

# L'évocation des articles de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la revendication de la décriminalisation des crimes liés au commerce du sexe

Élodie Gagnon\*

Il est connu que les femmes ainsi que les groupes minoritaires sont plus vulnérables à la prostitution que les hommes. En effet, les femmes sont plus susceptibles (27 %) que les hommes (3 %) d'avoir des contacts subséquents avec la police par rapport au travail du sexe, sans ajouter que le taux d'homicide des travailleurs du sexe autochtones est six fois supérieur à celui des non-Autochtones<sup>1</sup>. Il est important de considérer cet enjeu juridique comme étant d'actualité. Dans cette optique, nous traiterons de l'évocation des articles de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>2</sup> dans la revendication de la décriminalisation des crimes liés au commerce du sexe. Plus particulièrement, il sera question de quelques définitions de termes essentiels pour cerner les enjeux liés au commerce du sexe. Ensuite, les articles de la Charte seront analysés au regard, premièrement, de la phase de criminalisation des crimes liés au sexe, abordée tout au long du *Renvoi sur la prostitution*<sup>3</sup>,

---

\* Étudiante en deuxième année au baccalauréat en droit à l'Université de Montréal, elle en est à sa première parution dans une revue juridique. Ayant particulièrement aimé le cours Habilités du juriste II, elle a décidé de faire part de sa dissertation à la communauté juridique. Les sujets tels les droits fondamentaux, les femmes et la prostitution, toujours stigmatisée au XXI<sup>e</sup> siècle, l'ont particulièrement interpellée lors de ce cours de rédaction en droit pénal. Soulignons que la recherche effectuée aux fins de cette analyse de l'état du droit a pris fin le 26 octobre 2019.

1. Christine ROTENBERG, « Les infractions liées à la prostitution au Canada : tendances statistiques », (2016) 36-1 *Juristat* 4, 11 et 14, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/85-002-x/2016001/article/14670-fra.htm>>.
2. *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.)] (ci-après « Charte »).
3. *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1 c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123 (ci-après « *Renvoi sur la prostitution* »).

puis au travers la phase de décriminalisation que constitue l'arrêt *Bedford*<sup>4</sup>. Finalement, les réponses à l'arrêt *Bedford* seront évoquées sous les aspects législatif et politique.

Quoiqu'offrir des services sexuels en contrepartie d'une somme monétaire n'est pas un crime au Canada, le législateur a toutefois décidé de s'y attaquer indirectement en incluant les activités connexes au *Code criminel*<sup>5</sup>. La section suivante définira la prostitution elle-même ainsi que les différents actes qui y sont reliés.

### *Prostitution et travailleurs du sexe au Canada*

Le terme « prostitué » correspond à la fois à « travailleur du sexe » ou encore à « vendeur de services sexuels »<sup>6</sup>. Dans le présent commentaire, ces termes seront utilisés comme synonymes, car les lois canadiennes traitent le travail du sexe comme étant des « infractions liées à la prostitution »<sup>7</sup>. Il faut souligner qu'il existe trois types de prostitution, soient la prostitution dans la rue, la prostitution itinérante (rejoindre le client dans un endroit convenu) ou encore la prostitution pratiquée chez soi (recevoir le client à son domicile)<sup>8</sup>.

Aux termes d'une définition de la jurisprudence anglaise du 1918 du *Criminal Appeal Reports* ayant été reprise en 1965 par les juges de la Cour d'appel d'Ontario<sup>9</sup>, puis dans le *Renvoi sur la prostitution*<sup>10</sup>, la prostitution est « l'offre par une personne de son corps à des fins de débauche en échange d'une somme d'argent »<sup>11</sup>. C'est donc cette définition qui est retenue au Canada. Nous ajoutons qu'il n'est pas nécessaire qu'il y ait de relation sexuelle complète<sup>12</sup>. L'affaire *Marceau*<sup>13</sup> réitère le fait que la définition de la prostitution est demeurée la même au fil du temps, c'est-à-dire qu'elle « se veut objective et non

4. *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72 (ci-après « *Bedford* »).

