

Vol. 20, n° 2

Vendre par le sexe : examen sommaire des limites légales à la représentation du sexe dans la publicité

André Rivest*

Introduction	501
1. La sexualité dans la publicité et ses effets	502
1.1 Les manifestations de la sexualité dans la publicité.	502
1.2 L'effet de la publicité à connotation sexuelle.	503
2. La réglementation de la sexualité dans la publicité	505
2.1 Les contrôles législatifs.	505
2.1.1 Les droits fondamentaux en jeu	505
2.1.2 Les mesures législatives et la <i>Charte canadienne</i>	506
2.1.3 Le <i>Code criminel</i> et la sexualité dans la publicité	508

© André Rivest, 2008.

* Avocat chez Gowling Lafleur Henderson à Montréal. L'auteur tient à remercier Nicolas Cayouette de son assistance à la préparation de ce texte ; les opinions exprimées sont toutefois celles de l'auteur.

2.1.4	La <i>Charte québécoise</i> et la discrimination	512
2.2	Le contrôle réglementaire de la publicité radio et télédiffusée.	515
2.2.1	Le contrôle préalable de la publicité par le CRTC	515
2.2.1.1	Les codes et lignes directrices applicables aux radiodiffuseurs	516
2.2.1.2	Bureau de la Télévision du Canada .	517
2.2.2	Le mécanisme de plainte relativement à la publicité radiodiffusée	518
2.2.2.1	La plainte au CRTC	518
2.2.2.2	Les plaintes aux diffuseurs et organismes d'autoréglementation . .	520
2.3	L'autoréglementation et les Normes canadiennes de la publicité.	520
	Conclusion	522

INTRODUCTION

Dans cette ère de l'information, le citoyen reçoit chaque jour des milliers de messages. Ces messages prennent notamment la forme d'information, de directives, de sollicitation ou de publicité. Plus particulièrement, le citoyen est constamment sollicité par la publicité et ce, sous toutes sortes de formes¹. En fait, la publicité à laquelle fait face le citoyen du XXI^e siècle se fait de plus en plus insidieuse et se retrouve dans la quasi-totalité des médias. Elle se retrouve certes dans des médias traditionnels comme les imprimés ou la télévision, mais également sur les bandes de patinoires, les rames de métro, les circuits fermés de diffusion et, naturellement, sur l'Internet. La publicité prend même une forme virale, les messages publicitaires étant dorénavant communiqués par l'entremise d'amis ou de parents. On la retrouve également dans des œuvres artistiques par l'entremise du placement de produits. Il existe désormais bien peu d'endroits où le citoyen du XXI^e siècle est à l'abri des messages publicitaires.

Dans des sociétés de consommation comme les démocraties occidentales, l'importance des messages publicitaires est évidente. Pour maintenir le rythme de croissance soutenue de nos économies, il importe aux producteurs et aux distributeurs des biens et services de faire connaître leurs produits et de sensibiliser les consommateurs à leurs propres besoins. Ainsi, des milliards de dollars de revenus sont en jeu et la publicité est souvent garante du succès commercial des producteurs et distributeurs de produits et services. Celui qui sait utiliser la publicité afin que soient reconnus ses marques et ses produits pourra profiter de retombées économiques importantes.

Par leurs messages publicitaires, les annonceurs cherchent à attirer l'attention des consommateurs ou à associer leur produit ou service

1. Les chiffres avancés par différentes études varient grandement quant au nombre total de messages publicitaires qu'une personne moyenne reçoit et la méthodologie utilisée par les intervenants est parfois douteuse. Un sommaire de ces études apparaît sur le site Internet de l'Association des agences de publicité américaines à www.aaaa.org/eweb/upload/FAQs/adexposures.pdf. Il est raisonnable d'estimer toutefois que la personne moyenne serait exposée à une centaine de messages publicitaires par jour auxquels elle porterait attention.

à un certain mode de vie. Pour atteindre de tels objectifs, les annonceurs n'hésitent pas à utiliser la sexualité, expressément ou implicitement, dans leurs publicités. En effet, la sexualité, quelle que soit sa forme, n'est pas étrangère à la rhétorique de la publicité. Au contraire, dans certaines industries, l'utilisation de la sexualité dans les messages publicitaires a pris une importance démesurée.

Nous nous proposons donc d'identifier les circonstances de l'utilisation de la sexualité en matière de publicité et ses effets sur les citoyens et la société. Nous examinerons diverses dispositions législatives susceptibles de s'appliquer pour contrôler la diffusion de messages publicitaires à caractère sexuel explicite ou implicite.

1. LA SEXUALITÉ DANS LA PUBLICITÉ ET SES EFFETS

1.1 Les manifestations de la sexualité dans la publicité

L'utilisation de la sexualité dans la publicité n'est pas un phénomène nouveau ; depuis les premiers balbutiements de la publicité, des représentations à connotation sexuelle ont été utilisées dans le cadre de messages commerciaux. L'utilisation de messages à connotation sexuelle est souvent justifiée par les annonceurs comme moyen ayant pour effet d'augmenter l'intérêt des consommateurs et, par conséquent, les ventes².

Les bénéfices commerciaux de l'utilisation d'une publicité à connotation sexuelle sont souvent remarquables. Ainsi, Jovan, Inc. était au début des années 1970 une petite compagnie active dans la vente de parfums. Les principaux de la compagnie ont choisi alors d'utiliser des messages publicitaires avec références sexuelles explicites pour mettre en marché une nouvelle ligne de parfums et eaux de cologne. Les messages publicitaires mentionnaient notamment « Sex Appeal. Now you don't have to be born with it ». Cette nouvelle approche permit à la compagnie de faire croître ses ventes de 1,5 million en 1971 à 77 millions de dollars en 1978³.

Le contenu à caractère sexuel peut simplement être utilisé pour attirer l'attention. Les psychologues reconnaissent l'instinct sexuel

2. Voir notamment Tom REICHERT, *Sex in advertising research : A review of content, effects, and functions of sexual information in consumer advertising*, Annual Review of Sex Research, 2002 en ligne : http://findarticles.com/p/articles/mi_qa3778/is_200201/ai_n9032366.

