

Vol. 37, n° 1

Enfance et influence : la réglementation des enfants influenceurs au Canada

Gabrielle Simoneau*

RÉSUMÉ / ABSTRACT	83
I. LE PAYSAGE LÉGISLATIF CANADIEN ACTUEL : UNE MOSAÏQUE PERMÉABLE	89
A. La capacité et le contrôle parental	89
B. Des publicités pour les enfants, par des enfants	91
C. Les enfants artistes sur les plateaux	94
II. NÉS POUR UN FESTIN : LA SÉCURISATION DES GAINS DES JEUNES EN LIGNE	96
A. La performance du quotidien et les caractéristiques de l'emploi d'influenceur	98
B. L'Illinois et les fiducies pour enfants	100
C. Les fiducies au Canada	102
III. EMBARRAS ÉTERNEL : LA DIGNITÉ ET LE DROIT À L'OUBLI	103

© CIPS 2025.

* Étudiante en droit, Norton Rose Fulbright Canada.

[Note : cet article a été soumis à une évaluation à double anonymat.]

A. L'oubli, la dignité et le droit à la vie privée	104
B. La France et le droit à l'oubli	107
C. Le droit à l'oubli au Canada	110
CONCLUSION.	112

RÉSUMÉ

Si les jolis minois des enfants ont toujours charmé les masses et leur portefeuille, l'avènement des réseaux sociaux a permis la création d'un tout nouveau moyen de commercialisation, à l'abri des protections de l'industrie traditionnelle quant aux revenus et aux conditions de travail des enfants artistes.

Face à cette exposition croissante, le texte propose deux axes de protection pour ces enfants : l'instauration obligatoire d'une fiducie dès l'atteinte d'un certain seuil de visibilité et la création d'un droit à l'oubli spécifique aux jeunes vedettes du Web. Sans l'établissement de ces mesures d'une façon cohérente au niveau canadien, ces enfants deviendront des adultes enchaînés à une empreinte en ligne qu'ils n'ont pas choisie et dont ils n'auront potentiellement tiré aucun profit.

MOTS-CLÉS

Marketing d'influence – Enfants influenceurs – Droit à l'oubli.

ABSTRACT

While children's endearing faces have always charmed the masses and their wallets, the advent of social media has enabled the creation of a whole new means of marketing, sheltered from the traditional industry's protections regarding the income and working conditions of child artists.

Faced with this growing exposure, this text proposes two areas of protection for these children: the compulsory establishment of a trust from a certain threshold of visibility, and the creation of a specific right to be forgotten for young web stars. We argue that without the establishment of these measures in a coherent way at the federal level, these children will grow into adulthood and remain chained to an online footprint that they have not chosen, and from which they have potentially derived no benefits.

KEYWORDS

Influencer Marketing – Kidfluencers – Right to be Forgotten.

Le pouvoir d'attendrissement et de persuasion lié aux jeunes enfants est exploité depuis bien avant la libération du flot intarissable de publicités en ligne synonyme des médias sociaux. Les sœurs Dionne, par exemple, faisaient déjà sensation lors de la Grande Dépression en tant que premières quintuplées connues à survivre plus que quelques jours¹. Nées dans une famille francophone démunie du centre de l'Ontario en 1934, elles ont rapidement été placées sous surveillance gouvernementale dans un complexe surnommé « Quintland », un site plus proche du zoo humain que de la pouponnière². Exhibées ainsi à des fins lucratives, les sœurs Dionne deviennent « l'attraction touristique » la plus populaire du pays, dépassant même l'achalandage des chutes du Niagara³. Le monde est fasciné par les fillettes : leur poids est suivi dans le *New York Times* et leur routine quotidienne fait l'objet d'un film anthropologique⁴. Surtout, les quintuplées génèrent des profits : elles deviendront le visage de l'avoine Quaker, du savon désinfectant Lysol, du ketchup Heinz et du dentifrice Colgate, et ce, avant même leur deuxième anniversaire⁵.

Ces publicités et une série hollywoodienne généreront environ un million de dollars en revenus pour les sœurs, mais elles ne seront pas les uniques bénéficiaires de leur extraordinaire survie⁶. Le médecin responsable de Quintland, qui assumait aussi le rôle de

-
1. Shelley Wood, « The Story of the Dionne Quintuplets is a Cautionary Tale for the Age of “Kidfluencers” », *Time* (20 mars 2019), en ligne : <<https://time.com/5555131/dionne-quintuplets-kidfluencers/>>.
 2. Meg Matthias, « How the First Surviving Quintuplets Became a Tourist Attraction », *Encyclopedia Britannica* (6 mai 2021), en ligne : <<https://www.britannica.com/story/how-the-first-surviving-quintuplets-became-a-tourist-attraction>>.
 3. Pierre Breton, « Quintuplées Dionne », *Canadian Encyclopedia* (4 mars 2015), en ligne : <<https://www.thecanadianencyclopedia.ca/en/article/dionne-quintuplets>>.
 4. New York Times, « Five Babies Continue to Gain », *New York Times* (31 mai 1934), en ligne : <<https://timesmachine.nytimes.com/timesmachine/1934/05/31/94535320.html?pageNumber=40>> ; Internet Archive, « Dionne Quintuplets – Day at Home, Internet Archive », (0955DionneQuintupletsDayAtHome), en ligne : <<https://archive.org/details/0955DionneQuintupletsDayAtHome>>.
 5. Wood, *supra*, note 1.
 6. Gillian Brockell, « The Dionne quintuplets: The exploitation of five girls raised in a “baby zoo” », *The Washington Post* (3 novembre 2019), en ligne : <<https://www.washingtonpost.com/history/2019/11/03/dionne-quintuplets-exploitation-five-girls-raised-baby-zoo/>>.

tuteur légal assigné par la province, aurait amassé plus de 180 000 \$ au travers de son rôle, soit une somme représentant plus de 3,5 millions aujourd'hui. Les parents Dionne, s'ils se battent pour réobtenir la garde de leurs fillettes, ouvrent tout de même une boutique de souvenirs près de Quintland et recevront des paiements mensuels provenant des profits générés par la popularité des quintuplées⁷. Le gouvernement de l'Ontario, lui, restreindra l'utilisation des expressions « quintuplets », « quints », « quins » et « cinq jumelles » et tirera des redevances lors de leur utilisation⁸.

L'étalage public de l'enfance aura des conséquences sévères pour les sœurs. En 1997, dans une lettre ouverte au *Time*, elles préviennent que « les naissances multiples ne doivent pas être confondues avec un divertissement ni être l'occasion de vendre des produits. Nos vies ont été ruinées par l'exploitation dont nous avons souffert [...]. Nous espérons sincèrement qu'une leçon sera tirée de l'examen de la façon dont nos vies ont été à jamais modifiées par l'expérience de notre enfance » (notre traduction)⁹.

Malgré la multiplication de telles mises en garde d'anciens enfants artistes, la surexposition et la course à la capitalisation que les sœurs Dionne ont subie se sont généralisées avec l'arrivée des réseaux sociaux. Il y a près d'un siècle, les quintuplées fascinaient les foules puisque leur existence même était extraordinaire. Aujourd'hui, n'importe quel parent armé d'un téléphone et d'une connexion Internet peut tenter de tirer profit de l'apparence et du quotidien de son enfant. Appelés familièrement « kidfluencers » chez nos collègues anglophones, ces enfants sont photographiés, filmés et montrés dès leur naissance afin de monnayer leur influence. Dans le cadre d'un phénomène qui a été décrit comme le « sharenting », une contraction de « share » (partager) et de « parenting », les événements de la vie quotidienne autrefois réservés aux proches par le biais de vidéos amateurs sont désormais mis à la disposition d'un large public dont le nombre atteint parfois l'équivalent de la population d'un pays de taille appréciable¹⁰.

7. Wood, *supra*, note 1.

8. *The Quintuplet Guardianship Act, 1935*, 25 Geo. V., c. 19.

9. Annette Dionne, Cecile Dionne et Yvonne Dionne, « Advice from the Dionne Quintuplets », *Time* (1^{er} décembre 1997), en ligne : <<https://content.time.com/time/subscriber/article/0,33009,987457,00.html>>.

10. Voir Anastasia Sergeevna Radzinskaya, une enfant de dix ans dont le compte YouTube « Like Nastya » compte plus de 120 millions d'abonnés et 100 billions de vues au total : Like Nastya, en ligne (chaîne YouTube) : <<https://www.youtube.com/channel/UCJlp5SjeGSdVdwsfb9Q7lQ>>.

D'ailleurs, même si Quintland est fermé depuis longtemps, les jolis minois des enfants charment toujours les masses et leur portefeuille. Une étude réalisée en 2019 par le Pew Research Center a révélé que les vidéos mettant en scène des enfants de moins de 13 ans sont trois fois plus regardées que celles exemptes de mineurs¹¹. Dans un secteur qui devrait atteindre 32 milliards de dollars à la fin de l'année 2025, les publications mettant en scène des mineurs représentent une plateforme promotionnelle importante pour les annonceurs et une opportunité lucrative pour les vedettes du Web¹². Le mineur générant le plus de revenus sur la plateforme YouTube, Ryan Kaji, aurait empoché 35 millions de dollars américains en 2023, soit environ 50 millions de dollars canadiens¹³. La chaîne de Kaji compte aujourd'hui plus de 36 millions d'abonnés et a collaboré avec Sketchers, Roblox et Xbox¹⁴.

