

Les Cahiers de droit



Comité d'étude sur la pornographie et la prostitution, *La pornographie et la prostitution au Canada*, (Rapport Fraser), Tomes I et II, Ottawa, ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1985, 801 p.

Antoine Manganas

Volume 27, numéro 2, 1986

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042757ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042757ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce compte rendu

Manganas, A. (1986). Compte rendu de [Comité d'étude sur la pornographie et la prostitution, *La pornographie et la prostitution au Canada*, (Rapport Fraser), Tomes I et II, Ottawa, ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1985, 801 p.] *Les Cahiers de droit*, 27(2), 490–494.
<https://doi.org/10.7202/042757ar>

Malgré ces petites divergences d'opinion, il n'en demeure pas moins que les discussions présentées le sont fort bien et ces approfondissements constituent un des aspects les plus riches de ce livre dont la présentation matérielle même a été améliorée par l'introduction de titre pour chaque paragraphe numéroté. Il y a également une table de concordance entre les articles du *Code civil du Québec* et les anciens articles du *Code civil du Bas-Canada* à la fin.

C'est un livre qui, comme ses prédécesseurs, deviendra un classique et constituera un ouvrage fondamental de référence en ce domaine.

Mireille D. CASTELLI
Université Laval

Comité d'étude sur la pornographie et la prostitution, **La pornographie et la prostitution au Canada**, (Rapport Fraser), Tomes I et II, Ottawa, ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1985, 801 p.

Le Rapport Fraser constitue une importante victoire pour les femmes et la cause féministe du moins pour ce qui concerne la pornographie. Si on suit les recommandations de ce Rapport, la femme deviendrait le partenaire égal de l'homme en matière de sexe et d'érotisme. Elle sera mieux protégée par le biais : a) de nouvelles incriminations, b) en ayant recours à une application plus large des chartes des droits de la personne et c) en exploitant au maximum les recours offerts par le droit civil. Ce souci pour la femme découle du fait que c'est elle principalement qui semble être la victime de la pornographie. Ainsi toute représentation donnant une image avilissante ou dégradante de la femme sera bannie.

Par contre, en matière de prostitution, le Rapport adopte une attitude pragmatique visant à protéger des segments spécifiques de la population en commençant par les prostituées qui devraient pouvoir exercer leur profession dans des conditions de di-

gnité et de tranquillité pourvu qu'elles ne dérangent pas leur voisinage et qu'elles ne constituent pas une nuisance.

Avec le Rapport Fraser et pour ce qui concerne la pornographie, nous pouvons affirmer que le Canada se trouve actuellement à l'avant-garde des pays qui visent à promouvoir la cause féministe et l'égalité des sexes. L'esprit qui a régné au sein du Comité Fraser peut être mieux saisi par la citation suivante qu'on trouve dans la préface :

Lorsqu'une société libre s'interroge sur elle-même, elle est naturellement portée à se demander quel devrait être le comportement de ses citoyens et quelles devraient être les bornes de leur libre expression. Il n'existe aucune réponse facile à ces deux questions pourtant essentielles, mais c'est en essayant d'en mieux cerner les éléments qu'on arrivera à définir plus nettement nos libertés et nos responsabilités.

[...]

Le simple fait qu'on nous ait demandé de débattre publiquement de ces questions est déjà une bonne indication de l'atmosphère qui règne dans notre société d'aujourd'hui. Les générations précédentes étaient peu disposées à évoquer ouvertement les divers aspects de la sexualité humaine et des sujets tels que la pornographie ou la prostitution n'étaient guère abordés.

Le mandat du Comité consistait à étudier le problème de la pornographie et de la prostitution tant au Canada qu'à l'étranger, sonder l'opinion publique sur ces questions, étudier les différentes options qui se présentent et faire des recommandations en conséquence.