3. Tom REICHERT, *The Erotic History of Advertising* (Amherst, (N-Y), Prometheus Books, 2003).

comme étant la seconde réaction intuitive de l'individu après l'instinct de préservation et il est donc compréhensible que les références sexuelles dans la publicité soient particulièrement efficaces. C'est le cas lorsqu'un corps nu ou partiellement nu est utilisé pour promouvoir un produit qui a peu ou aucun rapport avec l'image, ce qui est fait notamment dans le cas de certains messages publicitaires concernant les véhicules automobiles.

Dans d'autres circonstances, le contenu sexuel devient une partie intégrante du message de marque. C'est souvent le cas des campagnes promotionnelles pour certains parfums, pour des bijoux ou pour des boissons alcoolisées.

La présentation de la sexualité dans la publicité peut prendre plusieurs formes. Plus souvent qu'autrement, elle consiste en des représentations d'un corps nu ou partiellement nu. Cette façon de faire est typique des annonces créées pour la promotion de certains produits de luxe, notamment de parfums, de lingerie ou de haute couture.

Parfois, la publicité présente des comportements de nature sexuelle et ceux-ci se traduisent par une communication corporelle entre le modèle et le consommateur ou par l'expression orale. En d'autres circonstances, les messages publicitaires font simplement référence implicitement à la sexualité ou à des symboles sexuels.

Ces messages à contenu sexuel sont présents partout dans la publicité, que celle-ci soit diffusée, imprimée ou sur Internet. Le nombre de ces messages semble au surplus augmenter, particulièrement dans les imprimés et sur l'Internet. Il est donc légitime de s'interroger sur les effets qu'ont de telles publicités sur la société.

1.2 L'effet de la publicité à connotation sexuelle

Manifestement, le contenu sexuel de la publicité a l'effet d'attirer l'attention. De plus, les recherches démontrent que l'utilisation de la sexualité dans la publicité peut affecter les comportements⁴. Au-delà de ces avantages pour les publicitaires, il importe toutefois de se demander quel effet la publicité peut ainsi avoir sur l'ensemble de la société.

4. American Psychological Association, *Task Force on the Sexualization of Girls*, 2007, Report of the APA Task Force on the Sexualization of Girls, Washington, DC : American Psychological Association, www.apa.org/pi/wpo/sexualization.html.

Tout indique que la sexualité dans la publicité affecte le respect de soi, particulièrement chez les jeunes. Ainsi, certains d'entre eux ne savent s'apprécier si leur apparence physique ne correspond pas à celle des modèles apparaissant dans les magazines populaires⁵. Au surplus, une étude récente démontre que l'image de la femme dans les annonces publicitaires a un lien direct avec les dépressions chez les jeunes adolescentes⁶. De plus, la boulimie, l'anorexie et l'anxiété sont aussi des conséquences de l'image véhiculée par la publicité à connotation sexuelle.

Les jeunes cherchent désormais à ressembler à un certain idéal qui leur est présenté. Ainsi, selon l'*American Society for Aesthetic Plastic Surgery*, le nombre d'adolescentes de moins de 18 ans ayant eu recours à une augmentation mammaire est passé de 3,872 en 2002 à 11,326 en 2003. D'ailleurs, les implants mammaires sont maintenant offerts aux États-Unis à titre de cadeaux de graduation⁷.

Par ailleurs, l'utilisation de la sexualité dans la publicité a pour effet d'affecter la vision de la sexualité dans notre société. Notamment, la publicité à connotation sexuelle représente souvent les hommes et les femmes dans des positions sociales traditionnelles. Ceci a pour effet de renforcer les stéréotypes relativement aux rôles des femmes et des hommes dans notre société. Particulièrement, la publicité à connotation sexuelle renforce le concept de la femme objet et de la femme confinée dans un rôle traditionnel⁸.

Certes, l'utilisation de la sexualité dans la publicité n'est pas la seule cause de l'hyper-sexualisation des adolescents ni de la survie des stéréotypes relativement aux rôles des hommes et des femmes dans notre société. Toutefois, considérant la capacité de la publicité d'attirer l'attention et d'affecter les comportements, il est légitime de croire qu'elle contribue de façon significative à de tels effets. Il importe donc de considérer si les mécanismes de réglementation et de contrôle de l'utilisation de la sexualité dans la publicité sont suffisants.

5. Sandra G. BOODMAN, « For More Teenage Girls, Adult Plastic Surgery », [26 octobre 2004] *Washington Post*, page A01.

6. *Ibid.* page 25 ; Voir aussi : Durkin, S.J. & Paxton, S.J. (2002) « Predictors of vulnerability to reduced body image satisfaction and psychological wellbeing in response to exposure to idealized female media images in adolescent girls » *Journal of Psychosomatic Research*, 53, 995-1005.

7. *Washington Post*, *supra*, note 5.

8. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, *L'image des femmes : Rapport du Groupe de travail sur les stéréotypes sexistes dans les médias de radiodiffusion*, Gatineau, 1982, [*L'image des Femmes*].

2. LA RÉGLEMENTATION DE LA SEXUALITÉ DANS LA PUBLICITÉ

2.1 Les contrôles législatifs

2.1.1 *Les droits fondamentaux en jeu*

La protection des droits fondamentaux des citoyens, particulièrement par l'entremise de chartes de droits et libertés, a pris au cours des 20 dernières années une importance sans précédent dans notre société. Les chartes ont ainsi influencé les règles dans tous les secteurs d'activité de la société. Et au cœur de ces droits fondamentaux se retrouve la liberté d'expression, ce droit qui est l'essence même des démocraties pluralistes occidentales.

À son article 2(b), la *Charte canadienne des droits et libertés*⁹ (ci-après « *Charte canadienne* ») reconnaît :

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :

[...]

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression,

[...]

Pour sa part, la *Charte des droits et liberté de la personne* (ci-après « *Charte québécoise* »)¹⁰ énonce à son article 3 :

3. Toute personne est titulaire des libertés fondamentales telles la liberté de conscience, la liberté de religion, la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association.

Cette reconnaissance consacrée à la liberté d'expression fait en sorte que l'État ne peut restreindre impunément ce droit, notamment par l'adoption de législation restrictive.

9. *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

10. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12. [*Charte québécoise*] ; *Irwin Toys Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927 [*Irwin Toys*] ; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712 [*Ford*].