Bien que les influenceurs génèrent des revenus par le biais de programmes publicitaires sur les plateformes, telles que Google AdSense et le fonds des créateurs de TikTok¹⁵, la part la plus considérable de leurs revenus provient des contrats publicitaires conclus avec des entreprises commanditaires. En effet, pour ces dernières, le microciblage des clients par le biais d'un porte-parole ordinaire – l'influenceur qui nous ressemble – est plus efficace que par le biais de célébrités (ou même par les plus grands influenceurs)¹⁶. Dans cet environnement, il est peu surprenant que de grandes marques clients, telles que Disney, Walmart, Staples, Melissa & Doug et Mattel,

11. Patrick Van Kessel, Skye Toor et Aaron Smith, « A Week in the Life of Popular YouTube Channels », *Pew Research Center* (25 juillet 2019), en ligne : <<https://www.pewresearch.org/internet/2019/07/25/a-week-in-the-life-of-popular-youtube-channels/>>.
12. Influencer Marketing Hub, « The State of Influencer Marketing 2025: Benchmark Report » (30 janvier 2025), en ligne : <<https://influencermarketinghub.com/influencer-marketing-benchmark-report/#toc-0>>.
13. Steffi Cao, Matt Craig et Alexandra S. Levine, « The Top Creators of 2023 », *Forbes*, en ligne : <<https://www.forbes.com/sites/stevenbertoni/2023/09/26/top-creators-2023/?sh=f6624104c0c2>>.
14. Ryan's World, en ligne (chaîne YouTube) : <https://www.youtube.com/channel/UCbGJGhZ9SOOHvBB0Y4DOO_w> ; Belinda Luscombe, « How Ryan Kaji Became the Most Popular 10-Year-Old in the World », *Time* (12 novembre 2021), en ligne : <<https://time.com/6116624/ryan-kaji-youtube/>>.
15. En novembre 2024, le fonds de créateur de TikTok est seulement disponible aux États-Unis, au Royaume-Uni, en France, en Allemagne, en Espagne et en Italie. Mia Sato, « TikTok's \$1 billion creator fund is shutting down », *The Verge* (6 novembre 2023), en ligne : <<https://www.theverge.com/2023/11/6/23949290/tiktok-creator-fund-discontinued-monetization-creativity-program>>.
16. Maximilian Beichert, Andreas Bayer *et al.*, « Revenue Generation Through Influencer Marketing » (16 novembre 2023), en ligne : <<https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/00222429231217471>>.

se soient toutes associées à des enfants influenceurs pour créer des contenus promotionnels¹⁷.

Les cachets facturés par les influenceurs pour l'accès à leur public varient en fonction de la nature du message, de la plateforme et, bien sûr, de la taille de leur auditoire¹⁸ ; ils sont le reflet de l'exploitation de leur droit à l'image, une pratique autrefois réservée aux célébrités. Avec l'avènement des médias sociaux, les profanes sont désormais en mesure d'acquérir un public et de tirer profit de leur nom, de leur image, de leur voix ou d'autres caractéristiques distinctives.

Une partie du travail des enfants influenceurs ressemble à celui accompli par leurs collègues du même âge dans l'industrie traditionnelle du divertissement : ils jouent, ils chantent et ils dansent. Les distinctions sont toutefois cruciales. Au lieu d'être embauchées par un studio ou une entreprise, les vedettes des médias sociaux travaillent à domicile, souvent sous la seule supervision de leurs parents. Surtout, l'industrie du marketing d'influence s'appuie sur la capacité de ces enfants à inspirer un lien de confiance avec leurs abonnés, souvent grâce à leurs caractéristiques communes ; leur vie quotidienne et les étapes importantes qu'ils franchissent, une fois documentées, deviennent des opportunités commerciales à haut potentiel.

Les enfants artistes professionnels des plateaux de cinéma et de télévision, au fil du temps, ont été protégés par des solutions adaptées concernant leur patrimoine et les normes du travail ; la nature artisanale des médias sociaux, cependant, signifie que les enfants influenceurs sont laissés à eux-mêmes. Or, l'absence d'un lieu de travail défini, la possibilité d'horaires irréguliers et prolongés et le potentiel de transactions lucratives signifient que ces enfants sont particulièrement vulnérables à l'exploitation. Comme les sœurs Dionne, ils passent à travers les mailles du filet des normes régissant le travail et la protection de la vie privée et subissent les conséquences de leur surexposition dès leur plus jeune âge. Deux décennies après la création de Facebook, les premiers enfants exposés en ligne en quête de la célébrité et du gain financier témoignent des difficultés qu'ils rencontrent parce qu'ils ont été privés de leur vie privée et de

17. Sapna Maheswari, « Online and Earnings Thousands, at Age 4: Meet the Kidfluencers », *New York Times* (1^{er} mars 2019), en ligne : <<https://www.nytimes.com/2019/03/01/business/media/social-media-influencers-kids.html?searchResultPosition=4>>.

18. *Id.*

leur dignité pendant leurs années les plus formatrices, parfois sans jamais en retirer eux-mêmes un avantage pécuniaire¹⁹.

Le Canada se doit de remédier aux failles dans son système législatif actuel et de mettre en place un nouveau régime afin de protéger les intérêts financiers et personnels des enfants qui participent à l'économie numérique. Ce cadre devrait s'articuler autour de deux considérations fondamentales : la sauvegarde des fruits du travail des enfants influenceurs et la préservation de leur dignité et de leur vie privée à l'âge adulte. La première partie examine les lois et réglementations canadiennes actuelles relatives à la capacité contractuelle et à la publicité destinée aux mineurs. Les deuxième et troisième parties aborderont la nécessité d'une réglementation canadienne en matière de succession et de protection de la vie privée par le biais d'une approche comparative, en s'appuyant en particulier sur les développements législatifs récents de l'Illinois et de la France.

I. LE PAYSAGE LÉGISLATIF CANADIEN ACTUEL : UNE MOSAÏQUE PERMÉABLE

Avant de proposer un nouveau cadre législatif afin de protéger les enfants dont l'image est commercialisée en ligne, il convient de résumer et d'analyser les principales caractéristiques du paysage réglementaire canadien actuel dans lequel opère le marketing d'influence.

A. La capacité et le contrôle parental

Les règles regardant la capacité de conclure un contrat mettent en lumière le rôle central des parents dans le travail effectué par leurs enfants sur les médias sociaux et le risque d'exploitation financière qui en découle. En effet, pour bénéficier de contrats publicitaires lucratifs, les vedettes des médias sociaux doivent s'associer à des entreprises dans le cadre de partenariats. Le terme « partenariat » est d'ailleurs mal choisi : les mineurs n'ont pas la capacité requise pour conclure la plupart des contrats. En common law, un contrat conclu par un mineur est annulable selon sa volonté, à moins que la transaction ne lui fournisse des nécessités²⁰. L'autre partie, cependant, sera toujours

19. Fortesa Latifi, « What's the Price of a Childhood Turned Into Content? », *Cosmopolitan* (12 mars 2024), en ligne : <<https://www.cosmopolitan.com/lifestyle/a60125272/sharenting-parenting-influencer-cost-children/>>.

20. Halsbury's Laws of Canada (en ligne), *Minors*, « Capacity to Contract », (VII.2(1)) at HCO-100 (2021 Reissue).

tenue d'exécuter ses obligations contractuelles. Lorsque le mineur atteint la majorité (à 18 ou 19 ans, selon la province ou le territoire)²¹, il peut confirmer par écrit tout contrat existant. Alors que certains contrats relatifs à des intérêts dans des biens immobiliers et des actions de sociétés sont présumés être confirmés avec l'obtention de la majorité légale, les contrats fonctionnant au détriment du mineur ne peuvent jamais être affirmés, même avec l'atteinte de la majorité²².

Au Québec, seule juridiction canadienne de droit civil, la capacité est requise pour former une relation contractuelle²³. Les mineurs doivent donc être représentés par un parent pour conclure un contrat, exception faite des transactions effectuées pour satisfaire leurs besoins ordinaires et habituels, compte tenu de leur âge et de leur discernement²⁴. Afin de préserver la stabilité des relations contractuelles, un contrat contrevenant aux règles de capacité ne sera annulable par la partie mineure que s'il lui cause un préjudice²⁵. Les conventions conclues de bonne foi et pour un prix raisonnable demeurent donc valables si elles sont avantageuses pour le mineur²⁶.

Bien que ces dispositions soient similaires à celles de la common law, le *Code civil du Québec* prévoit également une exception pour l'emploi ou l'exercice de l'art des adolescents âgés de plus de 14 ans²⁷. La plupart du contenu marketing rémunéré créé par les influenceurs adolescents sur les plateformes de réseaux sociaux pourrait donc probablement être concerné par cette exception, améliorant du même coup leur capacité à prendre le contrôle de leur carrière. Néanmoins, si les mineurs possèdent et gèrent les revenus générés par leur travail

21. (AB) *Age of Majority Act*, RSA 2000, c. A-6, art. 1 (18 ans) ; (BC) *Age of Majority Act*, RSBC 1996, c. 7, art. 1 (19 ans) ; (MB) *Age of Majority Act*, CCSM, c. A-7, art. 1 (18 ans) ; (NB) *Age of Majority Act*, RSNB 2011, c. 103, art. 1 (19 years) ; (NL) *Age of Majority Act*, SNL 1995, c. A-4.2, art. 2 (19 ans) ; (NS) *Age of Majority Act*, RSNS 1989, c. 4, art. 2 (19 ans) ; (ON) *Age of Majority and Accountability Act*, RSO 1990, c. A-7, art. 1 (18 ans) ; (PE) *Age of Majority Act*, RSPEI 1988, c. A-8, art. 1 (18 ans) ; (SK) *Interpretation Act*, 1995, SS 1995, c. I-11.2, art. 27(1) « majority » ou « age of majority » (18 ans) ; (NT) *Age of Majority Act*, RSNWT 1988, c. A-2, art. 2 (19 ans) ; (NU) *Age of Majority Act*, RSNWT 1988, c. A-2, art. 2, as enacted for Nunavut, pursuant to the *Nunavut Act*, SC 1993, c. 28 (19 ans) ; (YT) *Age of Majority Act*, RSY 2002, c. 2, art. 1 (19 ans) ; *Statute of Frauds*, RSO 1990, c. S-19, art. 7.

