sur le plan de sa justification. En d'autres mots, les justifications qui sous-tendent les mesures que l'État met en place ne doivent pas entrer en conflit avec les diverses conceptions du bien raisonnables que l'on peut rencontrer dans un État libéral. Ainsi, tous ceux ayant des conceptions du bien raisonnables devraient être en mesure d'approuver les justifications qui sous-tendent les politiques.¹⁵⁰ Pourtant, il pourrait être avancé que l'État, en reconnaissant le mariage, endosse des valeurs controversées, ou du moins, qui ne font pas l'unanimité (par exemple la conjugalité ou la monogamie) ou qui ne sont pas compatibles avec certaines conceptions du bien raisonnables (par exemple le célibat, le féminisme ou le polyamour).¹⁵¹

Dans les travaux de Rawls, on retrouve au moins deux façons d'interpréter l'exigence de neutralité du libéralisme politique.¹⁵² On peut l'interpréter de façon souple et soutenir qu'une politique, qui est à première vue non neutre peut être jugée neutre à condition qu'elle s'appuie sur une justification qui ne prend pas racine dans une conception particulière du bien. On peut aussi interpréter la neutralité de façon stricte. La neutralité stricte demande non seulement qu'une politique à première vue non neutre s'appuie sur une justification neutre. Elle requiert également

¹⁴⁹ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 49.

¹⁵⁰ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 54-55.

¹⁵¹ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 55-56.

¹⁵² Il n'est pas clair quel type de neutralité il endosse lui-même, certains passages semblent supporter l'un et tantôt l'autre.

que cette justification soit suffisamment importante (*sufficiently weighty justification*).¹⁵³ Afin d'illustrer la différence entre ces deux interprétations de la neutralité et ce que signifie « suffisamment importante » dans ce contexte, Chambers prend pour exemple la prière à l'école. Si une personne voulait imposer la prière à l'école, elle ne pourrait pas avoir recours à des justifications de nature religieuse. Cette personne pourrait toutefois faire valoir que, tout comme la méditation ou écouter de la musique classique, la prière permet l'apprentissage et la pratique de la concentration et du silence. Pour quelqu'un qui endosse une forme relâchée de neutralité, cette justification serait suffisante pour que cette activité, à l'origine non neutre, puisse être acceptable puisqu'il est raisonnable de penser que la prière à l'école favorise la concentration et le silence, et parce qu'il est souhaitable d'apprendre aux jeunes à développer ces compétences. En revanche, pour les défenseurs d'une forme stricte de la neutralité, cette seule justification ne serait pas suffisante pour qu'elle soit acceptable par tous. Elle devrait également être suffisamment importante, c'est-à-dire que cette personne devrait par exemple justifier que la prière est la *seule* façon d'apprendre la concentration et le silence aux jeunes. Si nous étions en mesure de démontrer que la méditation ou l'écoute de musique classique était aussi efficace que la prière pour apprendre ces compétences aux jeunes, alors la justification en faveur de la prière à l'école ne serait pas suffisamment importante.¹⁵⁴ En somme, la neutralité stricte nécessite des justifications plus importantes que la neutralité souple afin de légitimer une mesure non neutre.

Selon Chambers, la neutralité stricte est préférable à la neutralité souple pour deux raisons. Dans un premier temps, la neutralité souple pourrait avoir pour effet que l'État privilégie

¹⁵³ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 71-72.

¹⁵⁴ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 71-72.

certaines idées perfectionnistes seulement parce qu'il existe des justifications neutres en leur faveur, ce qui empiète sur la liberté des individus de choisir des conceptions de la vie bonne moins conventionnelles. C'est ce qui se serait produit dans l'exemple de la prière à l'école. Dans un deuxième temps, la promotion de la justice par l'État libéral peut entraîner des contraintes : « Political liberalism's *raison d'être* is that citizens may legitimately be restricted in their conceptions of the good if such restriction is necessary for justice. »¹⁵⁵ Par exemple, de ce point de vue, il serait légitime de restreindre l'accès aux armes à feu si on croit que cette restriction est nécessaire pour rendre la société plus juste. Ainsi, il serait plus cohérent que l'État libéral adopte la neutralité stricte, qui limite de façon plus rigide les politiques non neutres de l'État.

À présent, revenons à la question du mariage. Si le libéralisme politique n'accepte que les mesures qui peuvent être justifiées de façon neutre et, comme Chambers le croit, que la neutralité stricte est préférable à la neutralité souple, et qu'il n'existe pas de justification assez forte pour justifier que le mariage soit reconnu par l'État, alors le libéralisme politique peut impliquer l'abolition du mariage.¹⁵⁶ C'est ce que Chambers nous invite à imaginer.

Plutôt que d'imposer des responsabilités, des droits et des privilèges en fonction du statut matrimonial des individus, comme le fait actuellement l'institution du mariage, Chambers propose plutôt d'octroyer ces responsabilités, droits et privilèges en fonction des pratiques auxquelles les individus prennent part quand ils sont en relation avec d'autres. L'État ferait seulement appliquer des directives par défaut¹⁵⁷, c'est-à-dire que la loi encadrerait certaines

¹⁵⁵ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 74.

¹⁵⁶ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 75-76.

¹⁵⁷ Dans son livre, elle ne précise pas le contenu précis des directives par défaut, elle mentionne seulement que ces directives doivent être justes.

pratiques et s'appliquerait à tous ceux qui participent à cette pratique.¹⁵⁸ En somme, l'État ne se préoccuperait pas de savoir si des personnes vivent une relation amoureuse, mais plutôt de savoir si des personnes sont engagées dans des pratiques qui requièrent la régulation de l'État.¹⁵⁹ Cependant, Chambers croit qu'il devrait être permis, dans les limites de ce qui est juste¹⁶⁰, de personnaliser certaines régulations selon les souhaits des personnes impliquées.

En somme, Clare Chambers soutient que le libéralisme politique ne permet pas de justifier l'existence d'une institution du mariage, et qu'il serait dans l'intérêt des femmes de l'abolir. Cette prise de position s'oppose donc à celle d'Elizabeth Brake, qui défend que le libéralisme politique permet de justifier une institution du mariage à condition qu'elle se plie à certaines réformes. Elle défend également qu'une institution du mariage réformée permettrait de mieux protéger les femmes.

2.2 La position réformiste d'Elizabeth Brake

Dans son livre *Minimizing Marriage*¹⁶¹ paru en 2012, Elizabeth Brake¹⁶² défend une réforme de l'institution du mariage qui tendrait vers un « mariage minimal ». Avant de présenter son idée de mariage minimal, il faudra d'abord présenter sa critique de ce qu'elle appelle « l'amatonormativité », qui est au cœur de sa position réformiste, ainsi que ses réponses aux arguments qui militent en faveur de l'abolition du mariage. Après avoir offert une bonne

¹⁵⁸ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 51.

¹⁵⁹ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 151.

¹⁶⁰ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 162.

¹⁶¹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, 240 p.

¹⁶² Elizabeth Brake est une philosophe et féministe libérale américaine qui enseigne la philosophie à l'Université de Rice au Texas. Outre son intérêt pour les enjeux de justice et d'éthique entourant l'institution du mariage, Brake se préoccupe également des enjeux entourant la sexualité, l'éthique procréative, et de l'intervention de l'État en cas de catastrophe.

description de ce à quoi ressemblerait le mariage minimal dans la pratique, nous verrons deux arguments qui serviront à le justifier, c'est-à-dire un argument concernant la réparation des injustices passées et un argument libéral.

2.2.1 L'amatonormativité

« L'amatonormativité¹⁶³ » est une notion introduite dans *Minimizing Marriage* que Brake définit de la façon suivante : « This consists in the assumptions that a central, exclusive, amorous relationship is normal for humans, in that it is a universally shared goal, and that such a relationship is normative, in that it *should* be aimed at in preference to other relationship types. »¹⁶⁴ En d'autres mots, sous le paradigme de l'amatonormativité, il est normal que les relations conjugales soient considérées comme étant supérieures à tout autre type de relations (par exemple les relations polyamoureuses ou les amitiés) et elles méritent donc d'être privilégiées par rapport aux autres. Il serait mal vu, par exemple, de favoriser des amitiés au détriment de sa vie amoureuse, de cohabiter avec des amis, ou encore de ne pas chercher à être en couple.¹⁶⁵ L'amatonormativité peut engendrer certaines conséquences pour les personnes et les relations qui en sont exclues.

Une première conséquence de l'amatonormativité est que les personnes qui ne se conforment pas à cette norme font l'objet de préjugés et de stéréotypes. Par exemple, les personnes dans des groupes d'amis très proches se font souvent reprocher d'être irresponsables ou immatures puisqu'elles ne sont pas investies dans des relations amoureuses à long terme.¹⁶⁶

¹⁶³ Le préfixe « amato » est un mot latin qui signifie « bien-aimé » (*Beloved*).

¹⁶⁴ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 88-89.

¹⁶⁵ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 89.

¹⁶⁶ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 92.

Les personnes célibataires sont également la cible de certains préjugés. Une étude citée par Brake montre en effet que les personnes célibataires sont perçues comme étant plus égoïstes et irresponsables que les personnes mariées.¹⁶⁷

Une deuxième conséquence de l'amatonormativité se manifeste par la discrimination à laquelle font face les personnes dans des relations non conjugales.¹⁶⁸ Comme nous l'avons vu en introduction, de nombreux avantages dont jouissent les personnes qui sont engagées dans des relations conjugales ne seraient pas accessibles aux personnes qui privilégient d'autres types de relations ou qui s'engagent dans des relations impliquant plus de deux partenaires.

Une troisième conséquence majeure de l'amatonormativité est que les relations non conjugales sont dévalorisées. Considérés ensemble, les stéréotypes et les désavantages qui affectent les personnes dans des relations non conjugales véhiculent l'idée selon laquelle celles-ci ont moins de valeur que les relations conjugales, ce qui défavorise la formation et le maintien des autres types de relations.¹⁶⁹ Par ailleurs, on tend généralement à réserver l'appellation « famille » pour les relations de type conjugal ou pour les personnes qui ont des enfants, ce qui constitue un marqueur supplémentaire de supériorité comparativement aux autres types de relations qui, sous le paradigme de l'amatonormativité, ne sont pas dignes de cette appellation.¹⁷⁰ Par le fait même, ces pressions économiques, sociales et légales incitent les individus à s'engager dans des

¹⁶⁷ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 93-94.

¹⁶⁸ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 94.

¹⁶⁹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 100.