On pourrait naturellement être porté à croire que la liberté d'expression se limite toutefois au domaine de la politique. Ce n'est toutefois pas le cas et la protection offerte par la *Charte canadienne* s'étend à l'expression commerciale, et donc à la publicité. En effet, la publicité commerciale a été reconnue dès 1986 par la Cour d'appel du Québec¹¹ comme étant une forme d'expression protégée par l'article 2(b) de la *Charte canadienne*¹² ainsi que par l'article 3 de la *Charte québécoise*. La Cour suprême du Canada a confirmé cette même interprétation en 1988 dans l'arrêt *Ford*¹³. En conséquence, la publicité ne peut facilement être limitée ou encore censurée.

Par ailleurs, le législateur a l'obligation d'adopter des lois pour protéger l'ordre social et les groupes vulnérables de la société, particulièrement contre la discrimination. Le droit à la protection contre la discrimination est d'ailleurs un droit reconnu par la *Charte canadienne* et la *Charte québécoise*¹⁴.

Le législateur protège l'ordre social et les groupes vulnérables notamment en adoptant des lois et des règlements de nature pénale ou criminelle. L'objectif de telles mesures est la protection du public et celle de l'ensemble de la collectivité contre certaines actions extrêmes susceptibles de causer un préjudice.

Le droit fondamental à la libre expression et les droits fondamentaux de la collectivité peuvent ainsi venir directement en conflit lorsqu'il est question de certaines publicités à connotation sexuelle.

La publicité constitue donc une forme d'expression et ce droit est fondamental dans une société libre et démocratique¹⁵. Les limites législatives à la publicité se doivent donc d'être justifiées.

2.1.2 Les mesures législatives et la Charte canadienne

Le législateur possède le pouvoir de sanctionner les pratiques qui causent un préjudice à la société ou à certains groupes minoritaires

11. *Irwin Toys Ltd. c. P.G. du Québec* (C.A., 1986-09-18) ; [1986] R.J.Q. 2441 [*Irwin Toys*].

12. *Supra*, note 9.

13. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12. [*Charte québécoise*] ; *Ford supra*, note 10.

14. *Irwin Toys, supra*, note 11.

15. *Irwin Toys et Ford, supra*, note 10.

lesquels ont, historiquement, subi des discriminations et des violations de leurs droits fondamentaux. Ce pouvoir existe même lorsque les pratiques résultent de l'exercice des droits fondamentaux.

En effet, il est de l'essence même de notre société que les droits fondamentaux soient encadrés. Les tribunaux ont dû se pencher fréquemment sur l'étendue des limites qui peuvent être imposées par le législateur. En ce qui concerne la liberté d'expression, la Cour suprême a analysé à plusieurs reprises les motifs du législateur afin de déterminer si les limites imposées étaient raisonnables en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne*¹⁶. Cet article prévoit :

1. La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Dans l'arrêt *R. c. Oakes*, la Cour suprême a développé un test interprétant l'article premier et l'analyse constitutionnelle d'une atteinte à un droit garanti devra respecter les critères établis par celle-ci¹⁷. Lors de l'évaluation d'un moyen qui porte atteinte aux droits fondamentaux, la Cour devra évaluer l'importance et l'urgence de l'objectif par rapport à la nature de l'atteinte. Il faut que ce moyen soit bien conçu afin de minimiser l'atteinte aux droits garantis et celui-ci doit avoir un lien direct avec l'objectif à atteindre. Il doit aussi y avoir une proportionnalité entre les effets préjudiciables des mesures et leurs effets bénéfiques¹⁸. Si tous les critères de ce test sont remplis, l'atteinte sera une limite raisonnable aux droits fondamentaux dans une société libre et démocratique.

Toute mesure législative visant à restreindre la liberté d'expression doit donc satisfaire le test de l'article 1 de la *Charte canadienne*. Bien qu'il n'existe pas au Canada de disposition législative visant directement à interdire ou à réglementer la publicité à connotation sexuelle, certaines dispositions législatives seraient toutefois susceptibles de s'appliquer.

16. *Irwin Toys et Ford*, *supra*, note 10 ; *RJR Macdonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311.

17. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

18. *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835.

2.1.3 Le Code criminel et la sexualité dans la publicité

Le *Code criminel* vise à sanctionner des pratiques particulièrement répréhensibles au sein de la société. Ainsi, un crime est défini comme : « ... A social harm that the law makes punishable... »¹⁹. Les dispositions du Code criminel visent donc à interdire et punir les actes susceptibles de causer des « troubles sociaux ».

Certaines dispositions du *Code criminel* pourraient donc s'appliquer à la publicité à connotation sexuelle lorsque celle-ci devient un « trouble social ». Plus particulièrement, l'article 163 du *Code criminel* relatif aux publications obscènes s'applique à toutes les formes de publication et de distribution de matériel obscène. Cet article prévoit :

163. (1) Commet une infraction quiconque, selon le cas :

a) produit, imprime, publie, distribue, met en circulation, ou a en sa possession aux fins de publier, distribuer ou mettre en circulation, quelque écrit, image, modèle, disque de phonographe ou autre chose obscène ;

[...]

(2) Commet une infraction quiconque, sciemment et sans justification ni excuse légitime, selon le cas :

a) vend, expose à la vue du public, ou a en sa possession à une telle fin, quelque écrit, image, modèle, disque de phonographe ou autre chose obscène ;

[...]

d) annonce quelque moyen, indication, médicament, drogue ou article ayant pour objet, ou représenté comme un moyen de rétablir la virilité sexuelle, ou de guérir des maladies vénériennes ou maladies des organes génitaux, ou en publie une annonce.

(3) Nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction visée au présent article si les actes qui constitueraient l'infraction ont servi le bien public et n'ont pas outrepassé ce qui a servi celui-ci.

19. Bryan A. GARNER, *Black's Law Dictionary*, 7^e éd. (St-Paul, Minn, West Group, 1999), page 377.

(4) Pour l'application du présent article, la question de savoir si un acte a servi le bien public et s'il y a preuve que l'acte allégué a outrepassé ce qui a servi le bien public est une question de droit, mais celle de savoir si les actes ont ou n'ont pas outrepassé ce qui a servi le bien public est une question de fait.

[...]

(8) Pour l'application de la présente loi, est réputée obscène toute publication dont une caractéristique dominante est l'exploitation indue des choses sexuelles, ou de choses sexuelles et de l'un ou plusieurs des sujets suivants, savoir : le crime, l'horreur, la cruauté et la violence.