22. *Altobelli v. Wilson*, 1957 CarswellOnt 43, [1957] O.J. No. 87 (Ont. C.A.).

23. Art. 1385 du *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991 [CCQ].

24. Art. 155, 157, 158 CCQ.

25. Art. 1406(2) CCQ.

26. Pascale Berardino, « Fascicule 10 : Personne et famille », au n° 2, dans Pierre-Claude Lafond (dir.), *JCQ Droit Civil* (21 avril 2017).

27. Art. 156 CCQ.

en vertu de la loi, les parents peuvent, lorsque les sommes atteignent un niveau considérable, s'adresser aux tribunaux pour administrer la plus grande part des revenus de leur adolescent²⁸.

Les règles relatives à la capacité sont similaires dans toutes les traditions juridiques du Canada et visent l'équilibre entre l'objectif de stabilité contractuelle et la protection des mineurs contre la formation de contrats contraignants et préjudiciables, comme ils n'ont pas encore acquis la maturité nécessaire pour en comprendre l'entièreté des implications. Afin de contourner toute l'instabilité contractuelle indésirable, l'industrie traditionnelle du divertissement exige notamment que les parents des enfants artistes signent eux-mêmes des garanties d'exécution coûteuses, embrouillant ainsi les rôles de gardien et d'agent des parents et créant une forte pression financière et familiale sur l'enfant²⁹. Dans le contexte des médias sociaux, les stratégies visant à contourner les risques d'annulation du contrat comprennent aussi la collaboration avec des comptes présentant une famille entière et l'inclusion d'un tarif général pour l'ensemble de la « distribution », sans ventilation des salaires des parents ou des enfants, et ce, même s'il est entendu que les mineurs apparaîtront dans le contenu. En fait, c'est précisément la présence de ces enfants qui rendent les partenariats avec de telles chaînes attrayants. Tout comme dans l'industrie conventionnelle, l'omnipotence des parents dans les relations contractuelles de leurs enfants génère une incitation perverse de se transformer en « momager » ou en « dadager » en quête de profits dans l'administration des carrières de leurs enfants.

Dans l'ensemble, à l'exception des mineurs émancipés et des adolescents plus âgés au Québec, la majorité des enfants vedettes des réseaux au Canada auront besoin de l'aval et de l'approbation de leurs parents pour exécuter des relations contractuelles et conclure des ententes de partenariats. Les règles relatives à la capacité n'offrent donc qu'une assistance limitée dans les cas où le parent n'exerce pas son rôle de gardien, mais est plutôt la cause de l'exploitation de son enfant.

B. Des publicités pour les enfants, par des enfants

Évidemment, une part considérable du public des jeunes influenceurs est constituée de leurs camarades – des enfants. Lors de

28. Berardino, *supra*, note 26.

29. Practical Law Commercial Transactions, « Celebrity Endorsement Agreements » (septembre 2023), en ligne : (PL) Thomson Reuters Canada.

l'établissement des partenariats et de l'élaboration des campagnes qui en découlent, les parties doivent donc tenir compte des directives et des normes existantes relatives à la publicité destinée aux mineurs. Le marketing d'influence, comme toute publicité au Canada, est réglementé par la *Loi sur la concurrence*³⁰, les lignes directrices du Bureau de la concurrence³¹ et le *Code canadien des normes de la publicité* établi par l'industrie³². Cependant, aucune de ces normes n'aborde spécifiquement le contenu commercial en ligne créé par des enfants et destiné à ces derniers.

Dans le secteur du divertissement traditionnel, tous les diffuseurs hors Québec doivent avoir accepté de se conformer au *Code de la publicité radiotélévisée destinée aux enfants* (ci-après le « *Code des enfants* »)³³ pour obtenir une licence du CRTC³⁴. Le *Code des enfants* comprend des directives très étendues, notamment en ce qui concerne la représentation de la violence et le nombre de messages publicitaires payants autorisés au cours d'une émission pour enfants. Au surplus, l'utilisation de marionnettes, personnes et personnages (y compris des personnages de dessins animés) bien connus des enfants ou figurant dans des émissions pour enfants pour soutenir ou promouvoir un produit est prohibée³⁵. En interdisant ce type de soutien, le *Code des enfants* et le *Code canadien des normes de la publicité*³⁶, qui est plus général, veillent à ce que l'on n'abuse pas de la crédulité, de l'inexpérience et de la loyauté des enfants. Bien que les enfants influenceurs ne soient pas régis par le *Code des enfants*, ils jouent le même rôle persuasif dans la vie de leur public que les marionnettes et les personnages de fiction. En fait, compte tenu de la nature intime et personnelle de leur contenu, leur pouvoir de persuasion est possiblement encore plus grand. En appliquant les règles

30. *Loi sur la concurrence*, RSC 1985, ch. C-34.

31. Voir Bureau de la concurrence du Canada, « Le marketing d'influence et la Loi sur la concurrence », (20 janvier 2022), en ligne : <<https://ised-isde.canada.ca/site/competition-bureau-canada/en/deceptive-marketing-practices/types-deceptive-marketing-practices/influencer-marketing-and-competition-act>> ; Bureau de la concurrence du Canada, « Le recueil des pratiques commerciales trompeuses – Volume 4 », (20 janvier 2022), en ligne : <<https://ised-isde.canada.ca/site/competition-bureau-canada/en/deceptive-marketing-practices-digest-volume-4>>.

32. Normes de la publicité, « Le Code canadien des normes de publicité », (juillet 2019), en ligne : <<https://adstandards.ca/code/the-code-online/>> [*Code des normes de publicité*].

33. Normes de la publicité, « Code de la publicité radiotélévisée destinée aux enfants », (août 2022), en ligne : <<https://adstandards.ca/preclearance/advertising-preclearance/childrens/childrens-code/>> [*Children's Code*].

34. *Id.*

35. *Id.*, art. 7(a).

36. *Code des normes de publicité*, *supra*, note 32.

relatives à l'absence de personnages ou de personnes uniquement aux médias traditionnels, le Bureau de la concurrence a ainsi rendu les enfants influenceurs encore plus attrayants pour les annonceurs.

Au Québec, la *Loi sur la protection du consommateur*³⁷ interdit la publicité destinée aux enfants de moins de 13 ans, à quelques exceptions près : les annonces dans un magazine pour enfants, la publicité pour des spectacles adressés aux enfants et les présentoirs, emballages et étiquettes³⁸. Pour déterminer si un message publicitaire s'adresse aux enfants, il faut tenir compte de la nature et de la destination des biens annoncés, de la manière dont la publicité est présentée, ainsi que du moment et du lieu où elle est diffusée³⁹. Cette interdiction vise les actes des annonceurs, quels que soient le format et le type de média, y compris, éventuellement, les réseaux sociaux⁴⁰.

À l'heure où les médias sociaux brouillent les frontières entre le contenu éditorial et le contenu commercial, la raison d'être du *Code de la publicité radiotélévisée destinée aux enfants* est plus pertinente que jamais. Au Québec, les créateurs qui souhaitent tirer profit de partenariats avec des marques doivent savoir que la publicité destinée aux enfants est le plus souvent illégale. Certains jeux vidéo, jouets, bonbons ou parcs d'attractions ne peuvent faire l'objet d'une publicité attrayante pour les enfants ni être distribués dans des lieux où les enfants sont normalement rejoints⁴¹. Les comptes des influenceurs qui créent du contenu adapté aux enfants pourraient donc potentiellement devenir l'un de ces lieux. En Ontario, la Commission des alcools et des jeux (ci-après « CAJO ») a récemment mis à jour ses normes afin d'interdire le recours, dans le cadre de campagnes de publicité pour le jeu en ligne, aux influenceurs de médias sociaux, de célébrités et d'artistes susceptibles de plaire aux mineurs⁴². Bien que la plupart des créateurs de contenu canadiens échappent actuellement

37. *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ, c. P-40.1.

38. *Id.*, art. 248.

39. *Id.*, art. 249.

40. *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.S.C. 927, à 975-76 [*Irwin Toy*] ; Office de la protection du consommateur, « Publicité destinée aux enfants de moins de 13 ans », (10 septembre 2012), en ligne : <<https://cdn.opc.gouv.qc.ca/media/documents/consommateur/bien-service/index-sujet/guide-application.pdf>> [*Rapport OPC*].

41. *Rapport OPC*, à la p. 9.

42. Commission des alcools et des jeux de l'Ontario, « Normes du registraire pour les jeux sur Internet », (28 février 2024), en ligne : <<https://www.agco.ca/fr/loteries-et-jeux/guides/normes-du-registraire-pour-les-jeux-sur-internet>> ; Commission des alcools et des jeux de l'Ontario, « La CAJO publie des conseils pour accompagner la mise en œuvre d'une norme révisée relative aux publicités des jeux sur Internet » (28 février 2024), en ligne : <<https://www.agco.ca/fr/news/>>

à la réglementation sur les normes publicitaires interdisant le ciblage des mineurs, il n'est pas improbable que la restriction de la CAJO inspire d'autres organismes de gouvernance à l'avenir.

C. Les enfants artistes sur les plateaux

Au Canada, il n'existe pas de protection fédérale couvrant tous les artistes mineurs. Les protections accordées aux enfants artistes-interprètes et aux « kidfluencers » sont donc laissées à un ensemble disparate de règles provinciales et syndicales.