Dès le départ, on trouve annoncées les deux thèses qui vont s'affronter à quelques reprises dans cette étude : la thèse libérale et la thèse féministe. La première préconise en matière de prostitution que rien ne saurait justifier des lois interdisant à quiconque de choisir ou de pratiquer ce mode de vie. En matière de pornographie, la thèse libérale prône que le législateur n'a aucun rôle à jouer dans la prévention de la production, de la distribution, de la vente ou de la possession des articles concernés, à

moins que l'on puisse leur attribuer un préjudice manifeste.

Pour les tenants du point de vue féministe, la pornographie et la prostitution sont fondées sur le postulat du pouvoir des hommes sur les femmes, les premiers recherchant des relations sexuelles dépersonnalisées et n'exigeant aucun engagement de leur part, qu'ils obtiennent en achetant soit les services d'une prostituée, soit des productions pornographiques.

Le Comité adopte le principe de l'égalité dans le sens que toute solution juridique aux problèmes de la pornographie et de la prostitution doit reposer sur le principe de l'égalité juridique, sociale et économique des hommes et des femmes. Pour ce qui concerne la pornographie, celle-ci sera considérée comme une agression contre les droits de la personne. Les recommandations visent donc à définir les infractions pénales non plus en fonction du concept d'immoralité sexuelle mais plutôt en se fondant sur les principes d'égalité, de dignité et d'intégrité physique. Concernant la prostitution, les recommandations vont dans le sens d'abandonner les sanctions contre la simple sollicitation qui sera incriminée exceptionnellement lorsqu'elle produit des effets néfastes sur l'environnement.

Le premier tome est consacré à la pornographie, notion qui remplacera le terme imprécis, vague et difficile à cerner d'obscénité¹. Pour le Comité, une œuvre est pornographique si elle combine les deux caractéristiques suivantes : des représentations suggestives et l'intention évidente ou prétendue de produire l'excitation sexuelle du

public. Mais comme il est difficile de préciser avec exactitude la notion de pornographie, le Comité a préféré concentrer ses efforts sur l'identification des sortes et catégories de représentation qui méritent d'être pénalisées. Il se trouve donc ainsi à adopter l'attitude des féministes américaines qui ont préféré procéder à une énumération plutôt exhaustive de ce qui est pornographique, évitant du même coup les attaques contre une législation qui serait trop vague et imprécise.

Le Rapport fait la distinction entre pornographie et érotisme. Cette deuxième notion dépeint un rapport sexuel humain positif et affectueux entre des adultes consentants, qui y participent dans un contexte d'égalité et doit être toléré par la société.

Nous trouvons par la suite quelques chiffres sur la taille de l'industrie pornographique au Canada et en Amérique du Nord, où les revenus provenant de cette industrie se situent entre 12 et 50 milliards de dollars par an, sans compter les produits vidéo. On peut donc prévoir que les grands intérêts financiers impliqués dans cette question mèneront une lutte féroce pour empêcher la concrétisation de certaines recommandations du Rapport Fraser.

Il existe plusieurs façons d'aborder le problème de la pornographie. Par le biais des droits fondamentaux de la personne, ou encore par le biais du *Code criminel*.

Comme nous l'avons déjà mentionné, la confusion entourant l'interprétation de l'article 159(8) du *Code criminel*² en matière d'obscénité ainsi que la difficulté d'invoquer la Charte qui se trouve à protéger la liberté d'expression ont incité le Comité à aller dans les détails en cherchant à définir et incriminer des comportements ayant trait à la pornographie.

1. *Code criminel*, a. 159(8). Voir à ce sujet le nouveau test adopté par la Cour suprême dans *Towne Cinema Theatres Ltd v. R.*, C.S. Can., 9 mai 1985, qui, quant à nous, n'avancera pas plus les choses dans ce domaine. En vertu du jugement majoritaire (6 juges), ce qui importe, c'est ce que les Canadiens ne souffriraient pas que d'autres Canadiens voient parce que ce serait outrepasser la norme contemporaine de tolérance au Canada que de permettre qu'ils le voient.