Cette disposition prévoit des peines importantes pour la personne ou l'organisation trouvée coupable. Lorsque l'infraction est poursuivie par voie de procédure sommaire, la personne trouvée coupable peut se voir imposer une peine de six mois de prison ou une amende de 2 000 \$²⁰. Cette amende peut même atteindre 100 000 \$ pour une organisation ou une personne morale²¹. Le législateur a aussi inclus la possibilité d'imposer une suramende à la discrétion du tribunal²². Par ailleurs, si l'infraction est poursuivie par voie d'acte criminel, la peine de prison peut atteindre deux ans²³.

Dans l'affaire *Butler*, la Cour suprême du Canada a déterminé que cette disposition du *Code criminel* constituait une limite à la liberté d'expression reconnue par la *Charte canadienne* mais que cette limite était justifiée dans une société libre et démocratique²⁴.

Il est important de noter que la norme de tolérance de l'obscénité en droit criminel n'est pas nécessairement la même que peut avoir l'ensemble de la population. La norme d'obscénité en droit criminel est une norme collective applicable à l'ensemble du Canada mais celle-ci peut varier selon le public visé²⁵. Ainsi, cette norme est une moyenne

20. *Code criminel*, L.R.C. (1985), c. C-46, art 734(1) a) [*Code criminel*].

21. *Ibid.*, 735(1) b) et 735(2) C.cr. « *Organisation* », pour la culpabilité d'une personne morale à une infraction criminelle : *R. c. Fane Robinson*, [1941] 3 D.L.R. 409 (D.A.C.S. Alb.).

22. *Code criminel*, *supra*, note 20, art. 737.

23. *Ibid.*, art. 732.

24. *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452 ; [*Butler*].

25. Gisèle CÔTÉ-HARPER, Pierre RAINVILLE, Jean TURGEON, *Traité de droit pénal canadien*, 4^e éd., (Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998), page 156 [*Traité de droit pénal*].

de l'ensemble de la société et non seulement celle des personnes les plus sensibles, du juge à l'instance ou encore du public intéressé²⁶.

La Cour suprême du Canada a dû se pencher à plusieurs reprises sur l'interprétation du caractère obscène de documents ou encore de vidéos. Celle-ci a jugé que l'obscénité est constituée d'éléments dégradants ou déshumanisants²⁷ causant un préjudice important à la société et qui excèdent le seuil de tolérance²⁸.

Cette même Cour a jugé que la présence de violence et de sexualité ou encore d'éléments déshumanisants et dégradants sont pratiquement toujours obscènes et dépassent les normes établies par la société et par le législateur.

Toutefois, l'interprétation du critère de la sexualité en présence de violence ne doit pas être analysée de façon indépendante, comme nous le rappelle la Cour d'appel du Québec dans la décision *R. c. Latreille*²⁹. Il s'agissait en l'espèce de déterminer si cinq photographies de scènes sadomasochistes prises par l'accusé étaient obscènes selon l'alinéa 163(1)a) du *Code criminel*. La Cour municipale de Montréal³⁰ et la Cour supérieure³¹ avaient conclu que ces photographies qui contenaient des scènes de violence et de sexualité étaient obscènes. La Cour d'appel a infirmé ces jugements en statuant qu'il n'y avait aucune preuve que les activités photographiées outrepassaient le seuil de tolérance de la société et que celles-ci causaient un préjudice important à la société. Subsidiairement, la Cour d'appel a rappelé que ces photographies n'avaient pas été diffusées ou publiées.

Pour sa part, la Cour d'appel de l'Ontario a jugé, dans l'arrêt *R. c. Smith*³², que les histoires se trouvant sur un site Internet et décrivant des agressions sexuelles et des meurtres de femmes étaient obscènes. Dans ce même arrêt, la Cour a infirmé la décision du jury et ordonné un nouveau procès en ce qui a trait aux accusations portant sur des photographies de femmes nues exposées sur le site Internet qui dépeignaient des scènes fictives de violence et de meurtres. La Cour a jugé, en s'inspirant de l'arrêt *Buttler*, qu'il doit y avoir un carac-

26. *Ibid.*, page 156-157.

27. *R. c. Butler*, *supra*, note 24.

28. *R. c. Labaye*, [2005] 3 R.C.S. 728, 2005 CSC 80 ; *Little Sisters Book and Art Emporium c. Canada (Ministre de la Justice)*, [2000] 2 R.C.S. 1120, 2000 CSC 69 ; *Butler Ibid.*

29. *R. c. Latreille*, 2006 QCCA 562, AZ-50370250 (C.A. Qué.).

30. *R. c. Latreille*, 2004 CanLII 58270 (Cour municipale de Montréal).

31. *Latreille c. R.*, 2006 QCCS 793 (C. Sup. Qué.).

32. *R. c. Smith*, 2005 CanLII 23805 (C.A. d'Ont.).

tère explicite à la sexualité prévue à l'article 163(8) du *Code criminel* et que la simple nudité accompagnée de violence n'est pas automatiquement obscène. Même si les scènes de violence devaient être sexuellement explicites, le seuil de l'obscénité sera seulement atteint si la Cour conclut que cette scène contient des éléments dégradants ou déshumanisants.

En cas de violation de l'article 163 du *Code criminel*, toute poursuite intentée par les autorités compétentes sera une poursuite de nature purement criminelle et en conséquence, l'ensemble des règles du droit criminel devront être appliquées.

Le Procureur général devra démontrer hors de tout doute raisonnable la commission de l'acte et l'intention spécifique qui est prévue au paragraphe 163(2) du *Code criminel*. Il devra donc démontrer la connaissance de l'accusé à l'effet que des actes spécifiques ont pour effet de rendre la publicité obscène³³. Ainsi, dans l'arrêt *Jorgensen*³⁴, la Cour suprême du Canada a acquitté l'accusé puisque celui-ci n'avait pas visionné les scènes spécifiques qui étaient obscènes dans les films en vente de son commerce. D'autre part, l'ignorance volontaire de la définition d'obscénité selon la jurisprudence en droit criminel ne serait pas un moyen de défense possible pour l'accusé.

Finalement, l'éventualité d'une poursuite criminelle contre une personne morale soulève plusieurs difficultés à cause de la nature même de ce type d'infraction, et de l'intention spécifique qui doit être prouvée³⁵. Le poursuivant devra démontrer qu'il ne s'agit pas seulement d'un acte émanant du représentant de la personne morale mais bien de l'âme dirigeante de la personne morale³⁶.