En Ontario, depuis 2015, la *Loi visant à protéger les enfants artistes dans l'industrie du spectacle vivant et l'industrie du spectacle enregistré* (ci-après « PCPA »)⁴³ vise à promouvoir et à protéger les enfants artistes-interprètes⁴⁴. Sa définition de « l'industrie du spectacle enregistré » couvre la production de divertissements audiovisuels destinés à être présentés ou disponibles sur Internet, y compris les messages publicitaires⁴⁵. Bien qu'il soit clair, à la lumière de cette formulation, que la PCPA couvre les cas où un enfant est employé par une marque afin d'apparaître dans une publicité qui apparaîtrait sur Instagram, par exemple, il persiste un flou quant aux vidéos commanditées ne revêtant pas de façon évidente le statut de publicité. Ainsi, un enfant dont les vidéos seraient entrecoupées de publicités diffusées et choisies par la plateforme ou qui n'aurait pas de relation employeur-employé avec la marque mentionnée dans son contenu ne pourrait bénéficier du plancher de protection de la PCPA. Cette ambiguïté reflète la tendance à reléguer l'économie des créateurs numériques et ses spécificités au second plan.

Lorsqu'elles s'appliquent, les dispositions de la PCPA comprennent de fortes protections pour les artistes-interprètes, y compris le versement de 25 % des revenus d'un enfant dans une fiducie (*trust*) lorsque leur salaire dépasse 2 000 \$⁴⁶. Les heures de travail sont également réglementées : les enfants ne peuvent travailler plus de huit heures par jour, et jamais après 19 heures⁴⁷. En outre, lorsque travail-

la-cajo-publie-des-conseils-pour-accompagner-la-mise-en-oeuvre-dune-norme-revisée-relative-aux>.

43. *Loi visant à protéger les enfants artistes dans l'industrie du spectacle vivant et l'industrie du spectacle enregistré, 2015*, RSO 2015, c. 2 [PCPA].

44. *Id.*, art. 2.

45. *Id.*, art. 1(1).

46. *Id.*, art. 8.

47. *Id.*, art. 11(1), 11(4), 11(5).

ler sur le plateau empêche un enfant artiste-interprète de maintenir sa scolarisation assidue, un tuteur doit être mis à sa disposition⁴⁸.

Bien que cruciales, ces protections sont difficiles à appliquer dans le contexte des enfants influenceurs. Alors que les enfants artistes travaillent sur des plateaux réglementés sous la supervision de professionnels, la plupart des enfants influenceurs sont isolés dans leur domicile, sous la seule surveillance de leurs figures parentales. Cet environnement les rend non seulement plus vulnérables, mais il rend également l'application des dispositions de la loi quasi impossible.

Le Québec, quant à lui, a réformé son droit du travail en 2023 pour interdire aux employeurs de faire exécuter des tâches par des enfants de moins de 14 ans⁴⁹. Cette interdiction fait l'objet d'exceptions limitées, la plus notable étant l'industrie du divertissement⁵⁰. Les enfants qui œuvrent comme créateurs et interprètes dans les domaines couverts par la *Loi sur le statut professionnel des artistes*⁵¹, à savoir les arts visuels, le cinéma, les arts du disque, la littérature, les métiers d'art et les arts de la scène, demeurent donc libres d'exercer leur vocation – la justification étant que les syndicats protègent déjà leurs conditions de travail. Même lorsque le travail des enfants est autorisé, l'employeur doit obtenir le consentement des parents au moyen d'un formulaire qui indique les tâches principales de l'enfant, le nombre maximal d'heures qu'il peut travailler par semaine et ses périodes de disponibilité⁵².

Néanmoins, la plupart des vidéos commanditées produites par les enfants influenceurs seraient, selon toutes probabilités, considérées comme un contrat de service en vertu du *Code civil du Québec* et ne seraient donc pas soumises à ces dispositions relevant du travail⁵³. On pourrait tout de même faire valoir que dans certains cas, la relation entre l'adulte « réalisateur » et l'enfant influenceur relèverait de l'exception relative aux divertissements. Quoi qu'il en soit, cela ne servirait pas à grand-chose, car le parent devrait remplir le formulaire légalement requis... avec lui-même !

48. *Id.*, art. 7.

49. *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c. N-1.1, art. 84.3(1) [*Loi sur les normes du travail*].

50. *Id.*, art. 35.0.3(1°).

51. *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, du cinéma, du disque, de la littérature, des métiers d'art et de la scène*, RLRQ, c. S-32.1.

52. *Loi sur les normes du travail*, *supra*, note 49, art. 84.3(2).

53. Art. 2098 CCQ.

D'autres provinces réglementent les mineurs travaillant dans l'industrie traditionnelle du divertissement grâce à la limitation des heures de travail, à l'émission de permis de travail ou à l'action des syndicats, mais n'étendent pas ces règles au contenu virtuel créé à la maison⁵⁴. À titre d'exemple, l'Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists (ci-après « ACTRA »), qui couvre les artistes anglophones à l'échelle nationale, a négocié qu'une fois que la rémunération totale à vie d'un mineur dans l'industrie couverte atteint 5 000 \$, 25 % de sa rémunération brute doit être placée dans une fiducie à son bénéfice⁵⁵. Évidemment, les conditions établies par l'ACTRA ne couvrent pas les enfants filmés dans leur quotidien par un parent en faveur d'un public en ligne. Son homologue francophone, l'Union des artistes (ci-après « UDA »), a des dispositions et des exclusions similaires⁵⁶.

Bref, dans le cadre juridique canadien actuel, les enfants influenceurs peuvent seulement s'accrocher à des systèmes législatifs inadaptes afin de ne pas tomber dans un désert réglementaire.

II. NÉS POUR UN FESTIN : LA SÉCURISATION DES GAINS DES JEUNES EN LIGNE

Parmi les réglementations phares visant à protéger les enfants évoluant dans l'industrie traditionnelle du divertissement, on peut citer l'exigence qu'un certain pourcentage ou le montant du salaire gagné soit versé à une fiducie pour leur bénéfice futur. Ces fiducies, administrées au Canada par l'ACTRA ou l'UDA, constituent la première mesure de protection contre l'exploitation financière des enfants artistes. La transposition d'une structure analogue à l'industrie des créateurs en ligne est essentielle pour garantir que ces enfants aient le même accès à la prospérité découlant de leur labeur.

La première loi de ce type a été promulguée par la Californie en 1939 en réponse directe aux difficultés de Jackie Coogan, jeune étoile du film *The Kid* de Charlie Chaplin⁵⁷. En tant que « première

54. Par exemple, *The Worker Recruitment and Protection Act*, CCSM, c. W197, art. 1, 14 ; *Employment Standards Act Regulation*, BC Reg 97/2023, art. 45.5(1).

55. Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, « National Commercial Agreement », (15 juin 2023), en ligne : <<https://www.actra.ca/agreements/nca/>>, art. 1611, Appendix O – Minor's Trust Deductions.

56. Union des artistes, « Fonds enfants-artistes », en ligne : <<https://site.uda.ca/page/formulaires%20CSA>>.

57. *California Family Code*, art. 6752 ; *California Labour Code*, art. 1700.37 ; Screen Actors Guild – American Federation of Television and Radio Artists, « Coogan

attraction du box-office national », il est estimé que Coogan a généré des millions⁵⁸. Or, à 21 ans, Coogan découvre que ses parents ont entièrement dilapidé sa fortune. À l'époque, son unique et dernier recours était de poursuivre sa mère et son agent dans l'espoir de récupérer les miettes⁵⁹.

Baptisée en l'honneur de Coogan, la loi californienne a été modifiée à plusieurs reprises depuis les années 1930 ; elle prévoit aujourd'hui que tous les salaires sont la propriété du mineur et que 15 % des revenus bruts doivent être placés dans une fiducie à son bénéfice. Si le tuteur de l'enfant n'ouvre pas le compte de banque approprié, l'employeur doit obligatoirement déposer le montant dû dans un fonds géré par l'État. La loi de Coogan modifie également la common law californienne en supprimant la possibilité pour les mineurs de résilier les contrats signés avant leur majorité lorsque l'objet est une prestation dans l'industrie du divertissement⁶⁰. Fait crucial, la loi couvre la plupart des enfants travaillant sur les planches des scènes et les plateaux de tournage, mais exclut les artistes d'arrière-plan ou de complément⁶¹. Depuis, de nombreux États, dont New York, l'Illinois et le Nouveau-Mexique, ont suivi le modèle californien⁶².

Les enfants influenceurs, comme les enfants acteurs, sont susceptibles d'être victimes de vol de revenus. Face à cette menace, ils se retrouvent dans une situation de vulnérabilité législative rappelant sinistrement celle de Jackie Coogan il y a 80 ans. Toutefois, une simple refonte des définitions dans les lois en vigueur doublée d'adaptations mineures pour inclure les réseaux sociaux dans leur champ d'application ne saurait être suffisante : les enfants influenceurs ont besoin d'un cadre adapté aux spécificités de leur environnement de travail et de leurs sources de revenus.

Law », en ligne : <<https://www.sagaftra.org/membership-benefits/young-performers/coogan-law>>.

58. Maham Javaid, « Before child influencers, a 1920s movie star sued his mother for wages », *The Washington Post* (25 août 2023), en ligne : <<https://www.washingtonpost.com/history/2023/08/25/illinois-child-influencer-earnings-law-history-jackie-coogan/>>.

59. *Id.*

60. *Id.*, art. 6751(a).

61. *Id.*, art. 6752(b)(1).

62. *Consol. Laws of N.Y.*, EPT, c. 17-B, art. 7-7.1 ; *Child Labor Law*, 820 ILCS 205/2.6 [*IL Child Labor Law*] ; NMAC, *Title 11 – Labor and Workers' Compensation*, art. 11.1.4.14.