¹⁷⁰ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 91.

relations conjugales, sans que celles-ci leur conviennent nécessairement.¹⁷¹ Selon Brake, il s'agit de discrimination parce que cela favorise de manière injustifiée les personnes qui s'engagent en couple, parce que les personnes qui ne se conforment pas au paradigme amatonormatif sont pénalisées légalement et économiquement par rapport aux personnes qui s'y conforment, et parce qu'on évalue de façon négative ces personnes en raison des stéréotypes véhiculés à leur endroit.¹⁷² Ce qui importe pour Brake c'est plutôt la qualité de la relation, soit l'intimité qui s'y développe, les soins qui y sont échangés, le soutien émotionnel mutuellement prodigué, et pas forcément la conjugalité.¹⁷³

2.2.2 Réfutation des arguments en faveur de l'abolition du mariage

En réfutant les arguments abolitionnistes, l'objectif de Brake est de montrer que les injustices qui sévissent à l'intérieur du mariage sont contingentes et non inhérentes à l'institution. En d'autres termes, cette étape est importante puisqu'une réfutation adéquate des arguments abolitionnistes permettrait de montrer qu'il n'est pas nécessaire d'abolir le mariage, et qu'une réforme serait plus efficace afin d'enrayer la discrimination amatonormative présente dans nos sociétés.¹⁷⁴

Un premier argument en faveur de l'abolition, que nous avons développé dans la première partie de ce chapitre, pose que l'institution du mariage opprime les femmes et que la seule façon d'éliminer cette oppression est de l'abolir. Selon Brake, bien qu'il y ait de la violence à l'intérieur

¹⁷¹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 100.

¹⁷² BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 97.

¹⁷³ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 95.

¹⁷⁴ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 112.

des mariages, cela ne veut pas dire pour autant que l'institution en elle-même en soit la cause directe. Selon elle, il faut se demander s'il y a d'autres facteurs qui rendent les femmes vulnérables aux abus dans le mariage. Un premier facteur qui rend les femmes vulnérables, selon elle, est leur dépendance économique. Selon une étude réalisée auprès des femmes mariées victimes de viol conjugal, 90% des femmes qui sont restées après que le crime a été commis étaient dépendantes financièrement, tandis que seulement 24% des femmes qui sont parvenues à quitter leur conjoint abuseur étaient financièrement dépendantes. Plus marquant encore, 100% des femmes mariées qui étaient les seules à pourvoir un salaire ont quitté leur mari à la suite du viol.¹⁷⁵ Selon Brake, cet exemple démontre clairement que le problème n'est pas le mariage en tant que tel ; le problème réside plutôt en la dépendance économique et ses contraintes. Ainsi, une réforme qui faciliterait la sortie des relations abusives permettrait d'éliminer une partie de l'oppression que subissent les femmes victime de violence conjugale.¹⁷⁶

Les pressions sociales et culturelles que subissent les femmes concernant le mariage sont une autre source d'oppression. Qu'elles soient menées à remplir des rôles fortement genrés à l'intérieur du mariage en raison de pressions externes leur cause des torts psychologiques. Les femmes mariées seraient touchées par la dépression deux à trois fois plus fréquemment que les

¹⁷⁵ ESKOW, Lisa R. « The Ultimate Weapon? Demythologizing Spousal Rape and Reconceptualizing Its Prosecution », *Stanford Law Review*, vol. 48, no. 3, 1996, p. 677-709, cité dans BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 115-116.

¹⁷⁶ Elle propose par exemple d'imposer des prestations compensatoires à la dissolution de toutes relations où une personne est dépendante économiquement de l'autre. Cela éviterait (1) de supposer que les personnes mariées soient nécessairement dépendantes économiquement et (2) de protéger les personnes qui sont financièrement dépendante d'une autre sans toutefois être mariées. Dans ses propres mots: « [...] there is no reason to limit protection to the married. The duration of the relationship, the extent of the dependency, the increase in economic inequality, and so on, are more relevant to determining whether support is owed ». BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 195.

femmes non mariées.¹⁷⁷ Pour les abolitionnistes, l'abolition du mariage serait la meilleure solution afin de soulager les femmes des pressions sociales et culturelles qu'elles subissent. Mais ici encore, plutôt que d'abolir l'institution, Brake soutient qu'il serait préférable que l'État continue de soutenir le mariage tout en reconnaissant divers types de relations. Une reconnaissance étatique des relations qui ne ferait pas référence au genre, qui permettrait aux personnes de même sexe de se marier, et qui serait dépourvue de discrimination amatonormative permettrait de combattre les pressions sociales qui nous demandent d'agir en accord avec les rôles genrés traditionnels.¹⁷⁸

Comme nous avons vu précédemment, pour les abolitionnistes, un autre aspect problématique du mariage est la connotation inégalitaire qu'elle a acquise sur le plan symbolique au cours de l'histoire, notamment en raison des normes qui permettaient au mari de considérer sa femme comme sa possession. Ainsi, selon ces auteurs, même un mariage réformé ne pourrait pas arracher le mariage à sa signification profondément patriarcale.¹⁷⁹ Cependant, Brake croit que le mariage, dans son essence, n'a pas à être « patriarcal ». Il s'agirait plutôt d'un contrat légal dont le contenu peut être sujet à changements. Les termes du mariage peuvent être repensées et être plus égalitaire. En ce sens, Brake pense qu'on peut faire une analogie entre la citoyenneté et le mariage. Quand seuls les hommes blancs pouvaient accéder au statut de citoyen à part entière, alors on pouvait dire que la citoyenneté était clairement sexiste et raciste. Cependant, à partir du moment où l'on octroie le statut de citoyennes aux femmes ainsi qu'aux personnes non blanches,

¹⁷⁷ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 116.

¹⁷⁸ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 118.

¹⁷⁹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 119.

on ne peut plus dire de la citoyenneté qu'elle est sexiste et raciste de manière inhérente.¹⁸⁰ Selon Brake, des réformes aussi importantes peuvent être envisagées avec l'institution du mariage: les termes légaux qui contribuent à nourrir les injustices envers les femmes pourraient être modifiés.

Les auteurs abolitionnistes soutiennent que l'inégalité d'accès aux avantages associés au mariage (par exemple à l'assurance maladie de son époux aux États-Unis) est injuste puisqu'en principe, tout le monde devrait avoir accès à une assurance maladie indépendamment de son statut conjugal. Du point de vue abolitionniste, comme nous l'avons vu, nous ne devrions pas militer afin d'inclure les couples de même sexe dans l'institution du mariage afin qu'ils puissent avoir accès à ces avantages. Nous devrions plutôt abolir le mariage afin de nous assurer que les avantages traditionnellement associés aux mariages soient distribués de façon plus égalitaire.¹⁸¹ Brake répond à cet argument qu'il est évident, que, dans un monde idéal, les avantages tels que l'assurance maladie seraient distribués de façon universelle. Toutefois, l'abolition du mariage n'entraînera pas, du même coup, l'accès universel à l'assurance maladie. En revanche, permettre aux personnes de même sexe de se marier est une façon d'étendre les avantages du mariage à une plus grande partie de la population, et ainsi, de se rapprocher de l'idéal d'une répartition plus égalitaire des avantages associés au mariage.¹⁸²

Nous avons vu que selon Elizabeth Brake, l'amatonormativité cause des torts aux personnes qui ne prennent pas part à des relations conjugales. Elle défend également qu'une réforme du mariage serait plus efficace que son abolition pour corriger ces torts, c'est pourquoi il

¹⁸⁰ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 119-120. Même si elle l'utilise seulement pour faire une analogie, cette idée pourrait toutefois être critiqué.

¹⁸¹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 121.

¹⁸² BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 121.

lui était nécessaire de critiquer les arguments abolitionnistes. Maintenant que cette tâche est accomplie, nous examinerons plus en détail la position de Brake, qui défend une réforme qu'elle appelle le « mariage minimal », qui comprend deux points saillants.

2.2.3 La proposition de Brake : le mariage minimal

Le premier point saillant de cette réforme concerne l'éventail des relations qui devraient être reconnues. Brake croit qu'un État libéral ne devrait pas imposer de restrictions quant au nombre de personnes dans une union ou au sexe de celles-ci. Sa proposition est qu'il devrait être permis aux personnes qui vivent des relations polyamoureuses, polygames, et aux couples de même sexe, d'être reconnues. De surcroît, elle croit également qu'un État libéral ne devrait pas préjuger de la nature ou de la visée des relations, par exemple, en tenant pour acquis que le mariage a pour objet la procréation. La seule présupposition qu'il est légitime de faire est que les relations qui accèdent au mariage doivent être des relations intimes¹⁸³ (*caring relationships*). Pour Brake, les personnes prenant part à des relations intimes se connaissent, sont en contact de façon continue, et ont une histoire en commun.¹⁸⁴

Selon ce qui précède concernant la non-discrimination des différents types de relations admises au mariage, suivant la proposition esquissée dans *Minimizing Marriage*, Brake défend que les relations polygames doivent être reconnues au même titre que les autres types de relations. Une telle affirmation est controversée puisque les féministes critiquent généralement cette pratique. Tout d'abord, il est important de distinguer la polygamie et le polyamour. La

¹⁸³ Les relations intimes, chez Brake, ne doivent pas être confondues avec l'intimité sexuelle. Par exemple, une relation pourrait être purement platonique et être considérée comme une relation intime selon les critères de Brake.

¹⁸⁴ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 160.

polygamie est une pratique qui se caractérise par le fait d'avoir plusieurs époux ou épouses. Généralement, ces unions prennent la forme d'une relation entre un homme et plusieurs femmes, et sont formées pour des motifs religieux.¹⁸⁵ Ces relations sont hétérosexuelles, puisque seulement une personne, habituellement l'homme, entretient une relation amoureuse avec les autres personnes impliquées dans le mariage.¹⁸⁶ Par exemple, une personne A dans une relation polygame aurait donc une relation avec une personne B, une relation avec C, et une relation avec D, sans pour autant que les personnes B, C, et D soient liées entre elles. Pour ce qui est du polyamour, cela désigne plutôt le fait de participer à plusieurs relations intimes simultanément. Une relation polyamoureuse peut (sans que cela soit nécessaire) être composée de plusieurs relations entre les différents membres de l'union. Ainsi, une relation polyamoureuse pourrait être composée d'une relation entre les personnes A, B et C où les trois membres entretiennent une relation avec les autres membres (soit une relation entre A et B, une entre B et C, et une entre A et C). Le sexe et l'orientation sexuelle des personnes dans les relations polyamoureuses peuvent varier. De plus, les relations polyamoureuses accordent une grande place à l'égalité des partenaires et n'impliquent pas de motifs religieux.¹⁸⁷

Pour ces raisons, la polygamie est plus controversée sur le plan éthique et féministe que le polyamour.¹⁸⁸ Les pourfendeurs de la polygamie soutiennent que ce sont des relations

¹⁸⁵ BOYD, John-Paul. *Le polyamour au Canada : étude d'une structure familiale émergente*, (page consultée le 15 septembre 2019), <https://institutvanier.ca/le-polyamour-au-canada-etude-dune-structure-familiale-emergente/>

¹⁸⁶ BROOKS, Thom. « The Problem with Polygamy », *Philosophical Topics*, vol. 37, no. 2, janvier 2009, p. 14.