5. *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46 (ci-après « C.cr. »).

6. C. ROTENBERG, préc., note 1, p. 6.

7. *Id.*

8. *Bedford*, préc., note 4, par. 62.

9. *R. v. Lantay*, [1965] 3 C.C.C. 170, par. 16-17 (Ont. C.A.).

10. Préc., note 3, 1159.

11. *R. v. De Munck*, [1918] 1 K.B. 635, 637-638 (C.C.A.).

12. *Id.*

13. *Marceau c. R.*, 2010 QCCA 1155.

évolutive »<sup>14</sup>. La prostitution n'évolue pas selon les standards de société et ne fait place à aucune subjectivité<sup>15</sup>. Passons maintenant aux crimes connexes à la prostitution.

### *Tenue d'une maison de débauche*

Depuis 2019, cet acte connexe à la prostitution ne fait plus partie du *Code criminel*<sup>16</sup>. Cependant, lors du *Renvoi sur la prostitution* et de l'arrêt *Bedford*, la tenue d'une maison de débauche renvoyait à une utilisation fréquente ou habituelle d'un local tenu, employé ou occupé à des fins de prostitution<sup>17</sup>. Nous analyserons les raisons de cette modification sous les rubriques pertinentes du présent commentaire.

### *Proxénétisme*

Le proxénétisme est le fait de « vivre entièrement ou en partie des produits de la prostitution d'une autre personne »<sup>18</sup>. La doctrine souligne que le proxénète va jusqu'à comprendre les époux, partenaires, colocataires ainsi que tout le personnel de soutien autour des prostituées, à moins de preuve contraire à cette présomption<sup>19</sup>. Il faut en conclure que ces définitions sont interprétées de manière large par les tribunaux.

### *Communication dans le but de rendre des services sexuels moyennant rétribution*

La définition de ce crime a subi plusieurs changements, mais le terme « endroit public » signifie toujours « [t]out lieu auquel le public

14. *Id.*, par. 14.

15. *Id.*

16. *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois*, L.C. 2019, c. 25, art. 69.1 et 73.

17. *Code criminel* L.R.C. 1985, c. C-46, art. 197(1) et 210(1), modifiés par la *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois*, L.C. 2019, c. 25, art. 69.1 et 73 ; *Bedford*, préc., note 4, par. 61.

18. *Bedford*, préc., note 4, par. 66.

19. Maria POWELL, « Moving beyond the Prostitution Reference: *Bedford v Canada* », (2013) 64 *U.N.B.L.J.* 187, 188.

a accès de droit ou sur invitation, expresse ou implicite »<sup>20</sup>. Ceux qui communiquent en public dans le but de rendre des services sexuels à proximité de garderies, terrains d'écoles ou terrains de jeu commettent des infractions au *Code criminel*<sup>21</sup>. C'est aussi le cas pour ceux qui communiquent en vue d'obtenir des services sexuels dans tout endroit<sup>22</sup>.

## I. LA CRIMINALISATION DES CRIMES RELIÉS AU SEXE : LE *RENOI SUR LA PROSTITUTION*

À la lumière de ce qui précède, il est probable que le lecteur se questionne sur les motifs pour lesquels le législateur a cru pertinent de modifier le libellé des crimes reliés à la prostitution au cours de la dernière décennie. La Cour suprême du Canada a dû interpréter la constitutionnalité des crimes définis précédemment au regard de la Charte à deux reprises. Ces interprétations, dans le *Renvoi sur la prostitution* ainsi que dans l'arrêt *Bedford*, au cœur même de la présente dissertation, feront l'objet des prochaines sections.

La Charte a été d'une grande importance pour la revendication des droits des travailleurs du sexe lors des phases de criminalisation et de décriminalisation des crimes reliés au commerce du sexe. Les dispositions pertinentes sont les suivantes :

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.