A. La performance du quotidien et les caractéristiques de l'emploi d'influenceur

Dans l'industrie traditionnelle, un enfant acteur, danseur, chanteur ou mannequin est engagé par un tiers professionnel, tels un studio de cinéma ou une compagnie de danse. La rémunération et les conditions de travail sont négociées par les agents à l'intérieur des paramètres de référence établis par les différents syndicats. Dans cette configuration contractuelle, les parents et les tuteurs occupent donc le rôle névralgique de protecteur de leurs enfants ; la loi et les accords avec les syndicats d'artistes garantissent qu'ils auront accès aux lieux de travail de leur progéniture afin de remplir ce rôle⁶³.

Or, la réalité des lieux de travail des jeunes vedettes du Web diverge radicalement. Le contenu mettant en scène des enfants et partagé sur les réseaux sociaux peut être créé à la maison, le plus souvent avec un parent derrière la caméra. Même lorsque les mineurs sont autonomes dans la création et l'idéation de leur image en ligne, la monétisation est le plus souvent subordonnée à l'accord et à la gestion d'un adulte, exception faite des adolescents plus âgés au Québec. Dans le cas de comptes ou de chaînes mettant en vedette toute une famille (les fameux « family channels »), les parents peuvent négocier des contrats avec des commanditaires comportant un montant global, étant entendu que leurs enfants apparaîtront dans les images entourant le message publicitaire. Même si les enfants n'apparaissent pas dans le contenu commandité, les taux demandés pour un segment publicitaire intérioriseront la présence d'enfants sur la chaîne et la popularité en découlant. Par ailleurs, puisque les enfants apparaissent parfois de façon sporadique dans le contenu diffusé, les parents et les annonceurs peuvent être tentés de les traiter comme ils le feraient avec des acteurs de second plan dans un film – qui sont d'ailleurs exclus des normes protégeant les enfants interprètes. Les contrats qui ne prévoient pas de rémunération explicite pour chaque mineur posent tout de même problème, car même de courtes apparitions peuvent empiéter sur leur vie privée, et ce, au profit de quelqu'un d'autre.

Plus encore, à l'opposé des situations les plus fréquentes dans l'industrie traditionnelle, les parents portent de multiples chapeaux

63. Screen Actors Guild – American Federation of Television and Radio Artists, « Young Performer Handbook », (2022), en ligne : <<https://www.sagaftra.org/membership-benefits/young-performers>>, p. 20 ; Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, « Stage Parents Survival Guide », (2012), en ligne : <<https://www.actra.ca/resources/stage-parents-survival-guide/>>.

lorsque leur protégé devient une célébrité en ligne : ils sont à la fois covedettes, patrons, agents, producteurs et investisseurs. Bien que la plupart de ces parents soient non formés et non avertis, ils sont autorisés à négocier librement au nom de leur petit, sans les bases établies par les syndicats ou les groupes de pression⁶⁴. Même lorsque les parents et les tuteurs sont bien intentionnés, il existe des risques évidents de conflits d'intérêts. Cette constatation n'est pas inusitée ; la réglementation dans l'industrie traditionnelle tente déjà d'en atténuer les conséquences. En vertu de la PCPA, par exemple, un parent œuvrant sur la même production ne peut à la fois occuper le rôle du chaperon d'un enfant artiste sur un plateau de tournage⁶⁵.

Lorsque les parents agissent comme des patrons et des collègues, l'incitation à contraindre leurs enfants à travailler au-delà des heures raisonnables est accentuée. Cela est d'autant plus vrai pour toutes les vidéos mettant en scène la vie quotidienne, car celles-ci peuvent être conceptualisées comme la vie « normale » ou un jeu, par opposition à un spectacle ou à un métier. Si les lois régissant le travail des enfants sur les plateaux de tournage traditionnels fixent des limites au nombre d'heures travaillées et imposent des temps de pause, les « stories », TikTok et autres vidéos peuvent être créés et rentabilisés à tout moment, sans surveillance extérieure. D'aucuns diront que les tâches entreprises par ces enfants sont moins pénibles que la préparation d'une scène pour le théâtre ou l'interprétation d'un ballet, mais aucun travail accompli par des mineurs ne peut être ignoré. La nature omniprésente et continuelle de l'emploi en ligne et l'absence de supervision indépendante justifient la mise en place de garde-fous législatifs, tout comme pour les enfants œuvrant dans le domaine du divertissement conventionnel.

De plus, le caractère intime du contenu mis en scène par les enfants influenceurs, tant par sa nature que par le lieu de tournage, complique la mise en œuvre de nouvelles protections. Aux États-Unis, par exemple, certaines législatures étatiques ont justifié leur inaction par rapport aux conditions de travail des enfants influenceurs en se fondant sur le concept d'autonomie familiale. Reconnu pour la première fois par la Cour suprême des États-Unis en 1923, ce concept postule que les parents ont le droit de ne pas être soumis à des règles dans leur propre maison et d'élever leurs enfants comme

64. Marina A. Masterson, « When Play Becomes Work: Child Labor Laws in the Era of "Kidfluencers" » (2021), 169-2 U Pa L Rev 577, p. 16-17.

65. PCPA, *supra*, note 43, art. 20(2).

ils l'entendent⁶⁶. La common law canadienne reconnaît également que les parents sont les mieux placés pour s'occuper de leurs enfants et pour prendre toutes les décisions nécessaires à leur bien-être⁶⁷. Au Québec, bien que l'intérêt de l'enfant doive prévaloir, il existe une présomption selon laquelle un parent est plus apte qu'un tiers pour assurer le bien-être de son enfant⁶⁸. Bien que ces principes tendent vers la non-intervention, des exceptions ont été reconnues aux doctrines américaine et canadienne et la présomption québécoise peut être réfutée⁶⁹.

Enfin, toute nouvelle réglementation devrait tenir compte de l'aspect nomade de la création de contenu. Les jeunes influenceurs sont souvent filmés dans leur vie quotidienne, en dehors de tout plateau ou lieu de travail prédéterminé. Alors que les créateurs voyagent et se déplacent, des contrats de partenariat peuvent être conclus et réalisés librement dans plusieurs juridictions. Idéalement, des conditions minimales nationales, telles que celles négociées par les syndicats d'artistes, permettraient de s'assurer qu'aucun enfant ne tombe dans une faille juridictionnelle au fil des déplacements.

Il est clair que l'absence d'une structure de travail traditionnelle autour des enfants influenceurs met en évidence leurs vulnérabilités particulières, notamment en matière de protection des revenus. Ces spécificités doivent être prises en compte lors de la proposition et de l'introduction d'un régime fiduciaire inspiré des lois Coogan pour les enfants influenceurs.

B. L'Illinois et les fiducies pour enfants

En assimilant les mineurs qui apparaissent dans des publicités en ligne à des membres de l'industrie des médias enregistrés, la PCPA de l'Ontario ne tient pas compte de la dualité des médias sociaux : la création de contenu peut constituer à la fois un emploi rémunéré et un moyen d'expression individuelle. C'est pourquoi les modifications concernant les réseaux sociaux apportées par le législateur de l'Illinois à la loi sur le travail des enfants de l'État⁷⁰ attirent particulièrement

66. *Pierce v. Society of Sisters*, 268 US 510 (1925).

67. *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.S.C. 315, au par. 83 ; *Chamberlain c. Surrey School District No. 36*, 2002 CSC 86, au par. 102.

68. Art. 33 CCQ ; *Droit de la famille – 09398*, 2009 QCCA 374, au par. 25.

69. *Prince v. Massachusetts*, 321 US 158 (1944), à 158, 167-8.

70. *IL Child Labor Law*, *supra*, note 62.

l'attention⁷¹. Les nouvelles dispositions, qui sont entrées en vigueur en 2024, font de l'Illinois le premier État à légiférer en la matière.

La refonte de l'Illinois est particulièrement intéressante puisque l'on crée tout d'abord un seuil distinguant le passe-temps de la profession. Les protections s'appliquent aux mineurs de moins de 16 ans lorsque (i) leur image, leur nom ou leur photographie est apparu dans 30 % ou plus du contenu vidéo payé produit par un compte sur une période de 30 jours, ou (ii) lorsque le nombre de vues reçues par segment vidéo atteint le seuil de rétribution de la plateforme ou que la rémunération réelle reçue dépasse 0,10 dollar par visionnement. Le premier volet du test prend en compte chaque occurrence visuelle ou orale de l'image, du nom, de la photographie ou de la voix de l'enfant par rapport à la durée totale du segment⁷². Pour faciliter l'application de la disposition, toutes les personnes, familles ou entreprises (définies comme des « vloggers ») dont les productions mettent en scène des mineurs sont tenues de tenir des registres concernant les productions qui ont généré un revenu au cours d'une période de déclaration, y compris le nombre total de minutes pendant lesquelles chaque mineur est apparu et la rémunération totale reçue pour l'œuvre finale⁷³.

Plus crucialement, l'Illinois oblige tous les « vloggers » dont le contenu répond à l'un des critères susmentionnés à mettre de côté un pourcentage des recettes brutes générées par chaque segment dans lequel figure un enfant influenceur⁷⁴. Le pourcentage mis de côté doit être égal ou supérieur à la moitié de la proportion du contenu incluant le mineur⁷⁵. Par exemple, lorsqu'un enfant apparaît dans l'entièreté d'une vidéo, au moins 50 % des revenus bruts générés doivent être réservés pour sa fiducie. Lorsque plusieurs mineurs atteignent ce seuil, le montant total est divisé en parts égales pour chacun d'entre eux, quel que soit le segment dans lequel ils sont apparus⁷⁶. Ce système, bien que plus complexe que le pourcentage fixe prévu dans les textes des lois de type Coogan, présente l'avantage évident de garantir que les enfants soient rémunérés proportionnellement à leur contribution.

