



CONFÉRENCE CANADIENNE
DES ARTS

CANADIAN CONFERENCE
OF THE ARTS

La CCA et la liberté d'expression – Un combat sans fin

*Document présenté au Public Issues Community Forum
Université de Victoria, 23 octobre 2008*

« La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement. »

Assemblée nationale de France, 1789

La liberté d'expression est l'une des caractéristiques d'une société vraiment démocratique. Au Canada, comme dans d'autres nations du monde, cette liberté est enchâssée dans la *Loi constitutionnelle* à titre d'élément essentiel de la *Charte des droits et libertés*. Le tableau chronologique annoté qui suit explore l'évolution de la liberté d'expression au Canada – par l'entremise des processus judiciaires, du droit et de l'institutionnalisation de la *Charte des droits et libertés*.

Tableau chronologique

- 1959** Le Code criminel est modifié pour inclure une nouvelle définition de l'obscénité, selon laquelle : « est réputée obscène toute publication dont une caractéristique dominante est l'exploitation indue des choses sexuelles... ».
- 17 avril 1982** La Loi constitutionnelle et la Charte canadienne des droits et libertés, qui contient une garantie de liberté d'expression, sont proclamées.
- 23 juin 1983** Le ministre de la Justice annonce la formation du Comité spécial d'étude de la pornographie et de la prostitution (le Comité Fraser).
- 7 février 1984** La première lecture du projet de loi C-19, modifiant le *Code criminel*, a lieu à la Chambre des communes. Ce projet de loi portant modification du *Code criminel* proposait une nouvelle définition de l'obscénité où l'élément sexuel n'était plus nécessaire; Le projet de loi C-19 précisait également que les représentations dégradantes seraient considérées comme une forme d'« exploitation indue » et il remplaçait le terme « publication » par « matière ou chose » dans la définition. Il est mort au *Feuilleton* en juillet 1984.
- 3 avril 1985** Le projet de loi C-38 reçoit la sanction royale. Le projet de loi modifiait le Tarif des douanes pour que soit incorporée par renvoi dans le *Code criminel* la norme en matière d'obscénité. Cela avait été rendu nécessaire à la suite d'une décision judiciaire annulant l'interdiction antérieure relative à l'importation de documents à caractère « immoral ou indécent » parce que cette interdiction était contraire aux dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Alors qu'il devait à l'origine cesser d'être en vigueur le 30 juin 1987, le numéro tarifaire a été reconduit chaque année jusqu'en 1989, lorsqu'il est devenu permanent. Il s'agit maintenant du numéro tarifaire 9956 de l'annexe VII du *Tarif des douanes*.
- 23 avril 1985** Le rapport du Comité Fraser sur la pornographie et la prostitution est déposé et recommande une révision en profondeur de la loi. Le point le plus remarquable de ses recommandations était l'abandon du critère relatif aux « normes de la société ». Ce critère visait à ce que la pornographie soit assujettie à une évaluation fondée non pas sur le « goût », mais sur des éléments plus objectifs, même si les moyens de défense de la pornographie utilisée à des fins scientifiques ou éducatives, ou de la valeur artistique de la pornographie dégradante ou sexuellement violente, continueraient d'exiger une grande part d'analyse subjective.

Le rapport contenait également des recommandations concernant la pornographie juvénile. Les producteurs de pornographie juvénile seraient assujettis aux sanctions les plus sévères. Serait aussi considéré comme une infraction le fait d'« inviter, d'inciter ou d'obliger » une personne de moins de dix-huit ans à participer à des représentations d'actes sexuels explicites. Fait à noter, le Comité recommandait aussi qu'on considère comme un délit, punissable sur déclaration sommaire de culpabilité, la possession de productions pornographiques représentant des enfants; quant au matériel pornographique représentant des adultes, sa possession serait sanctionnée seulement lorsqu'il s'agirait d'en faire la vente ou la distribution¹.

10 juin 1986

Le gouvernement présente le projet de loi C-114 abrogeant la disposition relative à l'obscénité du *Code criminel* et comportant des dispositions strictes et plus objectives pour divers documents pornographiques. Le projet de loi est mort au *Feuilleton* en août 1986.