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :

[...]

**b)** liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication ;

[...]

**d)** liberté d'association.

20. Art. 197(1), 213(2) C.cr.

21. Art. 213(1.1) C.cr.

22. Art. 286.1(1) C.cr.

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne ; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.<sup>23</sup>

## A. La liberté d'expression

En ce qui concerne la phase de criminalisation des crimes reliés au sexe, nous débiterons par une analyse du contexte ayant mené au *Renvoi sur la prostitution*. En 1986, un juge du Manitoba<sup>24</sup> a conclu à l'invalidité de l'article 195.1(1)c) C.cr. en raison de son incompatibilité avec l'article 7 de la Charte<sup>25</sup>. Cette question de constitutionnalité a donc été amenée devant la plus haute Cour du pays. Les sept juges présents ont évalué si les articles 193 et 195.1(1)c) C.cr. violent les articles 2b) et 7 de la Charte<sup>26</sup>. La première disposition contestée du *Code criminel* renvoie à l'interdiction de la tenue d'une maison de débauche et la seconde criminalise la communication dans un endroit public dans le but de se livrer ou de retenir des services de prostitution.

### *L'atteinte à l'article 2b) de la Charte*

Le Tribunal conclut que la liberté d'expression, qui comprend l'expression commerciale, s'étend aux activités de communication en vue de se livrer à la prostitution prohibée par l'article 195.1(1)c)<sup>27</sup>. À cet égard, la Charte protège « tout le contenu de l'expression sans égard à la signification ou au message que l'on tente de transmettre »<sup>28</sup>. La Cour a donc conclu à la violation de la liberté d'expression par l'article 195.1(1)c) C.cr. en raison de son objet qui est de restreindre

23. Art. 1, 2, 7 et 15 *Charte*.

24. Dans l'affaire *R. v. Cunningham*, (1986) 31 C.C.C. (3d) 223 (Man. C.P.).

25. *Renvoi sur la prostitution*, préc., note 3, 1144.

26. *Id.*, 1149.

27. *Id.*, 1144.

28. *Id.*, 1181.

la transmission d'une expression<sup>29</sup>. Parallèlement, la Cour a conclu l'article 193 C.cr. ne portait atteinte à aucune disposition la Charte<sup>30</sup>.

### *La justification au regard de l'article premier de la Charte*

Après avoir conclu à la violation d'un droit constitutionnel, l'étape subséquente est d'évaluer si celle-ci est justifiable selon l'article premier de la Charte. L'État doit faire la preuve selon la balance des probabilités que la disposition contestée a un objectif réel et urgent et qu'une proportionnalité existe entre les moyens pris et la violation du droit en question<sup>31</sup>. Si la Cour est satisfaite de l'argumentaire selon le contexte particulier de l'affaire, la violation sera justifiée dans une société libre et démocratique<sup>32</sup>.

D'abord, le juge Dickson est d'avis que l'article 195.1(1)c) C.cr. a pour but de « supprimer les diverses formes de nuisances sociales »<sup>33</sup>. Selon le juge Lamer, il s'agit plutôt d'empêcher que les personnes vulnérables, dont les femmes, soient exposées aux dangers de la rue<sup>34</sup>. Les deux magistrats s'entendent pour affirmer que ces deux objectifs complémentaires sont réels et urgents<sup>35</sup>. En effet, de telles nuisances, comme l'encombrement des rues, l'augmentation du bruit ou les effets néfastes sur les tiers présents lors de ces échanges, nuisent au respect des usagers de la rue<sup>36</sup>.

En second lieu, il s'agit de vérifier s'il existe un lien rationnel entre la disposition contestée et son objectif. De ce fait, il a été mis en évidence que pour protéger l'intérêt collectif, le législateur n'a d'autre choix que de punir les activités individuelles<sup>37</sup>. C'est pourquoi la prohibition à l'article 195.1(1)c) C.cr. n'est pas intrusive dans la vie des citoyens<sup>38</sup>.

