

# **Polarisation sociale et discrimination systémique : l'éclairage du droit peut-il favoriser le dialogue ?**

**Charles Tremblay Potvin, professeur adjoint**  
Faculté de droit, Université Laval

**Ugo Gilbert Tremblay, professeur adjoint**  
Faculté de droit, Université de Montréal



**FONDATION  
BARREAU  
DU QUÉBEC**



Faculté de droit  
Université de Montréal

# *Introduction*

- Un contexte de forte polarisation sociale
- Les trois formes de discrimination :
  - 1) La discrimination directe
  - 2) La discrimination indirecte
  - 3) La discrimination systémique
- Le concept de discrimination systémique comporte-t-il une plus-value sémantique et normative ?

# ***Sommaire de la présentation***

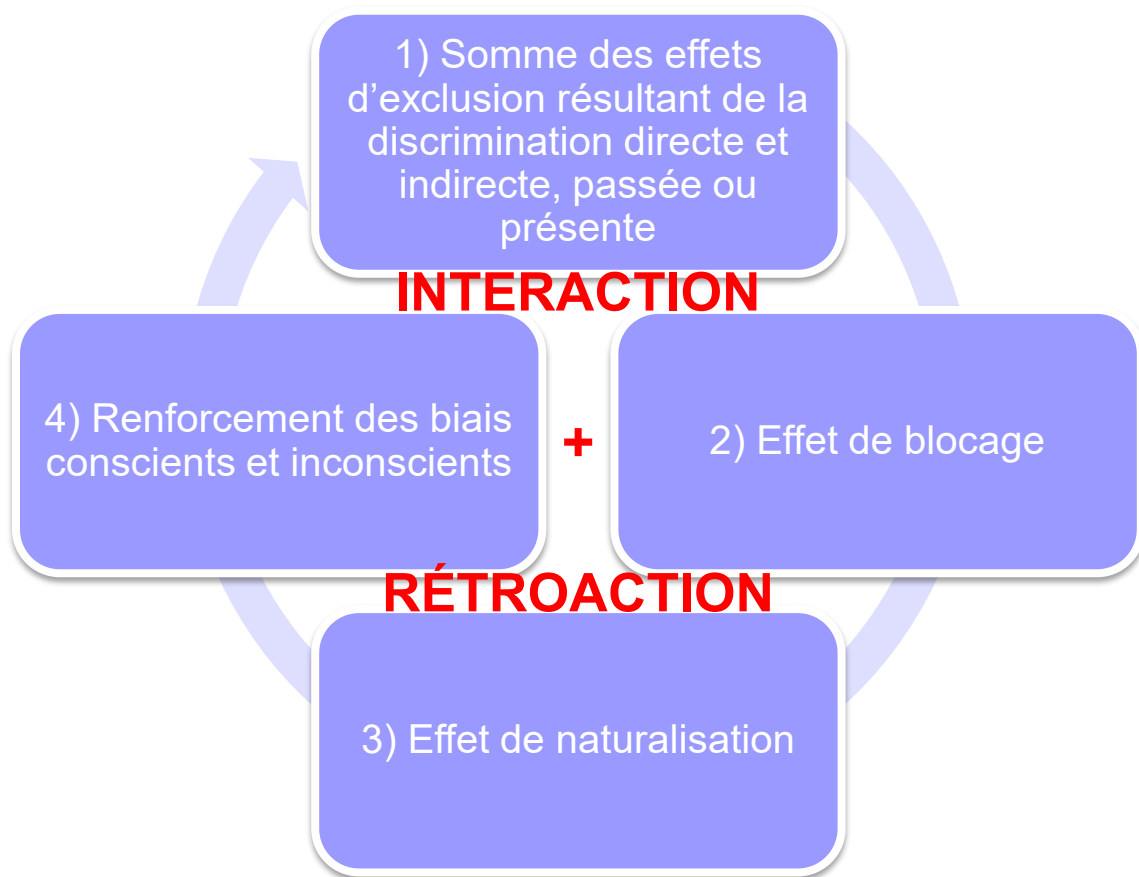
- Les trois approches permettant d'appréhender le phénomène de la discrimination systémique :
  - 1) L'approche scientifique
  - 2) L'approche militante
  - 3) L'approche juridique

# *L'approche scientifique*

- Qu'est-ce que la science ?
  - Elle poursuit une visée avant tout descriptive
  - Elle élabore des hypothèses et les soumet à l'épreuve des faits
  - Ses hypothèses doivent respecter le critère de la falsifiabilité (K. Popper)
- Un phénomène humain comme la discrimination systémique demeure difficile à appréhender scientifiquement
  - L'idéal de neutralité axiologique (le point de vue des extra-terrestres)

# La théorie de la discrimination systémique en sciences sociales

- Ce qu'elle cherche à expliquer : les disparités statistiques entre groupes
- Une théorie qui dépend de la vérification de plusieurs hypothèses
- Cette théorie peut-elle prétendre à la scientificité ?



# ***L'approche militante***

- Entend moins décrire le monde social que le transformer
- Se caractérise par une confusion des jugements de valeur et des jugements de fait
  - « When you truly **believe** that the racial groups are **equal**, then you also **believe** that racial disparities **must** be the result of racial discrimination » (Ibram X. Kendi 2016)
- Le primat accordé aux idéaux et à l'action se répercutent inévitablement sur l'appréhension de la réalité
  - Des similitudes avec l'avocat à certains égards
- Reconnaître la dignité propre de l'approche militante

# *L'approche juridique*

- Elle subit l'influence des deux approches, mais s'en distingue
- Nature décisionniste du droit *versus* processus sans fin de la quête scientifique
  - Le droit construit sa propre vérité « relative » : présomptions, fardeaux et standards de preuve
- Pragmatisme du droit *versus* idéalisme de l'approche militante
- Quelle juridicité et quelle normativité pour le concept de discrimination systémique ?