4 mai 1987

Le gouvernement présente le projet de loi C-54, qui constituait une révision du projet de loi C-114, et proposait des modifications au *Code criminel* et au *Tarif des douanes* semblables aux recommandations formulées par le Comité Fraser, mais comportant des différences majeures.

Le projet de loi créait une série d'infractions « graduées » entraînant des peines plus ou moins graves selon la nature du matériel visé. À l'exception de la pornographie juvénile et de la pornographie représentant des sévices corporels, on aurait pu invoquer comme moyen de défense pour chaque type de pornographie la valeur artistique ou le but scientifique, médical ou éducatif du matériel. Toutefois, sous réserve des moyens de défense précités, le projet de loi C-54 aurait interdit la fabrication, la distribution, la vente et toute autre action à l'égard de la pornographie « simple », c'est-à-dire montrant des actes sexuels non violents et non dégradants impliquant des adultes consentants.

La pornographie juvénile aurait été traitée durement, la participation de personnes âgées de moins de dix-huit ans à la production de matériel sexuel explicite étant sévèrement punie. La possession simple (à des fins autres que commerciales ou de distribution) aurait aussi constituée une infraction punissable par procédure sommaire.

Autre nouveauté, toute utilisation d'un « objet ou communication commerciale qui encourage, favorise ou

approuve les conduites, scènes ou actes » visés par les divers types de pornographie (sauf la pornographie simple) aurait été sévèrement réprimée.

Le projet de loi aurait incorporé ces nouvelles normes en matière de pornographie dans les infractions concernant les spectacles ainsi que dans la disposition du *Tarif des douanes* portant sur les objets d'importation interdite.

Le projet de loi C-54 est mort au *Feuilleton* lorsque le Parlement a été dissous le 1^{er} octobre 1988ⁱⁱ.

21 août 1987

En août 1987, Donald Victor Butler exploitait à Winnipeg, au Manitoba, la Avenue Video Boutique, une boutique érotique offrant des vidéocassettes, des revues et des accessoires sexuels.

Le 21 août 1987, des policiers de la ville de Winnipeg entraient dans la boutique avec un mandat de perquisition et saisissaient tout l'inventaire. M. Butler était accusé notamment de vendre du matériel obscène et d'exposer du matériel obscène à la vue du public.

Le juge de première instance a conclu que les documents obscènes étaient protégés par la garantie de liberté d'expression et que seuls les documents renfermant des scènes de violence ou de cruauté accompagnées d'activités sexuelles ou illustrant une absence de consentement au contact sexuel sont légitimement interdits aux termes de l'article premier de la *Charte des droits et libertés*.

Dans un appel subséquent du ministère public, le tribunal d'appel a inscrit une déclaration de culpabilité à tous les chefs d'accusation, concluant que les documents n'étaient pas protégés par la *Charte* puisqu'ils constituent une activité purement physique et comprennent l'exploitation indue des choses sexuelles et la dégradation de la sexualité humaine.

Les décisions dans l'affaire Butler ont établi de nouvelles normes en matière de définition de la pornographieⁱⁱⁱ.

10 décembre 1991

La Cour suprême a entendu l'appel de Ernst Zundel, accusé et déclaré coupable de propagande haineuse et de déni de l'holocauste. L'accusation découlait de la publication par M. Zundel d'un pamphlet intitulé *Did Six Million Really Die?* Le pamphlet, qui fait partie d'un genre littéraire appelé « histoire révisionniste », laissait entendre que l'holocauste est un mythe résultant d'une conspiration mondiale organisée par les Juifs. L'accusé a été déclaré coupable à la suite d'un long procès.

Dans son appel, M. Zundel a allégué que les accusations portées contre lui constituaient un déni de son droit à la liberté d'expression garanti aux termes de la *Charte*. La Cour suprême a confirmé la condamnation et précisé de nouveau la portée de la disposition relative à la liberté d'expression dans la *Charte*^{iv}.

13 mai 1993

Le projet de loi C-128, traitant de la question de la pornographie juvénile est déposé^v. Le nouveau projet comprenait la défense de la valeur artistique, scientifique ou éducative, mais inversait la charge de la preuve, obligeant les personnes accusées aux termes de la Loi à démontrer la valeur du matériel en se basant sur l'une des trois valeurs précitées. L'inversion de la charge de la preuve impose un fardeau financier et juridique inhabituel à l'accusé. Le projet de loi C-128 a reçu la sanction royale le 23 juin 1993.