¹⁸⁷ BOYD, John-Paul. *Le polyamour au Canada : étude d'une structure familiale émergente*, (page consultée le 15 septembre 2019), <https://institutvanier.ca/le-polyamour-au-canada-etude-dune-structure-familiale-emergente/>

¹⁸⁸ Cela ne veut pas dire pour autant que le polyamour n'est pas controversé. En effet, des auteurs tels que Thom Brooks soutient que le polyamour partage certains des problèmes de la polygamie.

essentiellement inégalitaires qui visent le contrôle des femmes par les hommes.¹⁸⁹ Les femmes dans ces relations seraient plus à risque de dépression, de souffrir d'un manque d'estime de soi, de contracter des maladies transmises sexuellement, et d'être insatisfaite de leur relation que les femmes dans les mariages traditionnels.¹⁹⁰ Les relations polygames seraient également dommageables pour les enfants, qui seraient plus à risque de manifester des retards de développement et des problèmes comportementaux.¹⁹¹

Bien que Brake concède que le cas de la polygamie soit complexe, elle pense que les mariages polygames devraient être reconnus pour trois raisons. Premièrement, les torts qui peuvent être causés aux femmes dans les mariages polygames, tels que l'abus physique et psychologique des femmes, sont présents dans les mariages monogames dans des proportions similaires. Au lieu de bannir ce type de relation, il serait préférable de s'en remettre à des lois qui préviennent et punissent les abus dans les relations intimes. Deuxièmement, si on permet à ces types de relations d'être reconnues, les femmes dans ces relations pourraient bénéficier de pensions compensatoires ainsi que d'une division de la propriété avec leur mari si elles désirent divorcer, réduisant ainsi leur vulnérabilité face aux abus. Troisièmement, si l'on bannit les relations polygames du mariage minimal, on pourrait bannir d'autres types de relations qui sont égalitaires, tels qu'un groupe d'amis ou une relation polyamoureuse, parce que dans plusieurs cas, il pourrait être difficile de les distinguer.¹⁹² En somme, bien qu'elle admette que les relations polygames puissent être problématiques, Brake cherche à nous convaincre que de permettre aux

¹⁸⁹ OKIN, Susan M. *Is Multiculturalism Bad for Women?* (page consultée le 16 septembre 2019), <http://fs2.american.edu/dfagel/www/Class%20Readings/Okini/Susan%20Moller%20Okini%20Is%20Multiculturalism%20Bad%20for%20Women.pdf>, p. 5. (Notre pagination)

¹⁹⁰ BROOKS, Thom. « The Problem with Polygamy », *Philosophical Topics*, vol. 37, no. 2, janvier 2009, p. 5.

¹⁹¹ BROOKS, Thom. « The Problem with Polygamy », *Philosophical Topics*, vol. 37, no. 2, janvier 2009, p. 5.

¹⁹² BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 200.

personnes qui prennent part à ces relations d'être formellement reconnues représente la meilleure façon de protéger les plus vulnérables.

Le deuxième point saillant de la réforme de Brake concerne les avantages économiques et juridiques qui vont de pair avec le mariage. Dans l'institution du mariage telle que nous la connaissons aujourd'hui, ces avantages sont partagés en totalité et réciproquement entre deux conjoints. Selon Brake, ces avantages devraient pouvoir être partagés avec différentes personnes et de façon asymétrique. Le faire autrement, comme c'est le cas présentement, serait préjuger de la nature des relations des personnes mariées.¹⁹³ Ainsi, une personne pourrait cohabiter avec son amoureux et jouir d'avantages tels qu'un partage de leur propriété commune et un compte conjoint. Cependant, les deux conjoints pourraient avoir accès à de bonnes assurances maladie grâce à leurs emplois respectifs. Cette personne devrait pouvoir décider de partager ces assurances avec une autre personne de son entourage qui en aurait besoin, plutôt que de couvrir son conjoint. C'est ce que le mariage minimal rendrait possible.

En plus de réformer la manière dont les avantages matériels sont répartis, Brake croit qu'il faut également les réduire pour conserver seulement ceux qui favorisent la préservation des relations intimes. Afin de déterminer si certains avantages devraient être conservés ou abolis, Brake suggère que l'on se pose les questions suivantes :

Can it be justified as essential to support a caring relationship? Is it normally needed, in current circumstances, to sustain such relationships? Is it needed in special circumstances to allow day-to-day contact and relationship maintenance?¹⁹⁴

¹⁹³ BRAKE, Elizabeth. « Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law », *Ethics*, vol. 120, no. 2, janvier 2010, p. 307-308.

¹⁹⁴ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 163.

Si les réponses à ces questions sont négatives, alors l'avantage en question ne devrait pas être distribué par le biais du mariage minimal. La réforme du mariage, Brake la défend en se référant à deux principes fondamentaux : la rectification des injustices passées et l'importance des relations intimes.

2.2.4 Le mariage minimal comme un moyen de rectifier les injustices passées

Le premier argument en faveur d'une réforme de l'institution du mariage se concentre sur la réparation des injustices passées concernant le mariage. Cet argument, tel que présenté par Brake, est développé en trois temps. Premièrement, on se souvient que les institutionnalistes, que nous avons examinés au chapitre 1, n'acceptent pas que les unions entre conjoints de même sexe soient qualifiées de mariages, et cela, parce qu'ils ne souhaitent pas les voir bénéficier des privilèges et du respect conféré par le mariage traditionnel entre un homme et une femme. Du point de vue de Brake, conserver l'appellation « mariage » pour désigner des unions entre des personnes homosexuelles serait une manière de rectifier la discrimination hétéronormative et amatonormative de la part de l'État.¹⁹⁵ C'est pourquoi Brake, dans le cadre de cette réforme, propose que soit conservée l'expression de « mariage » dans l'appellation « mariage minimal».¹⁹⁶

On pourrait certes répliquer que la préservation de l'appellation « mariage » dans le cadre d'une réforme aussi majeure porte à confusion, le mariage minimal évoquant une institution injuste et patriarcale. Si le but est de rectifier des injustices passées, il faudrait d'abord éliminer l'expression de « mariage », qui est symboliquement associée aux injustices que cette réforme

¹⁹⁵ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 186.

¹⁹⁶ Brake précise toutefois qu'il serait moins nécessaire de conserver l'appellation « mariage » si l'État prenait d'autres moyens pour rectifier la discrimination hétéronormative et amatonormative qu'elle a exercée par le passé, par exemple en présentant des excuses.

tente d'enrayer. Cependant, il a été mentionné plus tôt que Brake ne croit pas que l'institution du mariage soit nécessairement et essentiellement injuste, elle peut être réformée afin qu'elle ne le soit plus. De nos jours, certains mariages se font sans aucune référence religieuse. Certains couples récitent leurs propres vœux ou encore se marient au civil.¹⁹⁷ Cela indique que le mariage peut subsister sans reproduire ses éléments traditionnels patriarcaux.

Brake soutient donc qu'une réforme serait plus efficace que l'abolition afin de corriger les injustices passées. Bien que l'abolition puisse éliminer toute discrimination hétéronormative ou amatonormative de la part de l'État, la reconnaissance d'une pluralité de types de relations intimes par l'État comme étant aussi valables les unes que les autres serait plus efficace afin de les légitimer aux yeux de la société en les reconnaissant de façon égale devant la loi. De plus, l'abolition pourrait avoir des conséquences néfastes. Si l'État se retire des mariages, alors ceux-ci seraient l'affaire du secteur privé, qui peut en interdire l'accès à qui bon leur semble. Ainsi, l'implication de l'État aurait l'avantage de garantir un accès égal à l'institution aux différents types de relations, et ce, sans discrimination basée sur le genre ou l'orientation sexuelle.¹⁹⁸

2.2.5 Les relations intimes comme des biens premiers

Le deuxième argument que l'on retrouve dans le livre de Brake en faveur d'une réforme du mariage est libéral. Selon elle, dans l'état où le mariage se trouve, il n'est pas compatible avec le principe central du libéralisme politique : l'exigence de neutralité de justification. En effet, les lois qui régissent présentement le mariage présupposent que les relations de couple doivent se

¹⁹⁷ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 186.

¹⁹⁸ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 186-187.

former exclusivement entre deux personnes, être monogames, à long terme et romantique, ce qui n'est pourtant pas compatible avec certaines conceptions raisonnables du bien.¹⁹⁹ Par exemple, il existe plusieurs types de relations (polyamoureuses, amitiés) qui ne sont pas prises en compte par la loi, mais qui sont pourtant légitimes. En somme, Brake souhaite défendre qu'une réforme du mariage est requise en vertu du libéralisme politique, et que cette réforme qui permettrait de respecter les exigences du libéralisme politique serait sa proposition de mariage minimal.

Afin de montrer la compatibilité du mariage minimal avec le libéralisme politique, Brake fait appel à la notion de biens premiers de Rawls. Les biens premiers sont des biens que tous devraient posséder et qui améliorent le bien-être des citoyens, quelles que soient les fins qu'ils poursuivent.²⁰⁰ Dans son livre *Libéralisme politique*, Rawls énumère une liste de biens premier de base. Cette liste comprend notamment les droits et libertés de base, la liberté de mouvement et de choix, la possibilité d'exercer un certain pouvoir sur les institutions économiques et politiques, un revenu et des possessions matérielles, ainsi que les bases sociales du respect de soi.²⁰¹ Il mentionne également que cette liste pourrait être bonifiée si nécessaire.

Brake est d'avis qu'il est nécessaire de bonifier cette liste pour qu'elle inclue les relations intimes dans les biens premiers. Plus précisément, elle argumente que les bases sociales des relations intimes sont des biens premiers, et que celles-ci seraient très similaires aux bases sociales du respect de soi. Une première similarité entre les deux est qu'il soit impossible de distribuer le respect de soi ou les relations intimes. Ainsi, dans les deux cas, le rôle de l'État serait plutôt de distribuer les bases sociales qui permettent d'accéder à ces biens. Selon Brake, le

¹⁹⁹ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 168.

²⁰⁰ BRAKE, Elizabeth. « Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law », *Ethics*, vol. 120, no. 2, janvier 2010, p. 326.