Il est possible qu'une publicité comportant des connotations sexuelles et dans laquelle des éléments de violence sont présents puisse être considérée obscène par les tribunaux si tous les critères énoncés précédemment sont rencontrés. Dans certaines juridictions, des dispositions similaires interdisant les publications obscènes ont en effet servi à porter des accusations contre des marchands suite à la publication de messages publicitaires à contenu sexuel³⁷. Vu toutefois les exigences

33. *R. c. Jorgensen*, [1995] 4 R.C.S. 55.

34. *Ibid.*

35. *Traité de droit pénal*, *supra*, note 25, page 429.

36. *R. c. Forges du Lac inc.*, 1997 CanLII 10565 (C.A. Qué.).

37. La compagnie Abercrombie & Fitch a effectivement fait l'objet d'accusations à la suite de la publication de certains messages publicitaires dans un centre commercial en Virginie. Les accusations ont subséquemment été retirées. Voir en ligne <http://www.msnbc.msn.com/id/22993326/>

jurisprudentielles relativement à l'application de cette disposition du *Code criminel* et vu le contexte social actuel, il serait exceptionnel au Canada qu'un message publicitaire à connotation sexuelle puisse donner lieu à des accusations criminelles sur la base du fait qu'il constituerait du matériel obscène.

2.1.4. La Charte québécoise et la discrimination

La *Charte québécoise* stipule à l'article 10 que :

10. Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.

[les italiques sont nôtres]

Il est prévu que toute dérogation intentionnelle à cette interdiction peut entraîner l'attribution à la victime de dommages punitifs en plus des autres dommages accordés. De plus, le législateur québécois a expressément prévu à l'article 11 de la *Charte québécoise*³⁸ que :

11. Nul ne peut diffuser, publier ou exposer en public un avis, un symbole ou un signe comportant discrimination ni donner une autorisation à cet effet.

Selon certains auteurs³⁹, cet article viole le droit à la liberté d'expression mais constitue une atteinte justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne*. En conséquence, cette limite à la liberté d'expression serait considérée raisonnable dans une société libre et démocratique.

Pour que l'article 11 de la *Charte québécoise* puisse trouver application, la discrimination en cause doit être l'une de celles prévues à son article 10. Cette discrimination doit être la source d'un préjudice ou

38. *Charte québécoise*, *supra*, note 13, art. 11.

39. Henri BRUN, Guy TREMBLAY, « *Droit constitutionnel* », 4^e éd. (Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998), page 1121, par. 2 ; [*Droit constitutionnel*].

d'un désavantage pour la personne ou le groupe de personnes qui l'invoquent⁴⁰. Lorsque les tribunaux doivent trancher une question de cet ordre, ils doivent appliquer le test de l'arrêt *Oakes*⁴¹ et déterminer si cette distinction est raisonnable dans une société libre et démocratique.

On peut certainement penser qu'un message publicitaire à connotation sexuelle peut comporter de la discrimination et, par conséquent, constituer une violation de l'article 11 de la *Charte québécoise*. Cela pourrait, à notre avis, être le cas d'un message publicitaire dégradant à l'endroit des femmes qui sont alors représentées comme étant purement des objets. Pour invoquer la violation, la victime doit avoir fait l'objet de discrimination et d'atteinte à ses droits fondamentaux. Elle pourra par ailleurs choisir le forum devant lequel elle sera entendue. Ainsi, elle peut déposer une plainte à la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec (la « Commission ») ou encore déposer une poursuite à la Cour supérieure du Québec⁴².

À première vue, la plainte à la Commission représente certains avantages pour les particuliers qui se sentent lésés, car ce forum entraîne des frais minimes. Au surplus, la Commission effectue gratuitement une enquête pour déterminer s'il y a eu ou non de la discrimination. Si la Commission détermine qu'il y a eu de la discrimination, elle prendra fait et cause pour le particulier et portera le dossier devant le Tribunal des droits de la personne.

Le Tribunal des droits de la personne possède de vastes pouvoirs de réparation, dont notamment celui d'accorder des dommages moraux, des dommages punitifs ou encore d'émettre des ordonnances de cesser de faire. Une ordonnance de cesser de faire est une mesure de redressement qui met fin au litige et rend le contrevenant passible d'une peine d'outrage au tribunal⁴³. La décision du Tribunal des droits de la personne est finale et exécutoire mais n'a pas d'effet rétroactif⁴⁴.

Cependant, aucun des recours exclusifs de la Cour supérieure⁴⁵ ne peut être intenté devant ce tribunal administratif et de ce fait,

40. *Ibid.*, page 1102.

41. *R. c. Oakes*, *supra*, note 17.

42. Selon l'article 71 et 131, *Charte québécoise* ; *supra*, note 13.

43. Par exemple : *Commission des droits de la personne c. Camping et Plage Gilles Fortier Inc.*, 1994 CanLII 2350 (T.D.P. Qué.).

44. *Communauté urbaine de Montréal c. Cadieux*, 2002 CanLII 27377 (C.A. Qué.) ; *Droit constitutionnel*, *supra*, note 39, page 991.

45. *Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.), 30 & 31 Vict., c. 3, reproduite dans le L.R.C. (1985), app. II, n° 5, art. 96.

aucun recours urgent ou en injonction interlocutoire ne peut être présenté devant ce dernier⁴⁶.

Pour sa part, la Cour supérieure présente certains avantages, notamment pour les injonctions interlocutoires et pour tous les recours spéciaux d'urgence dont le but est de faire cesser la discrimination dans les meilleurs délais. Dans le cas d'une publicité qui porterait atteinte aux droits fondamentaux d'une personne, il est évident que le recours en injonction⁴⁷ devant la Cour supérieure serait le plus efficace et le plus rapide pour l'obtention d'une ordonnance ayant pour effet de faire cesser l'atteinte.

De plus, le *Code civil du Québec* permet à un groupe de personnes ciblées par une publicité discriminatoire d'intenter devant la Cour supérieure un recours collectif à l'encontre des personnes à l'origine de cette discrimination. Ainsi, l'ensemble de ce groupe, même s'il n'est pas clairement défini lors du dépôt de la requête pour permission d'exercer un recours en justice, peut ester en justice et obtenir une réparation adéquate.