71. *Id.*

72. *Id.*

73. *Id.*

74. *Id.*

75. *Id.*

76. *Id.*

En résumé, les dispositions pionnières de l'Illinois distinguent le contenu visant le profit mettant en scène des enfants de la banale vidéo familiale. Pour ce faire, un seuil adapté aux plateformes de médias sociaux et à leurs collectes de données est établi. Une fois qu'un « vlogger » remplit les critères financiers, le montant à réserver n'est pas directement inscrit dans la loi : il varie en fonction de la fréquence d'apparition de l'image, du nom ou de la photographie de l'enfant. En d'autres termes, l'Illinois garantit désormais que la rémunération des enfants suit leur degré d'exposition.

C. Les fiducies au Canada

Grâce à ses dispositions reconnaissant le contexte spécifique de création pour les réseaux sociaux, le cadre juridique adopté par l'Illinois représente une source d'inspiration de choix. Sa relative flexibilité et sa capacité à couvrir différents types d'engagement et d'implication sont particulièrement cruciales, car elles garantissent une protection continue pour les enfants. Les honoraires du mineur peuvent fluctuer en fonction de sa participation dans le produit final, mais une partie du montant total généré sera conservée à son nom. Le Canada devrait opter pour une structure similaire : établir un seuil pour l'application de la loi séparant l'amateur du professionnel, puis une règle pour fractionner les revenus à préserver.

En outre, la législation canadienne aurait aussi l'occasion de combler certaines des lacunes de la loi de l'Illinois, à commencer par la considération des formes de rémunération non pécuniaires. Les paiements sous forme de cadeaux, d'expériences ou de commissions sur les marchandises vendues par l'intermédiaire de liens personnalisés pour l'influenceur sont tous des arrangements communs dans l'industrie. Ne pas les inclure dans le calcul du seuil de rentabilité pourrait permettre aux parents, aux agents et aux marques de contourner leurs obligations financières envers les mineurs qui apparaissent dans leur contenu. Par conséquent, une publication faisant la promotion d'une entreprise en échange de la réception d'un produit devrait être considérée comme « rémunérée » dans le calcul pour l'atteinte du seuil salarial. La valeur de ces cadeaux, lorsqu'elle dépasse ce qui est considéré comme habituel, devrait également être prise en compte dans les revenus des créateurs. Bien que de tels arrangements présentent l'inconvénient d'exiger que les fonds bloqués dans un actif soient transférés dans une fiducie, cette pratique doit tout de même être dénombrée en raison des risques de publicité déguisée. La vulnérabilité, l'absence de consentement éclairé

des mineurs et le manque présumé d'expérience de leurs parents en matière de négociation militent également pour des protections plus strictes que laxistes.

Une autre faiblesse de l'exemple illinoisais est sa limite intrinsèque aux frontières de l'État de Lincoln. Dans une industrie virtuelle, les influenceurs peuvent se déplacer et jouer, danser et chanter partout dans le monde. Afin de minimiser les failles, les efforts canadiens devraient être uniformes dans toutes les provinces. Bien qu'elle soit optimale pour protéger les jeunes vedettes des réseaux sociaux, une solution s'appliquant d'un océan à l'autre se heurtera indubitablement à la séparation des pouvoirs du fédéralisme canadien. Alors que le gouvernement fédéral a légiféré sur les médias sociaux dans le cadre de ses compétences en matière de télécommunications et de concurrence, la réglementation du travail des enfants relève directement des compétences des provinces en matière de propriété et de droit civil⁷⁷. En outre, le droit civil québécois reconnaît une version de la fiducie de common law, mais il le fait par traduction plutôt que par transposition littérale⁷⁸. Par conséquent, un programme de fiducie pour les influenceurs d'enfants ne pourrait pas avoir une approche identique partout au pays ; il devrait être adapté de façon significative aux lois *sui generis* du Québec relativement aux fiducies, comme c'est le cas pour l'industrie du divertissement traditionnelle.

Les fiducies sont un élément essentiel pour protéger les jeunes dans le milieu créatif ; ces comptes garantissent qu'ils soient rémunérés pour leur travail et que les personnes en position de pouvoir ne profitent pas de leur image en toute impunité. Cependant, sa mise en œuvre pose des problèmes pratiques qu'il convient de résoudre, notamment en ce qui concerne l'établissement du seuil entre l'expression privée et l'expression commerciale, les modes de rémunération irréguliers et la double nature du concept de fiducie au Canada.

III. EMBARRAS ÉTERNEL : LA DIGNITÉ ET LE DROIT À L'OUBLI

L'établissement d'une fiducie pour protéger les jeunes influenceurs est relativement facile à imaginer, le principe lui-même

77. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.), art. 91(29), 92(13).

78. Le concept de patrimoine, par exemple, bien qu'au cœur de la notion de *fiducie* au Québec, n'existe pas en common law. Voir Matthew Harrington, « Trusts in Québec », dans Mark R. Gillen et Faye Woodman (dir.), *The Law of Trusts: A Contextual Approach*, 4^e éd. (Toronto : Emond, 2021), p. 755.

s'inspirant d'un corps législatif de longue date institué autour des enfants artistes-interprètes. Toutefois, le travail en ligne présente des particularités qui ne peuvent pas être réglementées par la simple transposition de normes bien implantées. De nouvelles questions de permanence, de surexposition, de découvrabilité et de disponibilité doivent mener à la création d'un droit à l'oubli pour les mineurs en ligne.

A. L'oubli, la dignité et le droit à la vie privée

La plupart des entreprises maîtres des réseaux sociaux étant basées aux États-Unis, elles se doivent de respecter la limite d'âge de 13 ans fixée par le *Children's Online Privacy Protection Rule (COPPA)*⁷⁹ pour la collecte de données personnelles. Les conditions générales des plateformes stipulent donc que les comptes ne peuvent être ouverts avant cet âge, mais elles tolèrent habituellement les profils d'enfants lorsqu'il est clair que la gestion est prise en charge par des adultes. Autrefois confiné à un cercle restreint de proches, le « sharenting » en public est maintenant omniprésent ; des empreintes numériques sont créées pour les enfants avant même qu'ils ne puissent consentir à ce type d'exposition, sur des comptes qu'ils ne contrôlent pas. En ce qui concerne les enfants influenceurs, leurs visages seront associés de manière perpétuelle à des produits de consommation et à des entreprises, sans qu'ils aient la maturité et la capacité d'évaluer les ramifications d'un tel choix.

Comme le montre l'exemple des sœurs Dionne, vendre son image, même à un jeune âge, n'est pas un phénomène contemporain. Par ailleurs, la surexposition, l'accessibilité et la permanence du contenu mettant en scène les enfants influenceurs, elles, sont tout à fait inédites. Un enfant acteur, par exemple, s'engage à être présent pour un nombre déterminé de jours de tournage et un produit final défini. À l'inverse, une fois que le quotidien d'un enfant est documenté en ligne, il n'existe aucun plafond à la quantité de téléchargements, de partages et de visionnements ; son image sera constamment et longtemps disponible sans limites contractuelles⁸⁰.

79. *Children's Online Privacy Protection Rule*, 15 USC. § 6501-6506, Pub L 105-277 [COPPA].

80. Emma Nottingham, « Dad! Cut That Part Out! », dans Jane Murray, Beth Blue Swadener et Kylie Smith (dir.), *The Routledge International Handbook of Young Children's Rights*, 1^{re} éd. (London : Routledge, 2019) 183, p. 188.

Ce phénomène est notable puisque le monde virtuel ne dispose pas d'une fonctionnalité cruciale de l'esprit humain : l'oubli⁸¹. L'oubli étant autrefois le mode cognitif par défaut, il était très rare que la perception des autres demeure perpétuellement liée à un moment embarrassant. Les enfants artistes pouvaient vivre en société tout en ignorant la plupart du temps une performance peu gracieuse sur scène ou un film peu populaire. Cet équilibre est toutefois fondamentalement modifié par l'ère numérique. L'effacement pérenne de l'information est désormais plus éprouvant que son stockage – un renversement complet du paradigme psychologique de gestion des données⁸².

Cela est particulièrement problématique pour les enfants exposés en ligne, car les failles de l'esprit humain créaient un espace-temps pour la réinvention après leurs vies publiques. La permanence de ces vidéos soulève également des questions de consentement et de capacité. Alors que les enfants influenceurs seraient autorisés à résilier un contrat une fois qu'ils atteignent la majorité, ils ne peuvent se soustraire au contenu qui en découle sur la toile. Les publications auxquelles ils n'ont jamais été en mesure d'acquiescer de façon significative resteront accessibles et récupérables par le biais d'une simple requête sur un moteur de recherche. Les larmes, les colères et les tribulations de leur enfance seront éternelles.

Il existe donc un lien étroit entre la mémoire perpétuelle du monde virtuel et le droit à la vie privée des enfants en ligne. La vie privée, à son tour, est profondément liée à la dignité et aux libertés de chacun, comme en témoigne le mouvement de protection visible à l'international⁸³. La *Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant*⁸⁴, par exemple, stipule qu'« aucun enfant ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation »⁸⁵. En Europe, la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*⁸⁶ conceptualise la vie privée en deux volets : le droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses

81. Viktor Maier-Schönberger, *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age* (Princeton : Princeton University Press, 2011), p. 2.

82. *Id.*, p. 92.

83. Neil Richards, *Why Privacy Matters* (Oxford : Oxford University Press, 2021), p. 210.

84. *Convention relative aux droits de l'enfant*, 20 novembre 1989, 1577 R.T.N.U. 3.

85. *Id.*, art. 16.

86. UE, *Charte des droits fondamentaux de l'UE*, [2012] OJ C 326/ 3919 [*Charte UE*].

communications, et le droit à la protection des données à caractère personnel⁸⁷.