²⁰¹ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 224.

mariage minimal représenterait la base sociale des relations intimes.²⁰² La deuxième similarité est que les relations intimes apportent des bénéfices considérables, comparables au respect de soi, qui est considéré par Rawls comme étant le bien premier le plus important. En effet, les relations intimes entraînent, sur les plans psychologique et émotionnel, des bienfaits comparables au respect de soi.²⁰³

Une autre raison pour laquelle les bases sociales des relations intimes méritent d'être reconnues à titre de bien premier concerne leur rôle dans le développement du sens moral des individus. Rawls distingue deux types de pouvoirs moraux : la capacité de comprendre et d'agir selon des principes de justice, et la capacité de former et de poursuivre rationnellement notre propre conception du bien. Les individus seraient libres et égaux en tant qu'ils possèdent ces pouvoirs moraux, qui leur permettent de participer à la coopération sociale avec les autres membres de la société.²⁰⁴ Or, bien que Rawls n'ait pas directement parlé des relations intimes, elles auraient un rôle crucial à jouer dans le développement et l'exercice des pouvoirs moraux, puisque c'est presque exclusivement dans le contexte de nos relations qu'on les exerce et développe.²⁰⁵

En somme, Brake pense que les relations intimes devraient être reconnues comme des biens premiers, en vertu de leurs bienfaits pour les individus ainsi que de leur rôle dans le développement des pouvoirs moraux. Cela implique que l'État devrait distribuer les bases

²⁰² BRAKE, Elizabeth. « Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law », *Ethics*, vol. 120, no. 2, Janvier 2010, p. 327.

²⁰³ BRAKE, Elizabeth. « Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law », *Ethics*, vol. 120, no. 2, janvier 2010, p. 329.

²⁰⁴ RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 43-44.

²⁰⁵ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 176-177.

sociales des relations intimes de façon à respecter les principes de justice. Le mariage minimal serait une façon juste de distribuer ces bases sociales de l'intimité.

2.3 Conclusion

Bien que Clare Chambers et Elizabeth Brake ne s'entendent pas sur les implications du libéralisme politique pour l'avenir de l'institution du mariage – la première préconise l'abolition tandis que la deuxième propose plutôt une réforme – les deux auteures partagent tout de même une intuition qui est fondamentale à l'idée de queeriser le mariage : l'exclusion des personnes prenant part à des relations non conjugales des avantages symboliques, économiques et juridiques associés au mariage est infondée. Cette intuition est toutefois remise en question par certains auteurs qui, eux, défendent qu'il existe des raisons suffisantes pour justifier que l'institution du mariage soit réservée aux relations conjugales. Si nous voulons défendre la thèse selon laquelle la justice exige de queeriser le mariage, nous devons d'abord évacuer ces critiques. C'est ce que nous ferons dans la première partie du prochain chapitre.

CHAPITRE 3 — La queerisation du mariage

Dans le premier chapitre, nous avons introduit le débat sur le mariage dans sa forme plus traditionnelle, c'est-à-dire en présentant les arguments pour et contre l'accès des couples de même sexe à l'institution du mariage. Dans le chapitre suivant, nous avons abordé les points de vue de Clare Chambers et Elizabeth Brake. Bien qu'elles s'accordent pour dénoncer que la seule inclusion des couples de même sexe dans l'institution du mariage demeure trop étroite, leurs opinions divergent quant à la solution qui permettrait le mieux de respecter les intérêts de ceux qui en sont exclus. Tandis que Chambers soutient que l'on devrait abolir l'institution du mariage, Brake évoque plutôt la possibilité de la réformer. Dans ce troisième et dernier chapitre, nous défendrons la thèse selon laquelle nous devrions queeriser le mariage afin d'y inclure une plus grande variété de relations. Pour ce faire, nous devons, dans un premier temps, critiquer les argumentaires employés par les auteurs qui s'opposent à l'élargissement de l'accès à l'institution du mariage au-delà des relations conjugales. Dans un deuxième temps, après avoir conclu qu'aucune des justifications présentées ne permettait de légitimer cette exclusion, nous évaluerons laquelle des propositions entre celles de Claire Chambers, Ruwen Ogien, et Elizabeth Brake, représenterait la meilleure voie d'avenir pour queeriser le mariage.

3.1 Les défenses en faveur d'une institution du mariage exclusivement pour les relations monogames

3.1.1 La défense du mariage monogame de Jonathan Rauch : le soutien entre conjoints

Selon Jonathan Rauch, un auteur conservateur américain en faveur du mariage entre personnes de même sexe, le mariage ne devrait pas inclure plus de deux conjoints. Permettre des mariages polygames, polyamoureux, ou amicaux ne ferait qu'éroder le soutien que ces personnes s'offriraient les uns aux autres.²⁰⁶

Il y a cependant deux problèmes avec cette affirmation. Premièrement, on pourrait défendre que les tâches reliées au soin puissent être mieux effectuées par un système de santé accessible et de qualité que par le mariage. Il ne semble pas nécessaire que les responsabilités de soin et de soutien soient assurées par un conjoint. Deuxièmement, cette façon de voir est plutôt pessimiste et idéologique. En effet, il semble possible de défendre la position opposée : un plus grand nombre de conjoints ne pourrait-il pas signifier un plus grand soutien, dans la mesure où on pourrait compter sur plus qu'une personne comme source de care?

3.1.2 La défense du mariage monogame de Raphaëlle Théry : l'appel à la majorité

Raphaëlle Théry (étudiée au 1^{er} chapitre), affirme que la limite de deux époux par mariage semble raisonnable (plus raisonnable que de limiter le mariage aux personnes hétérosexuelles), et ce, pour deux raisons : la majorité des relations amoureuses, avance-t-elle, sont duales et les sentiments amoureux sont exclusifs la plupart du temps. Pourtant, que les relations amoureuses soient plus souvent duales et que le sentiment amoureux soit la plupart du temps exclusif ne justifie pas que l'on exclut ceux qui dévient de cette norme. De la même façon, que la majorité

²⁰⁶ RAUCH, Jonathan. *Gay Marriage: Why It Is Good for Gays, Good for Straights, and Good for America*, New York, Times Books, 2004, p. 22.

des relations amoureuses soient hétérosexuelles ne devrait pas affecter la légitimité de la minorité de personnes qui vivent dans des relations amoureuses homosexuelles.

3.1.3 La défense du mariage monogame de Ralph Wedgwood : la satisfaction d'une aspiration

Selon le philosophe Ralph Wedgwood, auteur de l'article *Is Civil Marriage Illiberal?*, il est possible de justifier que l'institution du mariage soit réservée aux relations conjugales entre deux personnes. Sa justification se divise en trois temps.

En premier lieu, il observe que d'accéder à l'institution du mariage fait partie des aspirations de plusieurs personnes. Plus encore, l'institution du mariage telle que nous la connaissons serait la meilleure façon de satisfaire cette aspiration en raison de la signification qui y est rattachée.²⁰⁷ Par exemple, lorsque des personnes se disent mariées, on peut généralement supposer, même s'il peut y avoir des exceptions, que leur relation est caractérisée par une intimité sexuelle, la cohabitation, l'interdépendance économique, et un engagement dans le temps.²⁰⁸ L'institution du mariage dans sa forme actuelle, étant porteuse d'une signification généralement comprise par tous, permet selon lui de satisfaire l'aspiration des citoyens qui souhaiteraient voir leur relation reconnue comme telle.²⁰⁹

En deuxième lieu, Wedgwood défend que l'institution du mariage ne cause pas de torts à ceux qui en sont exclus. Selon lui, on ne peut pas établir un lien causal entre la discrimination des personnes célibataires ou polyamoureuses et leur exclusion de l'institution du mariage. De ce fait,

²⁰⁷ WEDGWOOD, Ralph. « *Is Civil Marriage Illiberal?* », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 39.

²⁰⁸ WEDGWOOD, Ralph. « *Is Civil Marriage Illiberal?* », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 34.

²⁰⁹ WEDGWOOD, Ralph. « *Is Civil Marriage Illiberal?* », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 39.

cette exclusion ne cause pas de torts à autrui, à condition que les avantages économiques et juridiques associés au mariage soient accessibles à tous indépendamment de leur état civil.²¹⁰

En troisième lieu, Wedgwood soutient que l'institution du mariage est compatible avec la justice, c'est-à-dire qu'elle ne viole pas de droits fondamentaux du moment que les couples de même sexe peuvent y accéder et qu'elle n'opprime plus les femmes.²¹¹

En somme, pour Wedgwood, l'institution du mariage devrait seulement reconnaître les relations conjugales, parce que cela permet de promouvoir le bien commun en satisfaisant une aspiration partagée par un grand nombre de personnes. Transformer cette institution pour qu'elle reconnaisse également le mariage entre plus de deux époux changerait inévitablement la signification sociale généralement acquise du mariage, et ne permettrait plus de satisfaire cette aspiration, qui est d'ailleurs partagée par la majorité, alors que les polyamoureux représentent seulement une infime partie de la population.

Nous pouvons cependant soulever deux objections à l'encontre de l'argumentaire de Wedgwood. Dans un premier temps, il faut remettre en question la deuxième étape de son raisonnement qui affirme que l'exclusion des relations non conjugales ne cause pas de torts réels. Selon nous, Wedgwood sous-estime l'oppression qu'entraîne l'exclusion et l'invisibilisation des personnes qui vivent notamment des relations polyamoureuses. Si l'existence de l'institution du mariage comme telle ne cause pas de torts directs à ces personnes, elle affirme indirectement la supériorité des relations conjugales par rapport aux autres types de relations. Comme Anna

²¹⁰ WEDGWOOD, Ralph. « Is Civil Marriage Illiberal? », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 40-41.

²¹¹ WEDGWOOD, Ralph. « Is Civil Marriage Illiberal? », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 41-42.

Galeotti l'a souligné en ce qui concerne les couples de même sexe²¹², le mariage pourrait servir à reconnaître et ainsi légitimer publiquement les relations non conjugales, ce qui pourrait contribuer à améliorer leur respect de soi.

Wedgwood n'accepterait pas cette dernière critique puisque, comme nous l'avons vu précédemment, la préservation de la signification sociale de l'institution du mariage devrait avoir prépondérance sur l'inclusion des relations non conjugales. Toutefois, si l'on accepte que la non-reconnaissance des différentes configurations relationnelles engendre des torts réels, notamment la stigmatisation, l'invisibilisation et la discrimination des personnes qui y prennent part, alors la décision d'inclure ou d'exclure ces relations ne devrait pas être prise en fonction des aspirations de la majorité. Selon Galeotti, étendre la reconnaissance étatique à différents groupes sociaux désavantagera nécessairement la majorité, qui perdra le privilège d'être la seule source des normes sociétales. Toutefois, puisque la non-reconnaissance des minorités sexuelles diminue leur respect de soi et relègue ainsi les membres de ces groupes à un statut de citoyen de seconde classe, le maintien des privilèges du groupe majoritaire ne constitue pas une justification suffisante pour priver les groupes minoritaires de cette reconnaissance.²¹³

3.1.4 La défense du mariage monogame d'Eric Cave : les vulnérabilités spécifiques aux relations conjugales

Pour le philosophe Eric Cave, auteur de l'article *Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads*, ce qui justifie que l'accès à l'institution du mariage soit réservé aux relations conjugales, c'est que ce type de relation est particulièrement vulnérable. Les personnes impliquées dans ces relations éprouveraient cinq désirs en commun : le désir d'union (être à

²¹² GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 179-180.