29. *Id.*, 1134 et 1188.

30. *Id.*, 1143.

31. *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 137 (ci-après « *Oakes* »).

32. *Id.*, 139.

33. *Renvoi sur la prostitution*, préc., note 3, 1134.

34. *Id.*

35. *Id.*, 1135.

36. *Id.*

37. *Id.*

38. *Id.*, 1137.

De plus, cette disposition permet de réduire le méfait causé par les nuisances susmentionnées<sup>39</sup>. L'existence du lien rationnel a ainsi été démontrée.

Puis, en dépit des enjeux politiques et constitutionnels entourant les effets de la criminalisation d'une activité connexe à la prostitution, la Cour a tout de même déclaré que le législateur n'a pas outrepassé son rôle en criminalisant la sollicitation<sup>40</sup>. Celle-ci constitue une atteinte minimale aux droits et libertés des citoyens<sup>41</sup>.

Finalement, il faut se demander si les effets de cette disposition portent tellement atteinte à la liberté d'expression que sa violation l'emporterait sur l'objectif de la loi<sup>42</sup>. Malgré la restriction des conditions dans lesquelles les communications peuvent être possibles entre les prostituées et les clients, la disposition vise l'objectif à atteindre, soit de « supprimer la communication publique en matière de prostitution »<sup>43</sup>. Donc, bien que la liberté d'expression soit limitée à son endroit et à son objet, dans ces situations, cette limitation est conforme aux intérêts collectifs<sup>44</sup>.

La Cour suprême a donc répondu que l'article 195.1(1)c) C.cr. est valide au regard de l'article premier de la Charte, répondant ainsi à l'ensemble des critères de l'arrêt *Oakes*<sup>45</sup>.

## B. La vie, la liberté et la sécurité de la personne

Il a été décidé par le juge en chef que les dispositions concernant le commerce du sexe ne portent pas atteinte au droit à la vie, à la liberté et la sécurité de la personne prévus à l'article 7 de la Charte car l'emprisonnement prévu à ces articles n'est pas imprécis<sup>46</sup>. D'ailleurs, le juge Lamer renchérit en rejetant d'abord la théorie de la nullité pour

---

39. *Id.*, 1195.

40. *Id.*, 1138.

41. *Id.*

42. *Id.* ; R. c. *Oakes*, préc., note 31, 140.

43. *Id.*

44. *Id.*, 1139 et 1201.

45. *Id.*, 1144 et 1202.

46. *Id.*, 1141.

cause d'imprécision, puis l'aspect de la liberté économique, arguments soutenus par les appelants.

En premier lieu, celui-ci mentionne qu'il est faux de prétendre que les dispositions sont imprécises au point de ne pas en comprendre le sens à l'avance<sup>47</sup>. En effet, les tribunaux ont toujours donné un sens raisonnable aux termes de ces dispositions. C'est pour cette raison que les articles 193 et 195.1(1)c) C.cr. ne violent pas la Charte<sup>48</sup>.

En second lieu, après un long argumentaire sur la portée de l'application de l'article 7 de la Charte, le juge Lamer conclut que cet article n'englobe pas tous les autres droits de la Charte<sup>49</sup>. Conséquemment, les droits de l'article 7 ne s'étendent pas jusqu'à la liberté d'exercer la profession de son choix, d'où le rejet de l'argument économique des appelants<sup>50</sup>. L'absence de violation des droits et libertés prévus à l'article 7 de la Charte met fin cette analyse.