Au Canada, la Cour suprême a défini le droit à la vie privée grâce à une répartition des revendications de trois domaines : celles portant sur des aspects territoriaux ou spatiaux, celles liées à la personne et celles survenant dans le contexte informationnel⁸⁸. Une grande partie des vidéos et des photos mettant en scène des enfants influenceurs relève de ces trois domaines : elles sont filmées dans l'intimité de leur résidence, elles mettent en scène leur apparence physique ainsi que leurs pensées et elles divulguent des informations personnelles sur des mineurs, tels leur date de naissance, leur état de santé et leurs expériences quotidiennes. Dans la même décision, la Cour suprême a souligné que la notion de vie privée en matière d'information découle du postulat selon lequel toutes les informations à caractère personnel sont propres à chacun⁸⁹. La *Charte canadienne des droits et libertés*⁹⁰ ne contient cependant pas de droits autonomes à la protection des données personnelles. D'un point de vue provincial, le droit à la vie privée est reconnu dans la *Charte des droits et libertés de la personne*⁹¹ du Québec, mais il est absent des textes de loi équivalents en common law, y compris le *Code des droits de la personne* de l'Ontario⁹².

La législation sectorielle canadienne en vigueur, la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (ci-après « LPRPDE »)⁹³ ne traduit le principe de la protection de la vie privée que par un droit d'accès et de rectification des données. Par ailleurs, dans l'éventualité où la *Loi sur la protection de la vie privée des consommateurs* (ci-après « LVPC »)⁹⁴ est adoptée, un nouveau

87. *Id.*, art. 7, 8.

88. *R. c. Dymont*, [1988] 2 R.C.S. 417, aux par. 19-22.

89. *Id.*, au par. 22, citant Canadian Computer/Communications Task Force, *Report of the Task Force established by the Department of Communications / Department of Justice* (Ottawa : Information Canada, 1972), p. 13.

90. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* (annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)), art. 7, 8.

91. *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12.

92. *Human Rights Code*, RSO 1990, c. H-19. Un droit à la vie privée est aussi étudié, voir Ontario, « Modernizing Privacy in Ontario », en ligne : <<https://www.ontariocanada.com/registry/showAttachment.do?postingId=37468&attachmentId=49462>>.

93. *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, L.C. 2000, c. 5.

94. Projet de loi C-27, *Loi édictant la Loi sur la protection de la vie privée des consommateurs, la Loi sur le Tribunal de la protection des renseignements personnels et des données et la Loi sur l'intelligence artificielle et les données et apportant des modifications corrélatives et connexes à d'autres lois*, 1^{re} sess., 44^e parl., 2021 [CPPA].

droit permettant aux consommateurs d'exiger l'effacement de leurs données personnelles en retirant leur consentement au traitement sera établi au Canada. La LVPC reconnaîtrait également la sensibilité unique des données relatives aux enfants et imposerait des exigences plus strictes pour leur traitement. Pourtant, ni la LPRPDE ni la LVPC ne prévoient le droit pour les enfants d'effacer le contenu utilisant à des fins de profits leur image et leur vie quotidienne, même s'ils n'ont pas atteint l'âge du consentement au moment de la production. En outre, les recours statutaires provinciaux et les délits de droit commun se concentrant sur les atteintes à la vie privée et les divulgations publiques offensantes ne peuvent répondre aux réclamations potentielles des enfants influenceurs⁹⁵. Ce paysage juridique en panier percé résulte de l'approche personnaliste privilégiée par les législateurs canadiens, qui mettent l'accent sur la capacité de chaque individu à contrôler la collecte et la circulation de ses données personnelles par le biais d'un consentement éclairé⁹⁶. Bien que cette approche puisse être appropriée dans certains cas, une intervention législative plus vigoureuse, par le biais d'un véritable droit à l'oubli, pourrait être le seul moyen pour les enfants influenceurs d'être maîtres de leur image et de leur avenir.

B. La France et le droit à l'oubli

Depuis sa création, le Règlement général sur la protection des données (ci-après « RGPD »)⁹⁷ de l'Union européenne est la référence mondiale en matière de protection de la vie privée. Il découle du droit à la confidentialité des données personnelles établi dans la *Charte de l'UE* et le *Traité de Lisbonne*⁹⁸. En tant que règlement, il s'applique automatiquement à tous les États membres, sans qu'aucune autre étape de mise en œuvre ne soit nécessaire⁹⁹.

95. *Id.*, art. 55(2) ; *Jones v. Tsige*, 2012 ONCA 32, au par. 31 ; *Trout Point v. Handshoe*, 2012 NSCC 245, au par. 55 ; *S(E) v. Shillington*, 2021 ABQB 739, au par. 63 ; *Racki v. Racki*, 2021 NSSC 46, au par. 25 ; *Privacy Act*, RSBC 1996, c. 373, art. 1 ; *Privacy Act*, CCSM, c. P-125, art. 2(1) ; *Privacy Act*, RSS 1978, c. P-24, art. 2 ; *Privacy Act*, RSNL 1990, c. P-22, art. 3(1).

96. Simon Du Perron, *Droit à la vie privée, mégadonnées et intelligence artificielle* (Toronto : LexisNexis, 2022), p. 120.

97. UE, *Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE*, [2016], OJ L 119/1 [GDPR].

98. *Charte UE*, supra, note 86, art. 8(1) ; UE, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, signé à Lisbonne le 13 décembre 2007*, [2007] OJ C 306/1, art. 16(1).

99. Paul Lambert, *The Right to be Forgotten*, 2^e éd. (London : Bloomsbury, 2022), p. 66.

Le RGPD, promulgué sous sa forme actuelle en 2016, définit les données à caractère personnel comme « toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable »¹⁰⁰. Les noms, les numéros de téléphone, les données de localisation et les caractéristiques particulières qui expriment l'identité physique, physiologique, génétique, mentale, commerciale, culturelle ou sociale d'une personne relèvent tous de cette définition. Le traitement des données, quant à lui, est conceptualisé à travers trois acteurs : (1) la personne concernée, à laquelle se rapportent les données à caractère personnel ; (2) le responsable du traitement, l'entité ou l'entreprise qui a collecté ou obtenu les données à caractère personnel relatives à la personne concernée ; et (3) le sous-traitant, une entité externalisée qui a obtenu les données par l'intermédiaire du responsable du traitement et qui effectue certaines tâches de traitement des données au nom ou pour le compte du responsable du traitement¹⁰¹.

Le droit à l'effacement, ou le droit à l'oubli, permet à l'individu concerné d'obtenir l'effacement de ses données à caractère personnel et d'empêcher toute diffusion ultérieure de la part du responsable du traitement¹⁰². Lorsque le responsable du traitement reçoit une demande de la personne concernée, il doit prendre sans délai des mesures pour effacer les données, informer les tiers de l'effacement de la personne concernée et assumer la responsabilité pour la publication des données par les tiers sous son autorité¹⁰³. En vertu du RGPD, les personnes concernées ont le droit d'obtenir l'effacement de données à caractère personnel pour des motifs explicites, y compris le retrait du consentement au traitement¹⁰⁴. Un ressortissant espagnol, par exemple, a réclamé avec succès à Google le retrait de la liste les articles faisant état d'une procédure de saisie-arrêt à l'égard de sa propriété dix ans auparavant¹⁰⁵.

Une énumération restreinte d'exceptions permet aux responsables du traitement de refuser la demande d'une personne concernée : l'exercice de la liberté d'expression et d'information, le respect d'une obligation légale, la santé publique, les archives, la recherche scientifique ou historique et la constatation de droits¹⁰⁶.

100. GDPR, *supra*, note 97, art. 4(1).

101. *Id.*, art. 4(1), 4(7), 4(8).

102. *Id.*, art. 17.

103. *Id.*, art. 17, 8, 2.

104. *Id.*, art. 17.

105. *Google Spain SL et Google Inc. contre Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) et Mario Costeja González*, C-131/12 [2014] ECR 317.

106. *Id.*

Contrairement aux lois sur la protection des données en vigueur aux États-Unis, qui protègent les données personnelles en fonction de leur nature et des industries, le droit à l'oubli prévu par le RGPD est général et s'applique à toutes les personnes concernées^{107,108}.

En plus du RGPD, la France a fait siennes des règles de protection de la vie privée adaptées aux enfants figurant sur les médias sociaux, ce qui en fait une étude de cas particulièrement instructive pour nos fins. Adoptée en 2022, la *Loi visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne* (la « *Loi sur l'exploitation commerciale de l'image* »)¹⁰⁹ modifie le *Code du travail*¹¹⁰ et accorde aux mineurs de moins de 16 ans dont l'image est exploitée en ligne les mêmes droits qu'aux enfants acteurs, y compris ceux liés à la sécurité au travail et à la santé mentale¹¹¹. En outre, si un parent tire un profit supérieur à un certain seuil de la publication de l'image de ses enfants sur les médias sociaux, il a désormais l'obligation de le déclarer auprès de l'État¹¹². Des obligations financières relatives aux fiducies comparables à la réforme de l'Illinois sont prévues¹¹³.

De façon encore plus remarquable, la *Loi sur l'exploitation commerciale de l'image* précise que les enfants influenceurs peuvent exercer leur droit à l'effacement sans le consentement de leurs parents¹¹⁴. Bien que cette disposition soit une itération du droit général contenu dans le RGPD et d'autres lois françaises sur la protection des données, une telle reformulation sous-entend la création de catégories de droits à l'effacement différenciées selon les situations et les types d'individus¹¹⁵, en particulier pour les mineurs¹¹⁶. Un adolescent qui aurait été filmé par ses parents alors qu'il était un bambin en pleurs, par exemple, pourrait légalement exiger que ces vidéos soient effacées

107. Voir par exemple : *Health Insurance Portability and Accountability Act*, Pub L 104-191, 110 Stat. 1936 [HIPPA] (health-related personal information) ; COPPA, *supra*, note 79 (children personal data).