²¹³ GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 107.

proximité et partager des expériences), le désir que la relation persiste dans le temps, le désir que l'amour soit réciproque, le désir d'exclusivité (limitation du nombre de conjoints) et le désir d'être perçu comme important, voire irremplaçable, aux yeux de son conjoint.²¹⁴

Selon Cave, ces mêmes désirs qui caractérisent les relations conjugales sont ce qui les rend vulnérables. En effet, si ces désirs ne sont pas satisfaits à l'intérieur d'une relation, alors celle-ci risque de se dissoudre. L'instabilité créée par ces vulnérabilités propres aux relations conjugales met en péril la capacité des individus y prenant part à être des citoyens fonctionnels. L'État aurait donc un intérêt légitime de supporter les relations conjugales afin de prémunir les personnes dans les relations conjugales contre les vulnérabilités qui les affligent.²¹⁵ Pour l'auteur, l'institution du mariage, en raison des avantages économiques et juridiques qu'elle procure, et de la signification qu'elle porte, permettrait de combler ces désirs.

Le désir d'union serait satisfait par les attentes envers les personnes mariées, puisqu'on s'attend généralement à ce qu'un couple marié soit à proximité l'un de l'autre et fasse des activités ensemble, mais aussi par les avantages économiques et juridiques qui contribuent à la proximité des conjoints, comme le partage des propriétés et le parrainage de l'immigration.²¹⁶ La nécessité du divorce pour dissoudre un mariage permet d'assurer que le désir que l'union perdure dans le temps soit satisfait, ou du moins, donne cette impression aux personnes mariées. En raison de sa signification, l'acte de se marier permet de satisfaire le désir que l'amour soit réciproque et exclusif. Finalement, le désir d'être perçu comme important aux yeux de notre conjoint est aussi satisfait par l'institution du mariage, puisque les avantages économiques,

²¹⁴ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 54-55.

²¹⁵ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 57-58.

²¹⁶ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p.58

juridiques et symboliques qui y sont associés sont seulement partagés entre ces deux personnes.²¹⁷

Puisque la signification de l'institution du mariage dans son état actuel permet de satisfaire ces désirs, nous aurions intérêt à la préserver. Pour Cave, cela implique de restreindre l'accès au mariage aux relations conjugales, puisque l'inclusion d'autres types de relation transformerait radicalement sa signification.²¹⁸ Pour les relations non conjugales, il propose plutôt de créer de nouveaux statuts, analogues au mariage, qui seraient spécialement conçus pour atténuer les vulnérabilités qui sont propres à une configuration relationnelle donnée.²¹⁹

Nous pensons que le point de vue de Cave peut être critiqué en deux temps. Dans un premier temps, son argumentaire fait preuve de beaucoup de généralisation. Non seulement généralise-t-il les désirs des personnes dans les relations conjugales, il généralise également les besoins propres aux différents types de relation. En créant des statuts différents pour chaque type de relations différentes, on présuppose que la structure d'une relation dicte les besoins des personnes concernées. Il ne semble toutefois pas probable que toutes les relations conjugales, par exemple, soient composées d'individus ayant exactement les mêmes désirs ou les mêmes vulnérabilités.

Chez Cave, on retrouve encore une fois cette conviction qu'on ne doit pas reconnaître les relations conjugales et non conjugales par le biais de la même institution du mariage, puisque les personnes dans les relations conjugales se verraient privées de certains avantages qui ne leur seraient plus exclusifs. Toutefois, comme dans le cas de Wedgwood, nous croyons que Cave

²¹⁷ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 58-59.

²¹⁸ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 60.

²¹⁹ CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 63-64

sous-estime l'importance de la reconnaissance symbolique des relations non conjugales par l'institution du mariage. Sans cette reconnaissance, les personnes dans des relations non conjugales demeurent des citoyens de seconde classe.

3.1.5 La défense du mariage monogame de Christopher Bennett : le maintien de l'autonomie

Le philosophe Christopher Bennett, auteur de l'article *Liberalism, autonomy, and conjugal love*, justifie l'exclusion des relations non conjugales de l'institution du mariage en se rapportant au principe de l'autonomie, comprise comme la capacité de développer, réviser et poursuivre une conception du bien.²²⁰ Selon lui, les relations conjugales seraient importantes pour le maintien de l'autonomie.

Pour Bennett, être reconnu comme étant important aux yeux d'une autre personne permet à l'individu de se valoriser. Sans cette valorisation, l'autonomie de celui-ci peut être compromise.²²¹ Le soutien provenant d'autrui nous permet ainsi de surpasser certaines difficultés de la vie courante. Par exemple, lorsqu'on fait face à un événement (comme un échec) qui entraîne une remise en question de notre propre valeur, il est bénéfique de pouvoir compter sur le soutien d'une personne qui se soucie de nous et qui peut nous rassurer sur notre propre valeur.²²² De surcroît, le soutien émotionnel qu'une telle personne est en mesure de fournir dans des

²²⁰ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 286.

²²¹ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 290.

²²² BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 291-292

situations pour lesquelles se faire rassurer ne suffit pas, (par exemple, le décès d'un être cher) est primordial pour le bien-être et le maintien de son autonomie.²²³

Bien qu'il soit possible de faire l'expérience de tel soutien dans une pluralité de relations interpersonnelles, Bennett croit qu'il y a deux raisons pour lesquelles ce support est plus bénéfique dans le contexte des relations conjugales. Dans un premier temps, un conjoint se préoccupe d'absolument toutes les sphères de notre vie.²²⁴ En d'autres mots, un conjoint doit assumer des responsabilités envers son partenaire qui concernent toutes les facettes de sa vie, ce qui n'est pas le cas dans le cadre d'autres types de relations.²²⁵ Dans un deuxième temps, l'exclusivité des relations conjugales, c'est-à-dire qu'un partenaire qui nous connaît dans les moindres détails nous ait choisit nous, et seulement nous, au lieu de quelqu'un d'autre, renforce le sentiment que nous avons de la valeur. Les relations qui ne sont pas exclusives, telles les amitiés ou polyamoureuses, ne seraient donc pas aussi valorisantes.²²⁶ En somme, l'État serait justifié de réserver l'accès à l'institution du mariage aux relations conjugales, puisque celles-ci sont importantes pour promouvoir l'autonomie, d'une façon que les autres types de relations ne permettent pas, et que le mariage est l'institution idéale pour soutenir ces relations.²²⁷

L'argumentaire de Bennett peut être critiqué sur au moins deux plans. En premier lieu, il n'est pas si évident que le soutien que l'on reçoit des autres types de relations soit nécessairement moins bénéfique que celui qu'on reçoit de la part d'un conjoint. En effet, il est possible de

²²³ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 292.

²²⁴ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 294.

²²⁵ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 296.

²²⁶ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 298.

²²⁷ BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 299.

concevoir que certaines personnes entretiennent des relations exclusives et où celles-ci assument des responsabilités concernant la totalité de la vie d'une autre personne sans toutefois être conjoints. De plus, même si l'on admet que les relations conjugales sont les seules qui permettent de maintenir son autonomie de façon aussi efficace, cela n'implique pas nécessairement la non-reconnaissance des autres types de relations. Si les relations conjugales peuvent fournir des avantages uniques aux personnes qui y prennent part, il est tout aussi possible que les autres types de relations engendrent des bienfaits qui leur sont uniques. Notamment, selon une étude, les besoins des personnes engagées dans des relations non monogames seraient plus fréquemment comblés, et sont donc davantage satisfaits de leurs relations.²²⁸ Elles ont aussi plus d'opportunités de faire des activités, faire de nouvelles expériences, sont moins portées à s'isoler avec leur conjoint et maintiennent donc de meilleures relations interpersonnelles.²²⁹ Finalement, en raison des valeurs qui sous-tendent les relations non monogames, telles l'honnêteté, l'équité, la communication et la confiance, la pratique de ces relations permettrait un développement personnel qui ne pourrait avoir lieu à l'intérieur de relations conjugales.²³⁰ En somme, il semble que différents types de relations pourraient engendrer différents bénéfices pour les individus qui y prennent part. Les relations conjugales n'auraient donc pas le monopole sur le développement et le maintien des qualités nécessaires à la vie en société.

²²⁸ MOORS, Amy C., MATSICK, Jes L., SCHECHINGER, Heath A. « Unique and Shared Relationship Benefits of Consensually Non-Monogamous and Monogamous Relationships », *European Psychologist*, vol. 22, no. 1, 2017, p. 59.

²²⁹ MOORS, Amy C., MATSICK, Jes L., SCHECHINGER, Heath A. « Unique and Shared Relationship Benefits of Consensually Non-Monogamous and Monogamous Relationships », *European Psychologist*, vol. 22, no. 1, 2017, p. 60.

²³⁰ MOORS, Amy C., MATSICK, Jes L., SCHECHINGER, Heath A. « Unique and Shared Relationship Benefits of Consensually Non-Monogamous and Monogamous Relationships », *European Psychologist*, vol. 22, no. 1, 2017, p. 60-61.

En deuxième lieu, si l'on veut promouvoir l'autonomie des individus, alors il serait peut-être plus efficace de reconnaître une multitude de configurations relationnelles, pour qu'ils puissent être reconnus à l'intérieur d'une relation qui leur convient. De plus, une institution qui reconnaît une pluralité de types de relations pourrait tout de même continuer à supporter les relations conjugales. Seulement, cette institution devrait reconnaître que ce ne sont pas les seules relations qui aient de la valeur.

3.1.6 Les relations non conjugales et la reconnaissance

En somme, ces cinq défenses du mariage monogame sont fondées sur des arguments qui, selon nous, devraient être rejetés : que l'État doive privilégier les préférences partagées par la majorité des citoyens, que l'exclusion des relations non conjugales de l'institution du mariage ne cause pas de torts aux personnes non monogames, ou que les relations conjugales sont supérieures aux relations non conjugales. Bref, considérant qu'il ne semble pas y avoir de raisons suffisantes pour exclure les relations non conjugales de l'institution du mariage et que cette exclusion leur cause du tort aux personnes qui y prennent part, nous proposons de queeriser l'institution du mariage de façon à les inclure.