2. En vertu de ce paragraphe, « est réputée obscène toute publication dont une caractéristique dominante est l'exploitation indue des choses sexuelles, ou de choses sexuelles et de l'un quelconque ou plusieurs des sujets suivants, à savoir : le crime, l'horreur, la cruauté et la violence ».

Ainsi³, les productions pornographiques devraient faire l'objet d'un contrôle à trois niveaux. Les sanctions pénales les plus graves viseraient les productions du premier niveau, qui comprendraient la représentation visuelle d'une personne de moins de 18 ans qui participe à un comportement sexuel explicite, défini comme tout comportement représentant un rapport vaginal, oral ou anal, la masturbation, un comportement sexuel violent, la bestialité, l'inceste, la nécrophilie, l'attouchement lubrique des seins ou des parties génitales ou l'exposition lubrique des parties génitales. Feraient également partie du premier niveau les productions qui exaltent, approuvent ou représentent comme normale l'agression sexuelle des enfants ainsi que les productions dont la réalisation a entraîné l'infliction de sévices physiques aux personnes représentées.

Le deuxième niveau comprendrait des choses ou spectacles qui décrivent ou représentent un comportement sexuel violent, la bestialité, l'inceste ou la nécrophilie. Elles devraient faire l'objet de sanctions pénales moins sévères et l'accusé pourrait invoquer comme moyen de défense l'intérêt artistique ou le but éducatif ou scientifique de la production. Cette catégorie vise les productions violentes ou avilissantes.

Enfin, les productions du troisième niveau feraient l'objet de sanctions pénales lorsqu'elles sont exposées en public sans avertissement, ou vendues ou accessibles à des personnes de moins de 18 ans. Elles comprendraient les productions ou spectacles pornographiques visuels qui représentent un rapport vaginal, oral ou anal, la masturbation, l'attouchement lubrique des seins ou des parties génitales ou l'exposition lubrique des parties génitales, mais ne comprendraient pas les productions représentant des personnes de moins de 18 ans ni la pornographie à caractère violent. Dans cette catégorie, on pourrait classer plusieurs revues érotiques qui sont en circulation.

Certaines autres recommandations qui suivent visent d'autres articles du *Code*

criminel. Il est préconisé, entre autres, la décriminalisation des spectacles érotiques sous certaines conditions.

On s'aperçoit alors que le Comité a nettement favorisé, dans ce domaine, l'intervention par le biais du droit criminel, même s'il a reconnu un certain intérêt au mode d'intervention fondé sur les droits fondamentaux de la personne.

Si l'attitude du Comité Fraser fut assez homogène et fondée sur des principes clairement établis en matière de pornographie, par contre, concernant la prostitution, les recommandations sont beaucoup plus complexes, nécessitant une collaboration étroite entre les paliers fédéral, provincial et municipal, ce qui est loin d'être assuré dans le contexte canadien. Il faut dire que le Comité Fraser était parti de loin en matière de prostitution. L'attitude du législateur et du public en Amérique du Nord et plus particulièrement au Canada, est anachronique, cruelle et exempte de pragmatisme lorsque comparée avec celle de la plupart des pays européens.

Il faut admettre qu'il n'existe pas de consensus possible face à la prostitution. D'une part, il y a le public qui ne veut pas être harcelé par la prostitution de rue, et d'autre part il y a les prostituées qui veulent pouvoir exercer leur métier en tranquillité et sécurité. Mais il est très clair que la source du problème au Canada est la prostitution de rue qui cause une nuisance certaine. Cette situation est due en bonne partie à l'attitude incohérente du législateur canadien en la matière. L'article 195.1 du Code semble à prime abord interdire la sollicitation de rue. Mais la sollicitation dans un endroit privé se trouve également interdite par le biais des dispositions du Code concernant les maisons de débauche.