Dans la décision *Malhad c. Métromédia C.M.R.*⁴⁸, la Cour d'appel a accueilli l'appel d'un jugement de la Cour supérieure ayant rejeté une requête pour permission d'exercer un recours collectif. En l'espèce, un animateur de radio avait tenu des propos diffamatoires envers un groupe ethnique de chauffeurs de taxi et une requête pour permission d'intenter un recours collectif a été présentée. La Cour supérieure avait déterminé qu'une action en diffamation était incompatible avec le recours collectif mais cette décision fut renversée par la Cour d'appel. À ce jour, une décision sur le fond de cette affaire est toujours attendue.

À notre avis, la décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Malhad* confirme qu'un groupe peut se prévaloir du recours collectif lorsque ses membres ont fait l'objet d'une publicité discriminatoire contraire à l'article 11 de la *Charte québécoise*. Une publicité à connotation sexuelle présentant un groupe de personnes, par exemple des femmes, de façon dégradante ou discriminatoire pourrait ainsi donner lieu à un tel recours. On peut présumer que le risque d'un recours collectif a déjà un effet dissuasif.

46. *Droit constitutionnel*, supra, note 39, page 991.

47. *Code de procédure civile*, L.R.Q., c. C-25, art. 753 C.p.c.

48. *Malhad c. Métromédia C.M.R.*, [2003] R.J.Q. 1011 (C.A. Qué.).

2.2 Le contrôle réglementaire de la publicité radio et télédiffusée

2.2.1 *Le contrôle préalable de la publicité par le CRTC*

Le Conseil canadien de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (« CRTC ») est un organisme indépendant créé par la *Loi sur le conseil de la radiodiffusion et des communications canadiennes*⁴⁹. Cet organisme est mandaté exclusivement pour réglementer les réseaux de radiodiffusion et de télécommunications du Canada. Le CRTC accorde les licences à chacun des radiodiffuseurs et assujettit l'attribution de celles-ci à des conditions d'exploitation. Le pouvoir discrétionnaire du CRTC repose sur l'émission des licences de radiodiffusion et chaque diffuseur demeure responsable de sa propre programmation. Ainsi, les pouvoirs du CRTC sont les suivants⁵⁰ :

12. (1) Le Conseil peut connaître de toute question pour laquelle il estime :

a) soit qu'il y a eu ou aura manquement – par omission ou commission – aux termes d'une licence, à la présente partie ou aux ordonnances, décisions ou règlements pris par lui en application de celle-ci ;

b) soit qu'il peut avoir à rendre une décision ou ordonnance ou à donner une permission, sanction ou approbation dans le cadre de la présente partie ou de ses textes d'application.

(2) Le Conseil peut, par ordonnance, soit imposer l'exécution, dans le délai et selon les modalités qu'il détermine, des obligations découlant de la présente partie ou des ordonnances, décisions ou règlements pris par lui ou des licences attribuées par lui en application de celle-ci, soit interdire ou faire cesser quoi que ce soit qui y contrevient. [les italiques sont nôtres]

(3) Toute personne touchée par l'ordonnance d'un comité chargé, en application de l'article 20, d'entendre et de décider d'une question visée au paragraphe (1) peut, dans les trente jours suivant l'ordonnance, demander au Conseil de réexaminer la décision ou

49. *Loi sur le conseil de la radiodiffusion et des communications canadiennes*, L.R.C. (1985), c. C-22.

50. *Genex Communications Inc. c. Canada (Procureur Général)*, 2005 CAF 283.

les conclusions du comité, lesquelles peuvent être annulées ou modifiées par le Conseil, après ou sans nouvelle audition.

Le CRTC doit aussi s'assurer que les émissions et publicités diffusées au Canada respectent l'alinéa 3 g) de la *Loi sur la radiodiffusion*⁵¹ :

3. (1) Il est déclaré que, dans le cadre de la politique canadienne de radiodiffusion :

[...]

g) la programmation offerte par les entreprises de radiodiffusion devrait être de haute qualité ;

Plusieurs décisions du CRTC sont à l'effet que les émissions et les publicités obscènes ne respectent pas cette norme⁵².

Le CRTC favorise nettement l'autoréglementation des différents intervenants agissant dans le domaine de la radiodiffusion. Ainsi, il assujettit l'attribution de licences au respect de certains codes et lignes directrices élaborés par l'Association canadienne des radiodiffuseurs (« ACR ») ou par la Société Radio-Canada.

2.2.1.1 Les codes et lignes directrices applicables aux radiodiffuseurs

L'ACR est le porte-parole national des radiodiffuseurs privés du Canada et représente la très grande majorité de ceux-ci. À la demande du CRTC, l'ACR a adopté un *Code de déontologie* et des lignes directrices d'application volontaire sur les stéréotypes sexuels. Le *Code de déontologie* stipule notamment que les radiodiffuseurs sont responsables de la publicité diffusée sur leurs ondes et doivent respecter les lignes directrices. Ces lignes directrices ont été révisées en 1990 et sont devenues le *Code d'application concernant les stéréotypes sexuels à la radio et à la télévision*.

Parmi les neuf lignes directrices du Code se trouvent les éléments suivants :

- Obligation de respecter la diversification dans la représentation des personnes des deux sexes ;

51. *Loi sur la radiodiffusion*, L.R.C. (1985), c. B-9.01.

52. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2007-388, Gatineau, CRTC, 2007 ; Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2006-668, Gatineau, CRTC, 2006.

- Obligation d'exprimer l'égalité intellectuelle et affective des deux sexes ;
- Interdiction de toute exploitation sexuelle ; et
- Engagement d'éliminer les stéréotypes négatifs et d'inciter à la présentation de modèles positifs.

Le respect du Code est volontaire mais le CRTC tient compte de son respect par les diffuseurs dans le cadre de l'obtention ou du renouvellement d'une licence. Il fournit des directives pour aider les diffuseurs à éviter toute discrimination relative à la représentation des sexes dans leur programmation.

De façon parallèle, la Société Radio-Canada a adopté ses *Lignes directrices concernant les représentations à l'antenne des personnes des deux sexes*. Ces lignes directrices comportent des directives, similaires à celles du Code de l'ARC, que la Société Radio-Canada s'est engagée à respecter.