3.2 Quelle serait la meilleure solution pour queeriser le mariage ?

Dans les sections précédentes, nous avons répondu aux critiques de l'élargissement de l'accès à l'institution du mariage. Ainsi, à la lumière de ce qui précède, nous devons maintenant déterminer quelle voie d'avenir est la plus prometteuse afin de queeriser l'institution du mariage. Dans les sections suivantes, nous verrons, respectivement, les propositions de Clare Chambers, Ruwen Ogien et Elizabeth Brake. Pour qu'une solution soit idéale, elle devrait pouvoir être appliquée sans rencontrer trop de difficultés d'ordre pratique, et permettre d'étendre l'accès aux avantages symboliques, économiques et juridiques au-delà des relations conjugales.

Mais avant d'aborder les différentes propositions existantes, précisons ce que nous entendons par « queeriser le mariage ». « Queeriser » est la traduction du mot anglais « *Queering* ». Il est défini de la façon suivante dans le dictionnaire *Merriam-Webster* : « to make or modify (something) in a way that *reflects* one's rejection of gender and sexuality norms ».²³¹ En ce qui nous concerne, nous utilisons le terme « queeriser » pour signifier notre remise en question des normes qui prévalent dans l'institution du mariage (notamment l'amatonormativité et la monogamie) et notre volonté de faire justice aux minorités sexuelles.

3.2.1 L'État sans mariage de Clare Chambers

Rappelons-nous que, comme il a été mentionné dans le chapitre précédent, Chambers propose de laisser les directives par défaut qui règlementent les relations s'appliquer à tout le monde indépendamment de leur état matrimonial. Selon elle, certaines pratiques, telles que la garde d'un enfant, la cohabitation, ou encore l'interdépendance économique devraient automatiquement engendrer certaines obligations légales.²³² En somme, l'État ne devrait pas se préoccuper de savoir si des personnes sont dans une relation quelconque, mais plutôt de savoir si des personnes sont engagées dans des pratiques qui requièrent la régulation de l'État.²³³ Par exemple, à l'heure actuelle au Canada, les personnes mariées et les conjoints de fait peuvent se transférer des crédits d'impôt non remboursables. Cet avantage est donc seulement accessible aux personnes qui évoluent à l'intérieur des relations désignées. Selon Chambers, si cet avantage est conçu pour aider les personnes qui sont financièrement interdépendantes, alors il devrait pouvoir

²³¹ MERRIAM-WEBSTER. *Queer*, (page consultée le 31 décembre 2019), <https://www.merriam-webster.com/dictionary/queer>

²³² CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 51.

²³³ CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, p. 151.

bénéficier à tous ceux qui sont interdépendants financièrement, et ce, indépendamment de leur configuration relationnelle. Ainsi, deux amis interdépendants financièrement pourraient bénéficier des avantages et responsabilités qui incombent aux personnes dans une situation d'interdépendance économique, tandis que deux conjoints n'ayant pas fusionné leurs finances n'y seraient pas éligibles.

Concernant son application et sa capacité à distribuer les avantages économiques et juridiques, la solution de Chambers fait cependant face à deux faiblesses. En premier lieu, ce type de régulation, en s'appliquant automatiquement à certaines pratiques sans que les personnes concernées n'aient fait de démarches, limite l'autonomie. Même si Chambers affirme qu'il serait possible de se retirer, dans les limites de ce qui est juste²³⁴, des directives par défaut, plusieurs des personnes concernées par ces directives ne savent pas toujours qu'il est possible de s'en exempter.²³⁵ En deuxième lieu, si l'État désire réguler certaines pratiques, alors il devra nécessairement s'immiscer de façon intrusive dans la vie des individus pour déterminer s'ils effectuent des pratiques qui requièrent d'être régulées.²³⁶ En somme, bien que la solution de Chambers permette une meilleure distribution des avantages économiques et juridiques, elle le ferait en limitant l'autonomie des individus en ne leur permettant pas de déterminer eux-mêmes les relations qui sont importantes pour eux et au coût d'une certaine intrusion de l'État dans leurs vies privées.

Pour ce qui est de la distribution des avantages symboliques, la solution de Chambers présente une lacune importante. En effet, rappelons-le, sa proposition est fondée sur la

²³⁴ Il faut se rappeler qu'elle ne précise pas ces limites, seulement qu'elles devraient être établis cas par cas pour chaque directive.

²³⁵ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 126-127.

²³⁶ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 128.

reconnaissance de certaines pratiques méritant d'être régulées, et non pas sur la reconnaissance étatique de certains types de relation à travers un statut. Ainsi, Chambers propose que l'État ne reconnaisse aucune relation. Cette non-reconnaissance est problématique, car elle maintient l'invisibilité des relations non conjugales dans la sphère publique, ce qui risque de contribuer à leur stigmatisation.²³⁷

Tout compte fait, la proposition de Chambers n'est pas la meilleure solution afin de faire justice aux minorités sexuelles, puisqu'elle engendrerait une limitation de l'autonomie personnelle, des intrusions dans la vie privée, et ne permettrait pas de redistribuer adéquatement les avantages symboliques associés au mariage.

3.2.2 Le régime de contrats privés de Ruwen Ogien

Comme nous l'avons vu dans le premier chapitre, Ruwen Ogien argumente en faveur d'un régime de contrat privé pour remplacer l'institution du mariage telle que nous la connaissons. Selon lui, une telle solution serait la meilleure afin de légitimer toutes les configurations relationnelles qui ne sont pas admises à l'institution du mariage et qui respectent le critère du consentement.

Cependant, la proposition d'Ogien semble faire face à de grandes difficultés. D'abord, qu'en est-il de son application? Les contrats seraient en fait probablement hors de la portée de plusieurs citoyens.²³⁸ En effet, laisser les individus faire leur propre contrat leur impose un lourd fardeau, puisque plusieurs n'ont pas le temps, l'énergie ou les connaissances nécessaires pour les

²³⁷ Cet argument est largement inspiré par celui de Brake, selon lequel nous aurions tort de penser que l'abolition (en ne reconnaissant aucune relation) promeut l'égalité de façon aussi efficace qu'une réforme qui remettrait en question la signification du mariage.

²³⁸ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 125.

faire. De plus, l'implication d'un avocat peut être trop dispendieuse pour plusieurs, tout comme les procédures dans les tribunaux à la dissolution d'une relation.²³⁹

De plus, d'autres problèmes surviennent en rapport aux mesures que l'État doit prendre afin de faire respecter les termes du contrat. Dans l'approche contractuelle, l'un des rôles de l'État est de veiller à ce que les termes des contrats soient respectés. Pour ce faire, l'État doit prévoir comment faire respecter les termes des contrats. En d'autres mots, il doit prévoir des sanctions ou des moyens pour compenser le non-respect de ces termes. Selon Clare Chambers, traîner son partenaire en justice afin de faire respecter les termes d'un contrat amènerait presque systématiquement la rupture entre les personnes concernées. Ainsi, nous avons des raisons de croire qu'une personne devrait choisir entre sa volonté de faire respecter les termes du contrat et risquer la rupture ou continuer la relation.²⁴⁰ Cependant, si on désire faire respecter les termes d'un contrat, il y a essentiellement deux options qui se révèlent toutes les deux problématiques à appliquer dans le contexte d'une relation intime.

La première façon de faire respecter un contrat est la demande d'exécution (*specific performance*), qui tente de faire respecter les termes d'un contrat en forçant un des partenaires à accomplir une certaine action. Clare Chambers identifie deux problèmes à cette approche. Premièrement, certains termes des contrats sont difficiles à faire respecter, on peut penser par exemple à la promesse d'aimer ou de chérir dans le contrat de mariage traditionnel.²⁴¹ Ce sont des choses qu'on ne peut forcer quelqu'un à ressentir et faire. Un autre problème survient lorsque

²³⁹ COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, p. 125-126.

²⁴⁰ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 67.

²⁴¹ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 67-68.

l'État doit réguler des termes qu'il n'a aucun intérêt à réguler. Une des caractéristiques de l'approche contractuelle est en effet qu'elle permet aux contractants de réguler des aspects de leur relation que l'État ne régule pas habituellement. Par exemple, un couple pourrait décider dans le contrat qui devra tondre le gazon ou encore qui décidera où déménager en fonction des opportunités d'emploi. Ainsi, respecter ces termes à l'aide de la demande d'exécution voudrait dire que l'État forcerait une personne à passer la tondeuse, ou encore forcerait une personne à déménager et à quitter son emploi afin de se relocaliser selon les souhaits de son partenaire. Cette façon de faire ne serait pas souhaitable puisque cela viole la liberté individuelle et parce qu'il n'est pas envisageable qu'une relation intime survive après avoir subi une telle contrainte de la part de l'État.²⁴²

Pour ceux qui critiquent l'approche des contrats privés comme solution de rechange au mariage, la demande d'exécution ne semble pas être une bonne façon de faire respecter les contrats dans le contexte d'une relation intime. Si nous ne sommes pas satisfaits de la première méthode pour faire respecter les termes d'un contrat relationnel, alors on pourrait se tourner vers la méthode de la compensation. De façon plus concrète, cette méthode pourrait prendre la forme de prestations compensatoires de la part de la personne qui n'a pas respecté les termes du contrat. Ainsi, au lieu d'encourager un geste de réparation, on appliquerait plutôt une sanction économique à la personne qui ne respecte pas le contrat. De plus, la somme devrait être assez considérable pour que la sanction soit efficace. Il y a cependant encore trois problèmes majeurs avec les prestations compensatoires. Premièrement, plusieurs personnes dans des relations

²⁴² CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 68.

intimes ont des enfants.²⁴³ S'il y a dissolution d'une relation, alors nous devons prendre en compte l'intérêt des enfants impliqués. L'intérêt des enfants pourrait être compromis si les prestations compensatoires privent ces enfants de ressources parce qu'un des parents aurait commis une faute, par exemple dans le cas où ce serait le parent fautif qui aurait la garde de l'enfant.²⁴⁴ Il y a donc un conflit apparent entre allouer des prestations compensatoires selon la faute et l'intérêt des enfants. Deuxièmement, ce type de prestation compensatoire pourrait laisser le parti fautif dans le besoin, surtout les femmes, qui ont des salaires moins élevés et qui ont plus souvent la garde des enfants, même si la faute qu'elle avait commise était minime.²⁴⁵ Troisièmement, il serait difficile pour un juge de décider qui est la personne fautive qui doit payer une prestation compensatoire à l'autre, puisque les personnes concernées risquent de s'accuser entre elles. Pour rendre un jugement juste, il devrait connaître en détail la relation des contractants, ce qui demanderait un examen de leur vie privée.²⁴⁶ En bref, un régime de contrats privés semble être difficilement applicable.

La proposition d'Ogien entraînerait aussi certaines difficultés concernant les avantages juridiques associées au mariage. Comme il a été mentionné dans le chapitre précédent, les institutions dans nos sociétés créent plusieurs entraves aux relations intimes. Notamment les frontières, les prisons, ou encore l'armée peuvent créer des obstacles au maintien des relations intimes, par exemple en relocalisant le personnel militaire et en imposant des restrictions sur l'immigration. Afin de surmonter ces obstacles, il est nécessaire que l'État reconnaisse ces

²⁴³ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 70.