Devant cette situation ambiguë, les tribunaux ont réagi et interprété l'art. 195.1 du Code de façon à exiger une sollicitation pressante et persistante⁴. Il y a eu par la

3. Ce texte est extrait du Rapport Fraser, p. 292.

4. *R. v. Hutt*, [1978] 2 R.C.S. 476; *R. v. Whitter and Galjor*, [1981] 2 R.C.S. 606.

suite beaucoup de réactions de la part des municipalités et des corps policiers pour contrôler la prostitution de rue. Des règlements municipaux ont été édictés pour contrer ce phénomène, mais les tribunaux ont qualifié cette tentative des élus municipaux comme une immixtion en matière de droit criminel invalidant du même coup ces règlements⁵. La Couronne est revenue à la charge en invoquant d'autres articles du *Code criminel*, tels que l'art. 171(1)c sur le flânage dans un endroit public⁶, mais encore une fois, elle s'est butée à l'attitude ferme des tribunaux qui ont interprété la loi de façon stricte.

Cette situation, combinée avec la difficulté pour les policiers d'obtenir la preuve contre une prostituée⁷, a finalement incité le Gouvernement fédéral à présenter le Projet de loi C-49 où il essaya en toute hâte de régler la prostitution de rue par une batterie d'incriminations visant des comportements aussi variés que le fait d'arrêter ou tenter d'arrêter une personne ou de communiquer de quelque manière que ce soit avec elle dans le but de se livrer à la prostitution, tout en considérant le client coupable sur le même pied que la prostituée⁸.

Cependant, le Rapport Fraser avait proposé une approche plus cohérente. En premier lieu, il faudrait abroger l'article 195.1 du Code, en insérant cependant à l'intérieur de l'art. 171(1) sur l'inconduite les différentes formes de sollicitation de rue causant

des problèmes. Mais, du même coup, il faut permettre la prostitution en privé lorsqu'elle s'exerce par un maximum de deux personnes âgées de plus de 18 ans dans un appartement privé. Le Comité accepte aussi la concentration de certains établissements de prostitution dans certains quartiers. Ce sont les municipalités qui seraient responsables pour régir cette situation.

On s'aperçoit alors que le Comité propose un mélange des deux systèmes qui prédominent en sol européen. Cette combinaison des appartements « privés » avec certaines zones ou quartiers où il y aura concentration sera donc un système mixte qui pourra, d'après le Comité, mieux s'adapter aux réalités et particularités des différentes régions.

Cette attitude des membres du Comité découle de l'impression qu'ils ont eu que «... les pays qui veulent s'attaquer à la prostitution en ayant recours à des mécanismes de type juridique, et plus particulièrement au droit pénal, ne font que se battre contre des moulins et ne parviennent pas à arrêter la progression du phénomène, alors que ceux qui ont fait un effort minimum de compréhension et ont cherché à s'attaquer aux causes sociales de la prostitution font certains progrès »⁹.

Plusieurs autres recommandations concernant les enfants suivent et on peut se demander si le Rapport Fraser ne fait pas sur ce point double emploi avec le Rapport Badgley. À la fin, on propose la création d'un secrétariat d'État pour étudier les problèmes découlant de la pornographie et de la prostitution, informer le public et coordonner les études qui se font dans ce domaine.

Nous avons déjà mentionné que dans le premier volume sur la pornographie, le Comité a adopté d'emblée une position féministe. Ainsi on apprend que les pays considérés jusqu'à maintenant comme des pays tolérants et n'ayant pas de problèmes

5. *Westendorp v. R.*, [1983] 1 R.C.S. 43.

6. *R. v. Munroe*, (1983) 1 C.C.C. (3d) 305 (Ont. Cty Ct).

7. Nous trouvons intéressante la remarque d'un policier citée dans le *Rapport Fraser*, à la p. 458 : « Une accusation de prostitution nécessite actuellement une preuve dont la difficulté est renversante. Il faut montrer que la fille a déclaré de façon persistante qu'elle voulait se vendre. Il faut avoir vu l'argent changer de main. Il est quasiment nécessaire d'observer l'acte sexuel. Que reste-t-il à faire ? Y aller soi-même et sortir la plaque de police en pleine action ? ».

