

... 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, savoir: le crime, l'horreur, la cruauté et la violence.

A la place, le bill donne la définition d'une «chose obscène». Évidemment, par chose obscène on entend toute représentation explicite ou description détaillée d'un acte sexuel et toute représentation par image tendant à solliciter des partenaires pour un acte sexuel.

On estime qu'un acte est sexuel ou non selon un critère objectif, en établissant s'il s'agit ou non d'un des actes suivants: a) masturbation, b) tout acte de sado-masochisme ou c) tout rapport sexuel anal, oral ou vaginal accompli par une personne, soit seule, soit avec ou sur une autre personne, un animal, un cadavre ou un objet inanimé, et cela comprend les tentatives ou simulation d'acte sexuel.

Même si l'auteur du bill désire fournir des critères plus objectifs pour définir l'obscénité, c'est seulement en fonction d'une multitude de considérations subjectives qu'on peut établir si l'on est en présence des descriptions ou représentations d'actes sexuels dont il est question dans la loi.

On peut sérieusement se demander si une définition pratique de l'obscénité peut être en même temps une définition objective. Dans un excellent document intitulé: «Study Paper on Obscenity» rédigé par le Pr. Richard G. Fox à l'intention de la Commission de réforme du droit, on peut lire ce qui suit à la page 3:

Le mot «obscénité» ne correspond à rien de tangible ni à aucune réalité vérifiable. C'est l'expression d'une opinion et non d'un fait. C'est un jugement de valeur qui se fonde sur les réactions émotives d'individus ou de groupes devant des objets tabous. La vue de ces objets suscite généralement des sentiments de dégoût, de colère et d'indignation, mais ces réactions sont toujours relatives, subjectives et variables...

Le professeur Fox ajoute que l'obscénité est un phénomène subjectif inévitable. Il fait remarquer que l'une des difficultés posées par l'épithète «obscène» est qu'aux yeux de certains, elle recouvre l'érotisme populaire tel que l'attrait d'un magazine de photographies de pin up alors que pour d'autres, elle se limite à des dessins ou à des photographies de comportement sexuel bizarre ou scatologique. Les tentatives faites dans le passé pour définir l'obscénité et ses différentes catégories sont extrêmement diverses. Certains se basent sur la présentation, d'autres sur le contenu. De telles approches présentent une lacune: leur définition du matériel pornographique n'est pas suffisamment précise pour servir à établir une discrétion entre les publications légales et illégales. Cette lacune se retrouve aussi dans les dispositions du bill C-211.

Il ressort que la formulation d'expressions telles que «tendant à solliciter des partenaires pour un acte sexuel» ou «description détaillée d'un acte sexuel» est assez vague pour que des considérations subjectives entrent en ligne de compte lorsqu'il s'agira de prendre des décisions et qu'elle rendra l'intention du législateur inutile.

Mais avant de laisser de côté la question de la nature subjective de la définition du terme «obscénité», il convient d'indiquer que le bill C-211 ne porte pas sur l'article 159(3). Il y est prévu que nul ne doit être déclaré coupable d'une infraction aux termes de l'article 159 s'il établit que «des actes qui, d'après l'allégation, constituent l'infraction, ont servi le bien public et que les actes n'ont pas outrepassé ce qui a servi

Pornographie—Enfants

le bien public.» Par conséquent, nonobstant l'absence des expressions «exploitation indue», il y a peu de raisons de croire que les notions de «valeur littéraire et artistique» et de «normes sociales contemporaines» seront négligées au cas où le bill C-211 serait adopté. En effet, le bill maintient et sanctionne implicitement ces deux notions. Il semble donc clair que les dispositions du bill C-211 qui visent à remplacer l'article 159(8) ont peu de chance de servir d'instrument plus maniable, plus objectif et plus efficace pour aider les juristes à définir la notion d'obscénité.

En outre, si l'on fait le parallèle entre le paragraphe (8) et l'actuel article 159(8), il est clair que diverses choses qui sont actuellement susceptibles de répondre à la définition de l'obscénité pourraient en être exclues par le texte qui nous est proposé. A part la mention du «sado-masochisme», le bill C-211 ne vise pas expressément l'exploitation indue de la violence, du crime ou de l'horreur.

En matière de pornographie avec enfants le ministère est d'accord quant à l'esprit des dispositions du bill C-211, mais non quant à son texte. Le bill C-51 présenté à la dernière session de la législature abordait le problème d'une façon légèrement différente. Les députés savent que les mesures proposées au bill C-51 avaient été mises au point par le comité permanent de la justice et des questions juridiques et qu'elles avaient d'abord figuré au rapport final unanime adressé par ce comité au Parlement. Je signalerai que le député de Provence siégeait à ce comité et qu'il a pris une part énorme à la rédaction du rapport.

Tout en se disant disposé à modifier les dispositions du bill C-51 en fonction de ce qui pourrait ressortir des discussions publiques et du débat, le gouvernement avait manifesté sa volonté très nette d'intervenir dans ce domaine par le biais d'un projet de loi nouveau, énergique et d'une grande portée. Il est certain que le gouvernement accueillera volontiers les modifications constructives qui lui seront présentées, même aux dispositions prévues au bill C-51. Les suggestions en ce sens pourront aisément, si elles le méritent, être incorporées au texte, à l'étape du comité, une fois le bill C-51 présenté à nouveau dans le courant de la session.

Par ailleurs, on peut s'interroger sur la sévérité de la peine prévue par l'article 2 du bill C-211 pour le délit nouveau de pornographie avec enfants. Ce passage fait naître une dualité de délits, suivant que le procureur opte pour la procédure de l'inculpation, qui peut conduire à deux années d'emprisonnement, ou pour celle de la déclaration sommaire de culpabilité qui est assortie seulement d'une amende à la discrétion du tribunal. On peut donc dire que dans une certaine mesure, les peines prévues sont moins sévères que celles qui figurent actuellement au Code criminel dans le cadre des dispositions générales touchant l'obscénité.

L'acte criminel punissable en vertu de l'article 165 du Code rend passible d'un emprisonnement de deux ans—tout comme dans le bill C-211—tandis que l'infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité rend passible, selon le Code, d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de \$500, ou seulement de l'amende de \$500.