### C. Les conclusions du *Renvoi sur la prostitution*

En somme, quoique le législateur ait utilisé un « moyen détourné » pour criminaliser la prostitution, il est en droit de procéder ainsi pour « manifester la désapprobation de la société à l'égard de la sollicitation de rue »<sup>51</sup>. Autrement dit, rien n'empêche le Parlement fédéral de contrôler indirectement les activités connexes à la prostitution alors qu'elle est elle-même légale. Pour cette raison, il est justifié pour le législateur de porter atteinte à la liberté d'expression pour éliminer la nuisance sociale créée par la sollicitation dans la rue, sans pour autant violer la liberté ou la sécurité des travailleurs du sexe. Notons que s'il en est ainsi en 1990, neuf différents juges raisonneront tout autrement quelque vingt années plus tard lors de l'arrêt *Bedford* en accueillant les arguments des appelantes.

Il semble important de souligner l'écart entre les conclusions minoritaire et majoritaire<sup>52</sup>. L'opinion dissidente est plutôt d'avis que

---

47. *Id.*

48. *Id.*, 1160.

49. *Id.*, 1178.

50. *Id.*, 1179.

51. *Id.*

52. Les juges Wilson et L'Heureux-Dubé sont dissidents.



l'article 195.1(1)c) C.cr. viole à la fois les articles 2b) et 7 de la Charte et que cette violation ne peut être justifiée en vertu de l'article premier, ce qui le rend inconstitutionnel<sup>53</sup>. Ainsi, les deux juges reconnaissent la présence d'une préoccupation urgente et réelle ainsi que la présence d'un lien rationnel, mais concluent que le critère de proportionnalité n'est pas rempli<sup>54</sup>. Puisque la communication ainsi que la prostitution sont toutes deux des activités légales, l'emprisonnement est une mesure excessive de la part du législateur pour traiter la nuisance publique<sup>55</sup>. Ainsi, ces juges concluent à l'incompatibilité de la disposition.

## II. LA DÉCRIMINALISATION DES CRIMES RELIÉS AU SEXE

### A. L'arrêt *Downtown Eastside Sex Workers*

En 2012, la *Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society* (ci-après « Société »), société ayant pour mission d'améliorer les conditions de travail des prostituées, ainsi qu'une ex-prostituée ont contesté la constitutionnalité de certaines dispositions du *Code criminel* devant la Cour suprême du Canada<sup>56</sup>.

Cette affaire est jugée par la Cour suprême au moment même où l'affaire *Bedford* est entendue par les instances inférieures d'Ontario. Cependant, les questions soulevées dans ces deux affaires ne sont pas identiques. L'affaire *Bedford* ne vise pas les mêmes dispositions du *Code criminel* et les parties n'ont pas contesté les dispositions sur le fondement des articles 2b) et 15 de la Charte, comme c'est le cas dans l'arrêt *Downtown Eastside*<sup>57</sup>. Aussi, les contextes des deux affaires ainsi que les demanderesses sont différents. Pour ces raisons, elles sont jugées distinctement<sup>58</sup>.

53. *Renvoi sur la prostitution*, préc., note 3, 1224.

54. *Id.*, 1222.

55. *Id.*, 1221.

56. *Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society c. Canada (Attorney General)*, 2012 CSC 45, par. 7 (ci-après « *Downtown Eastside* »).

57. *Id.*, par. 64.

58. *Id.*, par. 7.

### *L'atteinte aux articles 2b), 2d), 7 et 15 de la Charte*

Les intimées désirent un jugement déclaratoire affirmant que les dispositions du *Code criminel* relatives à la prostitution violent la liberté d'expression (art. 2b) *Charte*) et d'association (art. 2d) *Charte*), le droit à l'égalité (art. 15 *Charte*) et le droit à la vie, la liberté et la sécurité de la personne (art. 7 *Charte*)<sup>59</sup>.

Le Tribunal conclut que la Société a qualité pour agir car elle répond aux trois critères cumulatifs, soit : (1) l'affaire soulève une question justiciable sérieuse ; (2) l'intimée a un intérêt réel dans les procédures ; (3) la poursuite proposée, compte tenu des circonstances, est une manière efficace et raisonnable de soumettre la question à la cour<sup>60</sup>. Il est évident que la constitutionnalité des dispositions du *Code criminel* constitue un enjeu sérieux pour les intimées. Effectivement, la Société, solidement engagée dans la cause, de même que l'ex-prostituée, ayant été affectée directement par le système criminel, sont directement touchées par ces dispositions<sup>61</sup>.