²⁴⁴ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 70.

²⁴⁵ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 70.

²⁴⁶ CHAMBERS, Clare. « The Limitations of Contract: Regulating Personal Relationships in a Marriage-Free State », dans *After Marriage : Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 71.

relations afin qu'elles soient éligibles à certains privilèges qui permettent le maintien des relations, tel que de faciliter l'immigration, l'aide à la relocalisation, ou les droits de visite en prison. Ces droits ne peuvent pas être octroyés ou reconnus à l'aide des contrats privés ; ils nécessitent la reconnaissance de l'État.²⁴⁷ En somme, le deuxième défaut de l'approche contractuelle est qu'elle ne pourrait pas contribuer aussi bien au maintien des relations intimes puisqu'elle n'est pas en mesure d'octroyer les privilèges nécessaires pour surmonter les obstacles au maintien des relations intimes qui sont imposés par l'État et les autres grandes institutions (telles les prisons, ou l'armée).

Finalement, il faut noter que l'abolition du mariage et son remplacement par des contrats privés ne représenteraient pas une reconnaissance officielle et publique de la part de l'État. Cette proposition ne permettrait donc pas de reconnaître les relations non conjugales de façon assez significative pour entraîner leur pleine inclusion dans la sphère publique.

3.2.3 Le mariage minimal d'Elizabeth Brake

Dans le chapitre précédent, nous avons vu que la philosophe Elizabeth Brake propose ce qu'elle appelle le mariage minimal, qui est en quelque sorte une réforme assez radicale de l'institution du mariage. Cette réforme réduirait grandement les contraintes qui caractérisent actuellement le mariage. Cela impliquerait principalement de ne pas imposer de limite quant au nombre de personnes dans les unions, ainsi que de permettre à ces personnes de se répartir les avantages économiques et juridiques comme elles le souhaitent, c'est-à-dire entre différentes personnes et de façon asymétrique. Nous pensons que cette solution serait celle qui permettrait la

²⁴⁷ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 181-182.

meilleure distribution des avantages économiques, juridiques et symboliques associés au mariage, tout en étant plus simple à mettre en pratique que les autres propositions.

En effet, le mariage minimal évite certains écueils qui sont présents dans les autres propositions. Cette institution ne serait pas hors de portée des individus ; cela pourrait être implémenté de façon aussi simple qu'un formulaire où les mariés auraient simplement à indiquer quelles responsabilités ils désirent se partager.²⁴⁸ Puisque le mariage minimal serait soutenu par l'État, il n'y aurait pas de difficulté à octroyer des droits d'accès et certains privilèges que seul l'État est en mesure d'assurer. Dans le même ordre d'idée, l'implication de l'État nous permettrait d'éviter les problèmes causés par les brèches de contrats.

La solution de Brake permet également la meilleure distribution des avantages économiques et juridiques. Comme il a été mentionné, le support de l'État permet de maintenir certains privilèges que lui seul est en mesure d'accorder. De plus, son modèle, qui permet aux individus de déterminer quels avantages ils désirent et avec qui ils veulent en bénéficier, respecte leur autonomie et leur vie privée. Finalement, un autre avantage de cette approche est que, en étendant les bénéfices symboliques de la reconnaissance aux relations non conjugales en maintenant une forme de mariage soutenu par l'État, elle en fait davantage afin d'éliminer la discrimination et de valoriser la voix de ceux qui prennent part à ces relations. En conclusion, nous croyons que le mariage minimal de Brake représente la voie d'avenir la plus prometteuse pour faire justice aux minorités sexuelles.

²⁴⁸ BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, p. 163.

Conclusion

Dans ce mémoire, nous souhaitons soutenir que les avantages économique-juridiques et symboliques que procure le mariage devraient être accessibles à une plus grande diversité de personnes et de relations. Dans le premier chapitre, nous avons tracé le portrait, à travers des écrits en faveur du mariage pour tous par Raphaëlle Théry et Ruwen Ogien, le débat plus traditionnel concernant le mariage. À l'issue de ce chapitre, nous avons conclu qu'il n'y avait pas de raisons légitimes pour interdire l'accès aux avantages économiques, juridiques et symboliques du mariage aux couples de même sexe. En effet, ni l'appel à la nature, au plus grand intérêt de l'enfant, à la tradition, ou à la valeur supérieure d'une certaine orientation sexuelle ne permettent de justifier leur exclusion. Nous avons terminé le chapitre en présentant un argument formulé par Ogien, qui suggère que cette inclusion des unions homosexuelles serait un pas significatif, mais insuffisant, afin d'éliminer les éléments patriarcaux et discriminatoires caractéristiques de l'institution du mariage.

Dans le deuxième chapitre, nous avons approfondi cette idée à l'aide des travaux de deux philosophes féministes libérales, Clare Chambers et Elizabeth Brake, qui défendent toutes les deux que l'État doit revoir sa façon de distribuer les avantages associés au mariage. Selon Chambers, l'abolition du mariage serait la solution qui sert le mieux les intérêts des femmes et des personnes homosexuelles, en plus d'être la seule approche qui soit compatible avec l'exigence de neutralité du libéralisme politique. Cette solution diffère de celle d'Elizabeth

Brake, qui suggère plutôt que les *relations intimes sous différentes formes*, en raison de leur importance et des bienfaits qu'elles procurent, méritent d'être soutenues par l'État. Bien que la première préconise l'abolition et la deuxième une réforme du mariage, ces deux autrices offrent des raisons convaincantes pour supporter l'idée selon laquelle l'État ne devrait pas privilégier les relations conjugales par-dessus toutes les autres.

Toutefois, cette idée est loin de faire l'unanimité. En effet, plusieurs penseurs qui réfléchissent sur les questions ayant trait à la justice de l'institution du mariage croient qu'il est nécessaire que seules les relations conjugales puissent être reconnues par cette institution. Ces auteurs soutiennent l'exclusion des relations non conjugales de l'institution du mariage par divers arguments : (1) La maximisation du soutien entre conjoints (Jonathan Rauch), (2) la satisfaction d'un désir partagé par la majorité (Raphaëlle Théry, Ralph Wedgewood), (3) la protection des relations conjugales face à leurs vulnérabilités propres (Eric Cave), ou encore (4) pour favoriser le maintien de l'autonomie (Christopher Bennett).

Nous avons défendu que ces arguments mériteraient d'être rejetés parce qu'ils sous-entendent par exemple que l'État devrait privilégier les préférences partagées par la majorité des citoyens, que l'exclusion des relations non conjugales de l'institution du mariage ne cause pas de torts, ou que les relations conjugales sont supérieures aux relations non conjugales. L'ouvrage de Anna Galeotti, abordé en introduction, permet en effet de rendre intelligibles les torts que subissent les personnes qui prennent part à des relations non conjugales lorsqu'elles ne sont pas reconnues. Puis, les avantages propres aux relations non conjugales vues au dernier chapitre remettent en question la prétendue valeur supérieure des relations conjugales. Tout cela considéré, l'appel à la préférence de la majorité ne devrait pas avoir préséance sur les intérêts d'un groupe minoritaire invisible et stigmatisé. Ainsi, nous soutenons que nous devrions

étendre l'accès aux avantages économiques, juridiques et symboliques au-delà des relations conjugales, par exemple, aux relations amicales ou polyamoureuses, sans pour autant nous limiter à celles-ci. Nous laisserons toutefois la question de la polygamie ouverte, puisqu'elle représente un cas complexe qui mérite qu'on s'y attarde de façon plus approfondie qu'il nous a été possible de le faire dans le cadre de ce mémoire.

Pour clore le troisième chapitre, nous avons examiné différentes approches qui pourraient nous permettre de queeriser le mariage. Dans un premier temps, nous avons rejeté la solution proposée par Clare Chambers, puisqu'elle rencontre des difficultés d'ordre pratique et ne permet pas de reconnaître symboliquement les relations non conjugales de façon à les estimer comme des options aussi valables que les relations conjugales. Dans un deuxième temps, nous avons écarté la proposition d'Ogien, qui présente des lacunes trop importantes pour être mise en pratique, ne permet pas une distribution optimale des avantages économiques et juridiques, et ne contribue pas à la reconnaissance des relations non conjugales. Finalement, nous avons conclu que le mariage minimal proposé par Brake serait la voie d'avenir la plus prometteuse vers le projet de queeriser le mariage, puisqu'elle permet un meilleur accès aux avantages économiques et juridiques associés au mariage pour tous, semble relativement simple à mettre en pratique, tout en accordant les avantages symboliques de la reconnaissance aux relations non conjugales. C'est pourquoi nous pensons qu'une réforme du mariage tel que Brake la conçoit mériterait d'être discutée dans l'espace public.

Notre société semble obsédée par l'amour, plus précisément l'amour romantique, comme en témoigne le succès des romans ou des films à ce sujet, ou des nombreuses chansons d'amour. Ces récits promulguent l'idéal d'une relation romantique et monogame entre deux personnes seulement, invisibilisant bien souvent les autres types de relations, comme les relations

polyamoureuses ou amicales, qui pourtant sont aussi caractérisés par l'amour. Queeriser le mariage, nous espérons, devrait permettre de valoriser les relations intimes sous toutes leurs formes. Toutefois, notre exploration des solutions qui permettraient de faire justice aux minorités sexuelles (particulièrement aux personnes polyamoureuses) ne devrait pas se limiter au mariage. En effet, une approche qui se contenterait de queeriser le mariage serait trop modeste : l'accès à cette institution serait seulement un des nombreux remèdes à l'invisibilisation des personnes polyamoureuses. Des recherches futures devraient examiner plus en profondeur le rapport entre l'oppression des personnes polyamoureuses et la monogamie, l'hétéronormativité, et l'amatonormativité. De plus, il serait utile d'approfondir notre connaissance des lois et de leur impact sur les personnes polyamoureuses.