La Conférence canadienne des arts (CCA) ainsi que d'autres organismes voués aux arts ont craint que les dispositions de la législation puissent être utilisées contre les artistes ou les arts, ou d'autres institutions culturelles exposant des œuvres aussi inoffensives que celles de Paul Kaine.

Le vice-premier ministre d'alors, l'honorable Don Mazankowski, a assuré la CCA et le secteur des arts et de la culture que la législation ne serait jamais utilisée contre un artiste professionnel ou une institution culturelle. Or c'est précisément ce qui est arrivé à Eli Langer moins de six mois plus tard.

3 décembre 1993

Le 3 décembre 1993, la police de Toronto effectuait une descente dans la galerie d'art de Mercer Union et saisissait 35 œuvres de l'artiste torontois Eli Langer, et par la suite, portait des accusations contre M. Langer aux termes des dispositions du projet de loi C-128.

Le 24 février 1994, la police retirait les accusations portées contre M. Langer et le personnel de Mercer Union et décidait plutôt de demander une ordonnance de confiscation des œuvres d'art en question lors d'une audience.

Grâce au témoignage de nombreuses personnalités respectées du monde des arts visuels canadiens, la valeur artistique de l'œuvre de M. Langer a été confirmée et le 20 avril 1995, le juge David McCombs statuait que les images ne risquaient pas véritablement de faire du tort aux enfants^{vi}.

1995

John Robin Sharpe est accusé de deux chefs de possession de pornographie juvénile aux termes de l'[article 163.1\(4\)](#) du *Code criminel* et de deux chefs d'accusation de possession de pornographie juvénile à des fins de distribution ou de vente aux termes de l'[article 163.1\(3\)](#).

M. Sharpe soutenait que l'interprétation des dispositions relatives à la pornographie juvénile du *Code criminel* enfreignaient la liberté d'expression. M. Sharpe alléguait que la saisie du matériel et les accusations subséquentes étaient également une violation de son droit à la vie privée.

La question portait sur des dessins et des écrits relatifs à l'abus sexuel d'enfants que M. Sharpe avait en sa possession à son domicile. Rien ne prouvait que M. Sharpe avait l'intention de les distribuer ou de les partager avec d'autres personnes.

Le tribunal a fait remarquer que dans cette affaire, la question qui se posait était de savoir si la production de pornographie juvénile pouvait causer du tort aux enfants.

En 1999, un juge de première instance de la Colombie-Britannique rejetait les accusations, statuant que la loi interdisant la possession de pornographie juvénile contrevenait à la liberté d'expression.

L'affaire a été appelée devant la Cour suprême du Canada en 2001. La Cour a admis que l'article 163.1(4) violait l'[article 2\(b\)](#) de la *Charte canadienne des droits et libertés* mais a soutenu que la violation était justifiable aux termes de l'[article 1](#) de la *Charte*. Le juge de première instance et la majorité des juges de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique ont statué que l'interdiction de possession simple de pornographie juvénile

définie aux termes de l'article 163.1 du *Code* n'était pas justifiable dans une société libre et démocratique^{vii}.

M. Sharpe a été condamné pour les photographes de vrais enfants se livrant à des activités sexuelles, mais non pour ses écrits, qui étaient des œuvres de fiction qu'il n'avait pas l'intention de distribuer.

16 mars 2000

La Cour suprême a entendu l'appel de la librairie Little Sisters Book and Art Emporium, de la British Columbia Civil Liberties Association et d'autres personnes au sujet de la saisie par l'Agence des douanes et du revenu Canada de matériel importé supposément obscène expédié à la librairie.

Après un long procès, le juge de première instance a conclu que non seulement les fonctionnaires des douanes avaient injustement retardé, confisqué, détruit, endommagé, interdit ou mal classé le matériel importé par la librairie Little Sisters à de nombreuses reprises, mais aussi que ces erreurs résultaient de la « prise systématique pour cible » des importations faites par la librairie^{viii}.