S'agissant d'un litige d'intérêt public, l'évaluation de la constitutionnalité du régime de la prostitution dans le *Code criminel* devant le Tribunal est appropriée<sup>62</sup>. La réponse de ce dernier a également pour effet de désengorger le système de justice en prévenant une multitude de contestations individuelles dues à des poursuites criminelles<sup>63</sup>. De surcroît, la Cour suprême réitère les difficultés qu'ont les travailleurs du sexe d'intenter des poursuites en leur nom en raison de leur vulnérabilité<sup>64</sup>. À cet égard, ils craignent d'être victimes d'actes de violence subséquents à la demande en justice, de subir des atteintes à leur vie privée et de nuire à leur futur car leur travail n'est pas nécessairement connu de leur entourage ou de leurs futurs employeurs<sup>65</sup>. De ce fait, l'enjeu est encore plus important sur le plan collectif, car il est nécessaire de protéger ces individus vulnérables. Les intimées

---

59. *Id.*

60. *Id.*, par. 37.

61. *Id.*, par. 58 et 59.

62. *Id.*, par. 70.

63. *Id.*

64. *Id.*, par. 71.

65. *Id.*

sont donc en droit de faire valoir leur contestation<sup>66</sup>. Le jugement déclaratoire demandé n'a cependant pas été rendu dans cette affaire. Il faudra plutôt attendre l'affaire *Bedford*, rendue l'année suivante.

## B. L'arrêt *Bedford*

Puisqu'il a été conclu que la Société a intérêt pour agir, la Cour suprême se penche sur la validité des dispositions concernant le commerce du sexe au regard de la Charte. Trois travailleuses du sexe ont fait valoir que les activités prohibées connexes à la prostitution (tenue d'une maison de débauche (art. 210 C.cr.), proxénétisme (art. 212(1j) C.cr.) ainsi que la communication ayant pour but de se livrer ou d'obtenir des services sexuels (art. 213(1c) C.cr.) portent atteinte à la sécurité et à la vie des prostituées et qu'elles sont par le fait même inconstitutionnelles<sup>67</sup>. Ces arguments sont repris en partie du *Renvoi sur la prostitution*. L'accent sera toutefois mis sur la sécurité des prostituées plutôt que sur leur liberté, comme le résume Powell<sup>68</sup>.

Sous la plume de la juge en chef McLachlin, la Cour suprême adoptera l'opinion de la juge de première instance, celle-ci ayant conclu que les demandereses ont qualité pour agir. En revanche, elle établira que cette qualité d'agir est dans l'intérêt privé<sup>69</sup>. La Cour affirme qu'elle ne se sent pas liée par le *Renvoi sur la prostitution*, en raison de : (1) la nombreuse jurisprudence quant à l'article 7 de la Charte qui a évolué au cours des vingt dernières années ; (2) l'accroissement des connaissances dans ce domaine ; (3) les données sociales, économiques ou politiques sont désuètes et (4) l'« expression » au sens de l'article 2b) de la Charte diffère de celle jugée en 1990<sup>70</sup>. Dans cette mesure, un nouvel examen des dispositions du *Code criminel* au regard de la Charte s'avère nécessaire.

### *L'atteinte à l'article 7 de la Charte*

Les demandereses soutiennent que les dispositions contestées augmentent le risque d'atteinte à leur sécurité car elles ne peuvent pas

66. *Id.*, par. 76.

67. *Bedford*, préc., note 4, par. 1.

68. M. POWELL, préc., note 19, 201.

69. *Bedford*, préc., note 4, par. 17.