Bibliographie

1. Monographies et ouvrages de références

- BRAKE, Elizabeth. *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*, New York, Oxford University Press, 2012, 240 p.
- CHAMBERS, Clare. *Against Marriage: An Egalitarian Defence of the Marriage-Free State*, New York, Oxford University Press, 2017, 226 p.
- CHAMBERS, Clare. « The limitations of Contract », dans *After Marriage: Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 51-83.
- COMMISSION DU DROIT DU CANADA. *Au-delà de la conjugalité : La reconnaissance et le soutien des rapports de nature personnelle entre adultes*, 2001, 172 p.
- GALEOTTI, ANNA E. *Toleration as Recognition*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, 242 p.
- KANT, Immanuel. *Métaphysique des Mœurs*, tome II, *Doctrine de la Vertu*, Traduction de A. Philonenko, Paris, Vrin, 1968, 280 p.
- KUKATHAS, Chandran. « RAWLS John » dans *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, tome II, 4^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, p. 1624-1628.
- LABARRIÈRE, Jean-Louis. « ARISTOTE, 384-322 av. J.-C. » dans *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, tome I, 4^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, p. 104-113.
- MAY, Simon C. « Liberal Neutrality and Civil Marriage », dans *After Marriage: Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 9-28
- MILL, John Stuart. *L'asservissement des femmes*, Traduction de M-F. Cachin, Paris, Payot, 1975, 195 p.
- OGIEN, Ruwen. *La panique morale*, Paris, Grasset, 2004, 353 p.
- OGIEN, Ruwen. *L'État nous rend-il meilleurs? Essai sur la liberté politique*, Paris, Gallimard, 2013, 332 p.

- OGIEN, Ruwen. *L'éthique aujourd'hui : Maximalistes et minimalistes*, Paris, Gallimard, 2007, 256 p.
- OGIEN, Ruwen. *Penser la pornographie*, Paris, Presses Universitaires de France, 2008, 186 p.
- RAUCH, Jonathan. *Gay Marriage: Why It Is Good for Gays, Good for Straights, and Good for America*, New York, Times Books, 2004, 207 p.
- RAWLS, John. *Libéralisme politique*, Traduction de C. Audard, Paris, Presses Universitaires de France, 1995, 450 p.
- RAWLS, John. *Théorie de la Justice*, Traduction de C. Audard, Paris, Seuil, 1987, 666 p.
- WARNER, Michael. *The Trouble with Normal: Sex, Politics and the Ethics of Queer Life*, Cambridge, Harvard University Press, 1999, 227 p.
- WEDGWOOD, Ralph. « Is civil Marriage Illiberal? », dans *After Marriage: Rethinking Marital Relationships*, New York, Oxford University Press, 2016, p. 29-50.

2. Périodiques

- BRAKE, Elizabeth. « Minimal Marriage: What Political Liberalism Implies for Marriage Law », *Ethics*, vol. 120, no. 2, janvier 2010, p. 302-337.
- BENNETT, Christopher. « Liberalism, autonomy, and conjugal love », *Res Publica*, vol. 9, no. 3, octobre 2003, p. 285-301.
- BROOKS, Thom. « The Problem with Polygamy », *Philosophical Topics*, vol. 37, no. 2, janvier 2009, p. 14.
- CAVE, Eric M. « Liberalism, Civil Marriage, and Amorous Caregiving Dyads », *Journal of Applied Philosophy*, vol. 36, no. 1, février 2019, p. 50-72.
- MOORS, Amy C., MATSICK, Jes L., SCHECHINGER, Heath A. « Unique and Shared Relationship Benefits of Consensually Non-Monogamous and Monogamous Relationships », *European Psychologist*, vol. 22, no. 1, 2017, p. 55-71.
- O'BRIEN, Matthew B. « Why Liberal Neutrality Prohibits Same-Sex Marriage: Rawls, Political Liberalism, and the Family », *The British Journal of American Studies*, vol. 1, no. 2, automne 2012, p. 411-466.
- OGIEN, Ruwen. « Le mariage, prisonnier de l'État », *Contemporary French Civilisation*, vol. 39, no. 3, 2014, p. 395-406.

OGIEN, Ruwen. « Qu'est-ce que l'éthique minimale ? », *Revue de théologie et de philosophie*, vol. 140, 2008, p. 107-117.

WALKER, Greg. « Rawls, Political Liberalism, and the Family: A Reply to Matthew B. O'Brien », *British Journal of American Studies*, vol. 3, 2014, p. 37-70.

3. Références sur internet

APTS. *Convention collective*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.aptsq.com/fr/convention-collective.aspx>

ASSEMBLÉE LÉGISLATIVE DE QUÉBEC. *Bill 16 : Loi sur la capacité juridique de la femme mariée*, (page consultée le 12 juillet 2019), <http://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/guides/fr/le-code-civil-du-quebec-du-bas-canada-a-aujourd-hui/342-1964-bill-16?ref=93>

BAEHR, Amy R. *Liberal Feminism*, (page consultée le 4 août 2019), <https://plato.stanford.edu/archives/fall2018/entries/feminism-liberal>

BORILLO, Daniel. *FAMILLE – Les enjeux de la parentalité*, (page consultée le 10 juillet 2019), <http://www.universalis-edu.com/encyclopedie/famille-les-enjeux-de-la-parentalite/>

BRAKE, Elizabeth. *Elizabeth Brake*, (page consultée le 1 avril 2019), <https://elizabethbrake.com/>

BRAKE, Elizabeth. *Marriage and domestic partnership*, (page consultée le 10 juillet 2019), <https://plato.stanford.edu/entries/marriage/>

BOYD, John-Paul. *Le polyamour au Canada : étude d'une structure familiale émergente*, (page consultée le 15 septembre 2019), <https://institutvanier.ca/le-polyamour-au-canada-etude-dune-structure-familiale-emergente/>

CHAMBRE DES NOTAIRES. *Le Mariage : Connaissez-vous les implications de votre union ?*, (page consultée le 28 septembre 2019), https://www.cnq.org/DATA/DEPLIANT/1_fr~v~le-mariage.pdf

CNESST. *Mariage ou union civile*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/evenements-familiaux/mariage-ou-union-civile/index.html>

CNESST. *Obligations familiales*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/obligations-familiales/index.html>

CNESST. *Décès, disparition ou suicide*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.cnt.gouv.qc.ca/conges-et-absences/evenements-familiaux/deces-disparition-ou-suicide/index.html>

- COUR SUPRÊME DU CANADA. *Jugements de la cour suprême : M. c. H.*, (page consultée le 2 décembre 2013), <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1702/index.do>
- COUR SUPRÊME DU CANADA. *Jugements de la cour suprême : Miron c. Trudel*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1264/index.do>
- FREMONT, Anne-Laure. *Les grandes dates du mariage pour tous*, (page consultée le 1 décembre 2019), <https://www.lefigaro.fr/actualite-france/2013/05/17/01016-20130517ARTFIG00666-les-grandes-dates-du-mariage-pour-tous.php>
- GAIRIN, Victoria. *Ruwen Ogien: "Les anti-mariage gay entretiennent une panique morale"*, (page consultée le 2 novembre 2018), https://www.lepoint.fr/societe/ruwen-ogien-les-anti-mariage-gay-entretiennent-une-panique-morale-13-01-2013-1613042_23.php
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Couples and taxes*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.canada.ca/en/financial-consumer-agency/services/living-as-couple/couples-and-taxes.html>
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur la preuve au Canada* (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-5.pdf>
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/M-0.7.pdf> ;
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Loi sur le transport aérien*, (page consultée le 2 décembre 2019), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-26.pdf>
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Parrainer votre époux, votre conjoint de fait, ou votre enfant : au sujet du processus*, (page consultée le 28 septembre 2019), <https://www.canada.ca/fr/immigration-refugies-citoyennete/services/immigrer-canada/parrainer-membre-famille/epoux-partenaire-enfant.html>
- GOUVERNEMENT DU CANADA. *Sommaire du Régime de soins dentaires de la fonction publique*, (page consultée le 29 septembre 2019), <https://www.canada.ca/fr/secretariat-conseil-tresor/services/regimes-assurance/regime-soins-dentaires/regime-soins-dentaires-fonction-publique-coup-oeil.html>
- HYDRO-QUÉBEC. *Régime collectif: Assistance maladie et hospitalisation et santé*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.scfp2000.qc.ca/comites/avantages_sociaux/docs/060321_amhs.pdf
- HYDRO-QUÉBEC. *Régime d'assurance voyage à Hydro-Québec*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.scfp2000.qc.ca/comites/avantages_sociaux/docs/voy_perso_nnels.pdf

- KARR, Andrea. *10 Keys moments in the Canadian history of women's rights*, (page consultée le 12 juillet 2019), <https://www.canadianliving.com/life-and-relationships/community-and-currenkesst-events/article/10-key-moments-in-the-canadian-history-of-women-s-rights>
- KESSLERLING, K. J., STRETTON, Tim. *Married Women and the Law: Coverture in England And the Common Law World*, <http://web.a.ebscohost.com/biblioproxy.uqtr.ca/ehost/detail/detail?vid=0&sid=0ee8ca4a-766c-462d-a81d-09833b18a78a%40sdc-v-sessmgr01&bdata=JnNpdGU9ZWhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#db=nlebk&AN=594598>, 2013.
- MERRIAM-WEBSTER. *Queer*, (page consultée le 31 décembre 2019), <https://www.merriam-webster.com/dictionary/queer>
- MILL, John Stuart. *De la liberté*, http://classiques.uqac.ca/classiques/Mill_john_stuart/de_la_liberte/de_la_liberte.html, 1859.
- OKIN, Susan M. *Is Multiculturalism Bad for Women?* (page consultée le 16 septembre 2019), http://fs2.american.edu/dfagel/www/Class%20Readings/Okin/Susan%20Moller%20Okin%20Is%20Multiculturalism%20Bad%20for%20Women_.pdf
- QUÉBEC, SÉCURITÉ PUBLIQUE. *Visites*, (page consultée le 28 septembre 2019), <https://www.securitepublique.gouv.qc.ca/services-correctionnels/milieu-carceral/personnes-incarcerees/visites.html>
- RADIO-CANADA. *Il y a 15 ans : une première au Québec pour le mariage gai*, (page consultée le 15 juillet 2019), <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1045318/union-civile-mariage-gay-droits-homosexuels-archives>
- RETRAITE QUÉBEC. *La rente de conjoint survivant : un revenu de base*, (page consultée le 29 septembre 2019), https://www.rrq.gouv.qc.ca/fr/deces/deces_conjoint/autres_rentes/Pages/rente_survivant.aspx
- SALVATORE, Lucia. *Diverses comparaisons entre conjoints mariés et conjoints de fait*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://www.avocat.qc.ca/public/iicomparaison.htm>
- THÉRY, Raphaëlle. *Mariage, sexes et genre*, (page consultée le 2 novembre 2018), <http://www.raison-publique.fr/article593.html>
- TURBOTAX. *Does Being Married Affect Your Tax Rate In Canada?*, (page consultée le 27 septembre 2019), <https://turbotax.intuit.ca/tips/does-being-married-affect-your-tax-rate-in-canada-444>
- VIE PUBLIQUE. *Du PACS au mariage pour tous : l'application de la loi ouvrant le mariage aux couples de même sexe*, (page consultée le 1 décembre 2019), <https://www.vie-publique.fr/eclairage/19445-le-mariage-pour-tous-application-de-la-loi-du-17-mai-2013>