Dans son jugement, la Cour a rejeté l'interprétation de l'Agences des douanes et du revenu Canada et l'inversion de la charge de la preuve placée sur la librairie visant à démontrer que le matériel en question n'était pas obscène.

La librairie Little Sisters a cependant continué de faire face à des contestations judiciaires en ce qui a trait au matériel qu'elle importait et les sommes considérables qu'elle a dû engager pour défendre sa liberté d'expression ont obligé ses propriétaires à fermer boutique.

8 octobre 2004

Le Parlement a présenté le projet de loi C-2, proposant de nouveaux critères permettant de déterminer la valeur artistique d'une œuvre afin de savoir si celle-ci a un but légitime ou présente un risque indu pour les enfants.

La Conférence canadienne des arts est intervenue auprès du comité parlementaire pour confirmer la nécessité de protéger les enfants de toute exploitation sexuelle, mais a souligné l'importance de maintenir des exceptions fondées sur la valeur artistique sans devoir s'encombrer de critères visant à déterminer le but légitime ou le risque indu pour les enfants.

Les modifications ont été adoptées par le Parlement, recevant la sanction royale le 20 juillet 2005.

29 octobre 2007

Le projet de loi C-10; une loi modifiant la [Loi de l'impôt sur le revenu](#) traitant de fiducies étrangères et d'autres questions de taxation, a été adopté en première lecture à la Chambre des communes le 29 octobre 2007^{ix}.

Par l'entremise de ce projet de loi, le ministère des Finances a décidé de revoir les critères utilisés pour la certification de films et de vidéos dans le but de recevoir un crédit d'impôt fédéral en vue de fournir un soutien financier à la production de ces œuvres.

Parmi les critères, les auteurs du projet de loi ont ajouté que pour être admissible à un crédit d'impôt, la production ne peut être « contraire à l'ordre public ». Cette clause a causé un tollé non seulement auprès de la communauté culturelle mais également de la part d'autres intervenants dans la société civile, y compris les maires de Montréal et Toronto.

Plusieurs sénateurs et témoins ont fortement souligné les dommages économiques possibles que ces cinq mots, « contraire à l'ordre public », appliqués rétroactivement, pourraient causer à l'industrie du film et de la vidéo au Canada, et à la liberté d'expression.

Le comité sénatorial permanent des banques et du commerce s'apprêtait à étudier la loi proposée au moment où les élections ont été déclenchées en septembre 2008. Au cours de la campagne électorale, le premier ministre Harper s'est engagé à ce que la clause controversée soit retiré du projet de loi lorsqu'il sera réintroduit devant le Parlement.

ⁱ Casavant, L., Robertson, J.R., [L'évolution de la législation relative à la pornographie au Canada](#), Division du droit et du gouvernement, (Révisé le 25 octobre 2007)

ⁱⁱ Robertson, J.R., [La pornographie](#), Division du droit et du gouvernement (Révisé en septembre 2002): <http://dsp-psd.tpsgc.gc.ca/Collection-R/LoPBdP/CIR/843-f.htm>

ⁱⁱⁱ *Jugements de la Cour suprême du Canada*; site Web fourni grâce à la collaboration de la Cour suprême du Canada et du laboratoire LexUM de la Faculté de droit de l'Université de Montréal : <http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/1992/1992rcs1-452/1992rcs1-452.html>

^{iv} *Jugements de la Cour suprême du Canada*; <http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/1992/1992rcs2-731/1992rcs2-731.html>

^v Robertson, J.R., [La pornographie](#), Division du droit et du gouvernement (Révisé en septembre 2002): <http://dsp-psd.tpsgc.gc.ca/Collection-R/LoPBdP/CIR/843-e.htm>

^{vi} Tracey Tyler, *the Globe and Mail*, 21 avril 1995

^{vii} *Jugements de la Cour suprême du Canada*; <http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/2001/2001scc2/2001scc2.html> , 15 octobre 2008.

^{viii} *Jugements de la Cour suprême du Canada*; <http://csc.lexum.umontreal.ca/fr/2000/2000scc69/2000scc69.html>, 20 octobre 2008.

^{ix} *LEGISinfo - site Web :*

<http://www.parl.gc.ca/LEGISINFO/index.asp?Language=F&query=5296&Session=15&List=stat>, 20
octobre 2008