# ***L'émergence du concept discrimination indirecte dans la jurisprudence américaine et canadienne***

- *Griggs v. Duke Power Co.*, 401 U.S.424 (1971)
- *Gaston County v. United States*, 395 U.S. 285 (1969)
- *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, [1985] 2 RCS 536
- *Bhinder c. CN*, [1985] 2 RCS 561
- *Fraser c. Canada (Procureur général)*, 2020 CSC 28



# ***La définition du concept de discrimination systémique dans l'affaire Action Travail des Femmes (1987)***

➤ *CN c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987], 1 RCS 1114

« [La] discrimination systémique en matière d'emploi, c'est la discrimination qui résulte simplement de l'application des méthodes établies [...] dont ni l'une ni l'autre n'a été nécessairement conçue pour promouvoir la discrimination. La discrimination est alors **renforcée par l'exclusion même du groupe désavantagé**, du fait que l'exclusion favorise la **conviction, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du groupe**, qu'elle **résulte de forces "naturelles"**, par exemple que les femmes "ne peuvent tout simplement pas faire le travail" » (p. 1139)

« Un programme d'équité en matière d'emploi, comme celui ordonné par le tribunal en l'espèce, est conçu pour rompre le **cercle vicieux de la discrimination systémique** » (p. 1143)



# ***La normativité du concept de discrimination systémique***

- Le concept de discrimination systémique renvoie-t-il à une règle primaire obligatoire ?
- La discrimination systémique et les règles secondaires de changement
- La discrimination systémique et les règles secondaires d'adjudication
- L'idéal d'égalité comme standard de l'action politique

# ***Conclusion : quelles leçons pour le débat social actuel ?***

- Les opposants à la théorie ne sauraient se contenter de la rejeter en bloc
- Les défenseurs de la théorie gagneraient à reconnaître la distinction entre la question des faits et la question des normes
  - « [Entre] l'identification d'un mal social et la définition de moyens pour le combattre s'opère une série de choix idéologiques » (Muriel Garon, 1986)
- Les concepts comme le « racisme systémique » ou le « sexisme systémique » n'ont pas de normativité autonome en droit.

# LES CONTENUS ET OUTILS DU CAIJ

Retrouvez toutes les ressources pertinentes du CAIJ sur le sujet dans :

## Dossier spécial:

- [Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse: Section Profilage racial et autres profilages à caractère discriminatoire](#)

## Question de recherche documentée :

- [Qu'est-ce que de la discrimination systémique en matière d'emploi?](#)

## Livres et articles :

- Brochu, Charles, Droits et libertés de la personne en milieu de travail, feuilles mobiles, Brossard, LexisNexis, 1997-. En bibliothèque: [KEQ 642 A6 P586 Cour.](#)
- Bernier, Linda, Granosik, Lukasz et Pedneault, Jean-François, Les droits de la personne et les relations du travail, feuilles mobiles, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1997-. En bibliothèque: [KEQ 645 A6 B528 Cour.](#)
- Brunelle, Christian et Samson, Mélanie, «[Les droits et libertés dans le contexte civil](#)» dans École du Barreau du Québec, Droit public et administratif, Collection de droit 2022-2023, vol 8, Montréal, Yvon Blais, 2022, 43, p. 66-67. En bibliothèque: [KEQ 7 B271 2022-2023 v.8](#)
- Briand, Caroline et Toban, Fady, «[Le mot en « D » : discrimination en droit professionnel et déontologie](#) » dans Barreau du Québec, Service de la formation continue, Développements récents en déontologie, droit professionnel et disciplinaire (2022), vol 512, Montréal (QC), Éditions Yvon Blais, 2022, 33. En bibliothèque: [KEQ 980 A66 2022 v.512](#)

## Dossier formation \_CAIJ

Ce document préparé par le CAIJ propose quelques lectures pertinentes en lien avec le sujet de la webconférence à laquelle vous avez participé. Il a été élaboré dans l'outil Dossiers/Repérages, disponibles dans l'Espace CAIJ, votre espace personnel de recherche. Vous aussi pouvez conserver et partager le résultat de vos recherches grâce à cette fonction. Une fois votre dossier monté, générez en un clic, un document PDF comme celui-ci rassemblant l'ensemble de vos notes et des liens vers les documents retenus. Ce document comporte plusieurs utilités. Il peut :

- Être classé dans le dossier du client pour s'y référer
- Être distribué à vos collègues pour faciliter le travail d'équipe et le partage des connaissances.
- Et simplifier la création d'alerte de nouveautés

Vous souhaitez être informés des derniers développements sur cette thématique ? Écrivez-nous au [hhaddaoui@caij.qc.ca](mailto:hhaddaoui@caij.qc.ca) et nous pourrons verser à votre espace CAIJ la question de recherche automatisée créée spécialement pour vous. Vous recevrez une notification dans l'espace CAIJ dès que de nouveaux contenus pertinents sont disponibles.

1. [Doctrines : Discrimination systémique](#)

Requête : (défini\* PRES:6 "discrimination systémique" OU interprété\* PRES:6 "discrimination systémique" OU sens PRES:6 "discrimination systémique")

2. [Jurisprudence: Discrimination systémique](#)

Requête : (défini\* PRES:6 "discrimination systémique" OU interprété\* PRES:6 "discrimination systémique" OU sens PRES:6 "discrimination systémique")

3. [Qu'est-ce que de la discrimination systémique en matière d'emploi?](#)

[ Question de recherche TOPO-004925 ]

4. [Requête large: Discrimination systémique\\_Jurisprudence](#)

Requête : (discrimination PRES:3 systémique)