8. *Projet de loi C-49*, 1^{re} session, 33^e législature, première lecture le 2 mai 1985, sanctionné le 20 novembre 1985.

9. *Rapport*, p. 545.

aigus dans ce domaine, tels que le Danemark, la Suède et les Pays-Bas, ne sont en réalité que des pays où le problème n'est pas encore soulevé à cause de la quasi-inexistence ou de la mauvaise organisation du mouvement féministe. Ces paradis de l'« érotisme » apparaissent alors sous un œil nouveau, comme des endroits où la femme est encore profondément exploitée, tandis que le Canada se trouve placé à l'avant-garde de l'évolution vers l'égalité des deux sexes en matière sexuelle.

Par contre, l'approche du Comité face à la prostitution est beaucoup plus pragmatique, visant à concilier l'intérêt du public qui ne veut pas être harcelé ou dérangé et des prostituées qui veulent exercer leur métier en paix. Les causes de la prostitution, telles que l'insécurité financière des femmes, ne sont pas examinées en profondeur.

Et l'homme, que fait-il dans tout cela ? Il est présenté comme un être dominateur, qui est la principale cause de ces deux phénomènes vu qu'il constitue le consommateur par excellence. Le nouveau rôle de l'homme dans la société canadienne contemporaine n'est pas abordé. Et pourtant, si on veut que les dossiers de la pornographie et de la prostitution évoluent positivement, il faut absolument associer la moitié masculine de la population. Plusieurs hommes ont la bonne volonté pour collaborer dans ce changement vers l'égalité des sexes, mais il n'y a pas grand-chose qui se fait actuellement pour familiariser les hommes dans leur nouveau rôle :

Society as a whole, in working to compensate for a history of injustices to women, now tends to neglect the new needs of men, who presumably, can stand up for themselves. The issue of men's changing roles has not been developed to a fraction of its potential.

Until men can adapt and accept a new position in society along with the new position of their female counterparts, women will always be bound by sexism in all its forms.¹⁰

10. R. A. RHÉAUME, « Porn and the freedom to express », *The Fulcrum*, University of Ottawa, 31 oct. 1985.

Faut-il alors proposer la création d'un autre Comité qui se penchera sur la question du nouveau rôle de l'homme dans la société canadienne contemporaine ? Il faut songer sérieusement à cette question, car à l'heure actuelle, plusieurs hommes qui ont vu leur rôle de dominateur crouler se posent de sérieuses questions et cherchent à se replacer. Qui leur donnera un coup de main ? Qui les aidera à assumer pleinement leurs responsabilités sur un pied d'égalité avec leurs partenaires féminins ?

Antoine MANGANAS
Université Laval

GOUVERNEMENT DE L'ONTARIO, *Lexique anglais-français du droit en Ontario*, Toronto, Ministère du Procureur général, 1984, 361 p., ISBN O 7743 98035.

Ouvrage de consultation et non de lecture suivie, ce *lexique anglais-français du droit en Ontario* saura plaire à tous ceux qui doivent composer en français avec des réalités du common law de cette province car il s'agit d'un recueil qui tend vers l'exhaustivité et témoigne de la volonté ferme des Franco-Ontariens de se doter d'un instrument de travail de grande qualité.

En somme, il s'agit d'un lexique composé de 6 776 entrées où, dans la colonne de gauche, on présente un vocable anglais et à droite, le ou les équivalents en français. À titre d'exemple :

599 benefit plan régime *m* d'avantages sociaux

D'emblée, on constate que ce genre de lexique peut répondre efficacement aux besoins des traducteurs et rédacteurs franco-ontariens qui doivent abattre une besogne considérable dans des détails relativement courts. La formule consistant à présenter une suite de termes par ordre alphabétique, accompagnés d'équivalents, est un moyen sûr de garantir une certaine uniformité parmi ces divers intervenants ontariens. Toutefois, ce choix de présentation laisse