2.2.1.2 Bureau de la Télévision du Canada

Toutes les publicités qui sont diffusées par des diffuseurs privés doivent être autorisées par le *Bureau de la Télévision du Canada*⁵³ (« BTV »). Cet organisme indépendant regroupe plusieurs télédiffuseurs et son but est d'approuver les publicités qui seront diffusées sur les stations de ses membres. Le BTV peut retirer des scènes qui ne respectent pas le code de l'ACR et imposer des restrictions à la mise en onde de cette publicité. On peut d'ailleurs lire ce qui suit sur le site Internet du BTV⁵⁴ :

Les allusions au sexe ne peuvent convenir à tous les types d'émissions et, lorsque nécessaire, les Services Telecaster proposeront des restrictions relatives à la mise en ondes. Une scène (ou plusieurs scènes) qui contrevient aux objectifs et/ou à une des lignes directrices, sera retirée. Les exemples suivants sont un point de référence seulement et ne se limitent pas à ces exemples :

- Un message publicitaire ne peut contenir des scènes explicites de sexe.

53. Bureau de la Télévision du Canada, en ligne : [Tvb.ca « http://www.tvb.ca/buton2f.htm »](http://www.tvb.ca/buton2f.htm)

54. *Ibid.*

- Il ne peut y avoir de voyeurisme ou de gros plans des parties du corps telles que les seins, les fesses et/ou la fourche.
- Il ne peut y avoir de stimulations telles que le frottement des seins, des fesses et/ou de la fourche.
- Les messages publicitaires des magasins pour adultes et jouets érotiques ne peuvent faire la démonstration du mode d'emploi de ces produits. Selon le type de produit, les images pourraient être restreintes à un plan panoramique à l'intérieur du magasin et le nom des produits, des logos et des marques ne peuvent être visibles.

Révisé – octobre 2007

Dans le cas de la publicité à être diffusée sur les ondes de la Société Radio-Canada, celle-ci doit être préalablement soumise au Bureau du Code publicitaire de la Société et approuvée par celui-ci.

2.2.2. Le mécanisme de plainte relativement à la publicité radiodiffusée

2.2.2.1 La plainte au CRTC

Le CRTC peut recevoir des plaintes des citoyens concernant toutes les émissions, publicités et informations diffusées à travers le Canada.

Le CRTC fournit un formulaire de plaintes sur son site Internet et permet le dépôt électronique de celles-ci⁵⁵. Les plaintes peuvent être acheminées au radiodiffuseur ou encore au Conseil canadien des normes de la radiotélévision (« CCNR »). Le CCNR est un organisme indépendant et non gouvernemental créé par l'ACR ; il est chargé notamment d'administrer le *Code d'application concernant les stéréotypes sexuels à la radio et à la télévision*.

Le CRTC peut aussi étudier les plaintes et rendre une décision. En l'espèce, le CRTC considère que le code de l'ACR représente la norme de l'industrie et que toute dérogation à cette norme entraînera une décision défavorable à l'encontre du radiodiffuseur.

55. CRTC en ligne, <http://www.crtc.gc.ca/RapidsCCM/Register.asp?lang=F>.

Cependant, une décision défavorable du CRTC à propos d'une émission ou d'une publicité n'entraînera aucune conséquence directe car les plaintes du public ne sont qu'une des composantes du processus de révision des licences⁵⁶. Les décisions défavorables sont notées dans le dossier du radiodiffuseur et elles seront considérées lors du renouvellement de la licence de ce dernier⁵⁷. Le CRTC peut alors refuser de renouveler une licence ou encore ordonner le retrait ou la suspension de celle-ci. Cependant, le CRTC n'exerce qu'exceptionnellement les pouvoirs tels que l'ordonnance de retrait ou de suspension des licences accordées. Lors de l'analyse de renouvellement des licences, les plaintes du public ne sont qu'un seul des éléments qui seront considérés par le CRTC. Pour rendre une décision, le CRTC doit analyser une multitude de facteurs dont notamment les aspects économiques et sociaux.

L'affaire récente de Genex Communication et sa station de radio CHOI FM à Québec démontre bien la réticence du CRTC à intervenir dans une situation abusive. En l'espèce, le CRTC avait reçu plus de 47 plaintes durant la période de 1999 à 2001 et ce, relativement à diverses violations des normes de conduite dans le cadre d'une émission diffusée par la station CHOI FM. La réaction du CRTC fut d'imposer un renouvellement à court terme de la licence de la station CHOI FM ainsi que des conditions supplémentaires incluant l'obligation de respecter le *Code d'application concernant les stéréotypes sexuels à la radio et à la télévision*⁵⁸.

Le CRTC a aussi jugé que la suspension ou le retrait de la licence n'était pas approprié à cette étape, car il n'y avait pas d'indication qu'une suspension ou une révocation aurait les effets voulus considérant l'intention de Genex de respecter les conditions de licence⁵⁹. Dans les 13 mois qui ont suivi cette décision, 45 plaintes ont été déposées au CRTC et il était devenu évident que Genex n'allait pas respecter ses obligations malgré ses engagements. Des audiences publiques furent tenues dans le cadre desquelles le public et tous les intéressés ont pu se faire entendre⁶⁰. Suivant ces audiences, le CRTC a refusé

56. *Arthur c. Canada (Procureur général)*, 2001 CAF 223, au par. 27.

57. Par exemple voir : Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2002-189, Gatineau, CRTC, 2002 ; [*CRTC 2002-189*] et aussi : Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2004-271, Gatineau, CRTC, 2004.

58. *CRTC 2002-189*.

59. *Ibid.*, par. 73.

60. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2003-11, Gatineau, CRTC, 2003.

de renouveler la licence de Genex⁶¹. Par ailleurs, la Cour fédérale d'appel a permis à la station CHOI FM de continuer ses opérations pendant la durée des procédures juridiques et ce, jusqu'au refus de la Cour suprême d'entendre cette cause⁶².

2.2.2.2 *Les plaintes aux diffuseurs et organismes d'autoréglementation*

Les plaintes quant à la publicité radiodiffusée sont normalement acheminées directement aux radiodiffuseurs. Ceux-ci doivent alors répondre à la plainte et peuvent volontairement retirer la publicité le cas échéant.

Dans le cas de radiodiffuseurs privés, les plaintes peuvent également être acheminées au Conseil canadien des normes de la radiotélévision (« CCNR »).