108. Lambert, *supra*, note 99, p. 485.

109. *Loi n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne*, JO, 20 octobre 2020, MICX2012545L [Loi n° 2020-1266].

110. *Code du Travail*, RLRQ, c. C-27 [C. trav].

111. *Loi n° 2020-1266, supra*, note 109, art. 3.

112. *Id.*

113. *Id.*, art. 3(III), 3(IV).

114. *Id.*, art. 6.

115. *Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés*, JO, 6 janvier 1978, 667 [Loi n° 78-17].

116. *Loi n° 2020-1266, supra*, note 109, art 6 ; *Loi n° 78-17, supra*, note 115, art. 51.

de la toile, même si ses parents préféreraient que la vidéo reste en ligne pour des raisons financières.

Dans la même veine, la France a également modifié son Code civil pour inclure la protection de la vie privée du mineur dans la liste des responsabilités liées à l'autorité parentale¹¹⁷. Ce principe est loin d'être vide de sens : les juges pourront désormais déléguer l'exercice du droit à l'image des mineurs à un tuteur légal lorsque la diffusion de l'image de l'enfant par ses parents porte gravement atteinte à sa dignité ou à son intégrité morale¹¹⁸.

Les récents changements législatifs français, y compris la spécification d'un droit à l'effacement pour les enfants influenceurs et la création d'un recours contre les parents qui portent atteinte à leur progéniture par le biais de leurs publications sur les médias sociaux, cherchent à protéger les mineurs contre les écarts de moyens, de maturité et d'autorité qui sous-tendent le « sharenting ». La solution française est particulièrement inspirante puisqu'elle permet de dissocier les intérêts de ces enfants de ceux de leurs parents et de clarifier le rôle de ces derniers. Cet aspect, bien qu'essentiel, est absent des lois nord-américaines. Aux États-Unis, par exemple, la COPPA emboîte le consentement de l'enfant dans celui de ses parents¹¹⁹.

C. Le droit à l'oubli au Canada

Si elle est adoptée, la LVPC donnera aux Canadiens le droit de demander le retrait de leurs renseignements personnels dans trois circonstances : (1) lorsqu'ils ont été collectés, utilisés ou divulgués en violation de la loi ; (2) lorsqu'ils ont retiré leur consentement à la collecte, à l'utilisation ou à la divulgation des informations détenues par l'organisation ; et (3) lorsque les informations ne sont plus nécessaires à la fourniture continue d'un produit ou d'un service¹²⁰. À l'image du RGPD, ces demandes seraient soumises à des exceptions, notamment les autres exigences légales, les demandes vexatoires ou de mauvaise foi ou l'impact négatif excessif du retrait sur un service en cours. Une organisation pourrait également refuser une demande de retrait lorsque celui-ci est déjà prévu en conformité selon une politique interne de conservation des données¹²¹. Ni cette politique

117. C. civ, art. 371-1.

118. C. civ, art. 377.

119. COPPA, *supra*, note 79, art. 312.2.

120. CPPA, *supra*, note 94, art. 55(1).

121. CPPA, *supra*, note 94, art. 55(2).

ni l'impact négatif excessif du retrait, cependant, ne pourraient être opposés à une demande émanant d'un mineur¹²².

Ces dispositions n'offrent qu'une maigre protection aux enfants influenceurs surexposés par leurs parents. Comme le montre l'exemple français, la protection appropriée de la dignité des enfants en ligne ne peut reposer que sur l'action des parents, car ce sont souvent eux qui profitent le plus de la présentation de l'intimité dans la création de contenu commercial.

Contrairement aux dispositions fiduciaires examinées précédemment, le droit à l'oubli pourrait faire l'objet d'une loi fédérale. Il serait possible de reconnaître un droit indépendant à l'effacement pour les enfants surexposés en ligne, sans attendre un consensus national et sectoriel comme pour l'adoption de la LVPC. Ce droit pourrait être conceptualisé comme une extension des dispositions relatives à la capacité contractuelle : un ancien enfant influenceur requérant que le contenu monétisé soit effacé de l'espace numérique pourrait être considéré comme une simple résiliation du contrat relatif à son image.

Il faudrait également favoriser une approche inclusive quant à l'âge des créateurs qui pourraient bénéficier d'une telle possibilité. Un seuil d'âge inférieur à la majorité, par exemple, aurait pour seule conséquence de condamner davantage d'adultes à vivre avec les séquelles du partage illimité de leur intimité. S'ils n'ont pas pu consentir valablement à être exposés en ligne dès leur plus jeune âge, ils ne devraient pas avoir à endurer les contrecoups de telles décisions.

En parallèle, les provinces doivent adopter un langage plus fort pour la protection de la vie privée des enfants. Alors que le Québec reconnaît déjà le droit à la vie privée dans sa *Charte des droits et libertés de la personne*, les provinces de common law devraient officiellement inscrire le droit à la vie privée dans leurs codes des droits de la personne respectifs, en particulier pour les mineurs. Sur le plan du droit des contrats, les provinces pourraient imposer des restrictions contractuelles, y compris des clauses types, dans les contrats de partenariat afin de s'assurer que l'utilisation de l'image d'un enfant est définie et récompensée de manière appropriée. Enfin, le Québec pourrait suivre l'exemple français et modifier son Code civil afin d'incorporer la protection de la vie privée de l'enfant dans les obligations découlant de l'autorité parentale, notamment en intro-

122. *Id.*

duisant un recours lorsque les actions des parents portent atteinte à la dignité de leurs enfants.

CONCLUSION

L'essor des médias sociaux a ouvert un vaste champ d'opportunités pour la personne moyenne ; des carrières qui n'étaient autrefois accessibles qu'à travers les départements de distribution peuvent être bâties entièrement à partir de chez soi grâce à un peu de constance, de charme et d'une pincée de chance algorithmique. En tirant parti de la documentation constante du quotidien et de la catégorisation toujours plus fine, « l'influenceur auquel on peut s'identifier » est devenu un élément essentiel de toute stratégie efficace de marketing destinée aux consommateurs. Les enfants, particulièrement les jeunes qui sont représentés dans le contenu publicitaire créé sur les réseaux sociaux, attendrissent et engendrent un nombre de visionnements élevé pour un style de publicité qui serait souvent interdit dans les médias traditionnels.

Malgré tout, dans une situation qui rappelle celle de Jackie Coogan, les mineurs filmés et photographiés dans ces campagnes sont laissés pour compte face aux acteurs de mauvaise foi dans la plupart des juridictions, y compris au Canada. La réticence des législateurs à réglementer les conditions de travail de ces enfants peut s'expliquer par le fait que leurs productions sont perçues comme de l'artisanat et de l'expression artistique personnelle, bref, comme un simple passe-temps. Les chiffres, cependant, ne trompent pas : ces enfants font partie d'une industrie croissante et représentant déjà plusieurs milliards de dollars. Le fait de travailler dans un environnement résidentiel, loin de toute supervision extérieure, milite pour l'élaboration de garde-fous législatifs contre leur exploitation.

La première mesure que nous avons proposée s'inspire directement des méthodes qui existent depuis un certain temps dans l'industrie traditionnelle : le placement d'une partie des cachets des artistes-interprètes mineurs dans une fiducie pour leur bénéfice futur. Les caractéristiques de la création en ligne nécessitent certains ajustements et une certaine flexibilité, car il n'existe pas toujours une entité supérieure, tel un producteur, pour faire appliquer de telles dispositions. L'État de l'Illinois, par exemple, a adopté un seuil flexible qui adapte le montant à transférer en fiducie en fonction du degré d'implication de l'enfant et de la rémunération totale générée par le contenu où il apparaît. Au Canada, bien que le partage des compé-

tences permette à chaque province d'adopter son régime particulier de fiducie, le manque d'uniformisation pourrait entraîner des lacunes importantes dans la protection accordée aux enfants, notamment en raison de la flexibilité géographique qu'offre la création de contenu. Une loi fédérale uniforme, par ailleurs, devrait internaliser les variations du droit civil dans le concept de trust de common law.

La deuxième mesure de la protection du bien-être des enfants influenceurs s'explique par les empreintes numériques laissées par le partage de leur image. Leur vie ayant été documentée sur Internet dans un but lucratif, ces mineurs n'ont jamais pu donner leur consentement ni comprendre la gravité d'un tel choix. Sans accès à un droit à l'oubli, ils sont condamnés à être liés de façon permanente à leur petite enfance ou à leur adolescence. L'Union européenne, en établissant un droit à l'effacement des données personnelles, a élaboré un outil contre cette permanence sans précédent. Par ailleurs, la France, dans une législation spécifique aux médias sociaux, a précisé que le consentement parental n'est pas une condition préalable à l'exercice de ce droit – un détail important si l'on considère que les parents peuvent contrôler et profiter des profils mettant en valeur les enfants. En instituant un droit à l'oubli, le Canada reconnaîtrait le droit des enfants à l'évolution de leurs rêves et de leurs intérêts au fur et à mesure qu'ils grandissent. Les jeunes influenceurs ont le droit d'aspirer à une vie privée une fois qu'ils sont devenus adultes.

Enfin, même si ces deux mesures sont mises en œuvre, l'exposition des enfants en ligne représentera toujours un risque. Les deux solutions proposées dans cet article réduiraient l'exploitation potentielle, mais ne peuvent pas couvrir toutes les vulnérabilités possibles. L'assiduité scolaire et le tutorat, par exemple, deviennent pratiquement impossibles à superviser dans le cadre de l'exploitation de la création en ligne. La surexposition en ligne ouvre également la porte à d'autres problèmes, notamment la fraude, les commentaires obscènes et l'intimidation. Quoi qu'il en soit, le moyen le plus efficace et puissant afin de protéger les enfants contre ces dangers est peut-être le plus simple : éteindre le téléphone.