Le CCNR est un organisme indépendant responsable de l'autoréglementation de l'industrie et du processus de plaintes de l'ACR. Le CCNR traite ainsi les plaintes qui portent sur la publicité diffusée par ses membres et les violations aux divers code de déontologie de ceux-ci. Les plaintes, si reçues, peuvent ainsi conduire au retrait de la publicité.

2.3 **L'autoréglementation et les Normes canadiennes de la publicité**⁶³

En matière de réglementation de la publicité, la méthode préconisée par le législateur et par l'industrie de la publicité a été l'autoréglementation. Les Normes canadiennes de la publicité est un organisme chargé de l'autoréglementation de l'industrie de la publicité canadienne. Il offre aussi un service d'approbation de la publicité destinée aux enfants.

Les Normes canadiennes de la publicité régleme toutes les formes de messages publicitaires, que ceux-ci soient imprimés ou diffu-

61. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, CRTC 2002-271, Gatineau, CRTC, 2004.

62. *Genex Communications Inc. c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, 2004 CAF 279 et *Genex Communications Inc. c. Canada (Procureur Général)*, 2005 CAF 283.

63. Normes canadiennes de la publicité, en ligne : Tvbc.ca « <http://www.adstandards.com/fr/index.asp> ».

sés. Cet organisme possède son propre code, soit le Code canadien des normes de publicité. L'article 14 de ce code prévoit :

14. DESCRIPTIONS ET REPRÉSENTATIONS INACCEPTABLES

Il est reconnu que des publicités peuvent déplaire à des personnes, sans qu'elles n'enfreignent pour autant les dispositions de cet article ; et, le fait qu'un produit ou un service en particulier puisse offenser certaines personnes, ne constitue pas une raison suffisante pour s'objecter à une publicité sur ce produit ou ce service.

La publicité ne doit pas :

(a) tolérer quelque forme de discrimination personnelle que ce soit, y compris la discrimination fondée sur la race, l'origine nationale, la religion, le sexe ou l'âge ;

(b) donner l'impression d'exploiter, tolérer ou inciter de manière réaliste à la violence ; ni donner l'impression de tolérer ou d'encourager expressément un comportement physiquement violent ou psychologiquement démoralisant ; ni encourager expressément ou montrer une indifférence manifeste à l'égard d'un comportement illicite ;

(c) discréditer, dénigrer ou déprécier une personne, un groupe de personnes, une entreprise, un organisme, des activités industrielles ou commerciales, une profession, un produit ou service, tous faciles à identifier, ou tenter de le/les exposer au mépris public ou au ridicule ;

(d) miner la dignité humaine, ou témoigner de façon évidente d'indifférence à l'endroit d'une conduite ou d'attitudes portant atteinte aux bonnes mœurs prédominantes au sein de la population ou encourager de façon gratuite et sans raison une conduite ou des attitudes portant atteinte aux bonnes mœurs prédominantes au sein de la population.

Les Normes canadiennes de la publicité ont également pour but de traiter les plaintes des citoyens et celles de l'industrie relativement à la publicité, que celle-ci soit diffusée ou imprimée.

Certaines publicités ont été jugées contraires à l'article 14, dont notamment une publicité dans laquelle une femme affichait une allure

fatiguée alors qu'elle se tenait près d'un appareil ménager, car cela avait pour effet de ridiculiser et dénigrer les femmes⁶⁴. Deux publicités de jeans qui illustraient une jeune femme, torse nu, exposant une partie de ses seins ont été jugées comme portant atteinte aux bonnes mœurs⁶⁵. De plus, une publicité affichant une femme avec un buste généreux et l'inscription « Juste du vrai » a été déclarée péjorative envers les femmes⁶⁶.

Une personne peut facilement déposer une plainte aux Normes canadiennes de la publicité en vertu du Code canadien de la publicité et cette plainte sera par la suite étudiée par le Conseil canadien des normes de la publicité. Ce dernier peut, par la suite, demander aux diffuseurs de retirer la publicité mais ne peut pas imposer son retrait.

Si le diffuseur refuse de retirer cette publicité, le Conseil se réserve le droit d'annoncer publiquement qu'il est l'objet d'une décision négative de celui-ci.

CONCLUSION

La prolifération des messages publicitaires à connotation sexuelle, tout comme les représentations sexuelles dans les médias en général, est sans aucun doute l'une des causes des troubles physiques et psychologiques des adolescents et de l'existence continue de stéréotypes sexuels. Les études démontrent en effet que les représentations dans les médias influencent nos comportements et que les représentations à connotation sexuelle, notamment dans la publicité, ont considérablement augmenté.

Aussi, après le tabac, les aliments génétiquement modifiés et l'alimentation rapide, il ne serait pas surprenant que la sexualité dans les médias, et particulièrement dans la publicité, devienne la prochaine cible des organismes populaires et communautaires.

Les membres de ces organismes et du public en général peuvent se prévaloir des mécanismes de plainte aux diffuseurs ou aux Normes canadiennes de la publicité. Ces mécanismes sont généralement suffisamment souples et flexibles pour permettre la reconnaissance et le

64. Normes canadiennes de la publicité, Rapport du quatrième trimestre 2006, Montréal, NCP, 2006.

65. Normes canadiennes de la publicité, Rapport du troisième trimestre 2005, Montréal, NCP, 2005.

66. Normes canadiennes de la publicité, Rapport du quatrième trimestre 2006, Montréal, NCP, 2006.

respect d'un nouveau consensus populaire. Le défaut principal de ces mécanismes est toutefois qu'ils ne permettent pas l'imposition de sanctions obligatoires.

Les membres des organismes populaires et du public peuvent également, dans des cas extrêmes, porter une plainte privée pour publication obscène en violation des dispositions du *Code criminel*.

Considérant toutefois la difficulté d'obtenir la condamnation d'une personne pour publication obscène et considérant que les plaintes aux organismes d'autoréglementation n'ont pas toujours un effet suffisamment dissuasif, il est probable que le débat quant au contrôle de la publicité à connotation sexuelle se fera dans le cadre de recours collectifs, tout comme cela a été fait pour le tabac et comme cela est présentement fait pour l'alimentation rapide. Cela est particulièrement vraisemblable dans les circonstances actuelles où le droit du tribunal d'octroyer des dommages punitifs en l'absence de dommages réels semble en voie d'être reconnu⁶⁷.

67. Voir notamment *Riendeau c. Brault & Martineau*, 2007 QCCS 4603 (C.S. Qué.) ; en appel.