70. *Id.*

prendre les mesures nécessaires pour assurer leur propre protection<sup>71</sup>. En effet, la prostitution chez soi est la plus sûre, mais la tenue de maisons de débauche est interdite<sup>72</sup>. Les prostituées témoignent qu'elles se sentent davantage en sécurité lorsqu'elles exercent leur métier à l'intérieur<sup>73</sup>. De plus, la prostitution itinérante n'est pas sécuritaire, car l'infraction contre le proxénétisme interdit l'embauche de personnel pouvant intervenir en cas d'urgence<sup>74</sup>. Finalement, la prostitution dans la rue empêche les travailleurs du sexe d'obtenir de l'information à l'égard de l'état de santé de leurs potentiels clients et de prendre des précautions sanitaires, car la communication en public est interdite<sup>75</sup>. Pour ces raisons, la Cour conclut que les articles 210, 212(1j) et 213(1c) C.cr. briment le droit à la sécurité des prostituées prévu à l'article 7 de la Charte<sup>76</sup>.

#### *Le lien de causalité est suffisant*

Les demanderesses convainquent les juges de l'existence du lien de causalité suffisant entre le préjudice qu'elles subissent et les dispositions contestées<sup>77</sup>. Assurément, les dispositions du *Code criminel* imposent des conditions dangereuses à la pratique de la prostitution, qui, dans la majorité des cas, constitue la dernière option pour subvenir aux besoins de la personne qui se prostitue<sup>78</sup>. Même si ce sont les clients et les proxénètes qui sont les principales sources du préjudice subi par les travailleurs du sexe, l'État est tout de même responsable de la vulnérabilité des prostituées en tant que groupe marginalisé<sup>79</sup>.

#### *Le principe de justice fondamentale n'est pas respecté*

Une fois ce lien démontré, les demanderesses doivent prouver que l'atteinte est non conforme aux principes de justice fondamentale pour qu'il y ait effectivement violation de l'article 7 de la Charte.

---

71. *Id.*, par. 60.

72. *Id.*, par. 63.

73. *Id.*, par. 8, 11 et 14.

74. *Id.*

75. *Id.*, par. 63-64.

76. *Id.*, par. 65, 67, 72.

77. *Id.*, par. 92.

78. *Id.*, par. 86.

79. *Id.*, par. 89.

L'article 210 C.cr., qui interdit les maisons de débauche, a pour but de soustraire le préjudice subi par la collectivité en enrayant les troubles de voisinages<sup>80</sup>. Il est déterminé que son effet est préjudiciable à l'endroit des prostituées et est « totalement disproportionné à l'objectif »<sup>81</sup>. Bien que le Parlement ait compétence pour réprimer la nuisance, celui-ci n'est pas autorisé à le faire au détriment de la santé, de la sécurité et de la vie des prostituées<sup>82</sup>. Les principes de justice fondamentale ne sont pas respectés par cette disposition.

Quant à l'article 212(1j) C.cr. interdisant le proxénétisme, celui-ci a une portée excessive sur la vie des prostituées<sup>83</sup>. À ce sujet, la disposition rend coupable à la fois le proxénète, ainsi que celui qui assure la sécurité de la prostituée (par exemple, le garde du corps) et toute personne qui fait affaire avec celle-ci (comme le comptable ou le réceptionniste)<sup>84</sup>. Cet article viole ainsi les principes de justice fondamentale, même s'il vise à réprimer à la fois le proxénétisme, le parasitisme et l'exploitation qui sont associés à la pratique de la prostitution<sup>85</sup>.

Finalement, l'article 213(1)c) C.cr. qui prohibe la communication en public à des fins de prostitution, dont l'objet a été traité précédemment, est disproportionné quant à son effet<sup>86</sup>. À cet égard, l'atteinte au droit à la sécurité et à la vie des prostituées est beaucoup trop importante par rapport au risque de nuisance de la prostitution dans la rue<sup>87</sup>. Les prostituées se voient empêchées de négocier les conditions de l'acte sexuel futur avec leurs clients, ce qui fait en sorte qu'elles se déplacent vers des lieux isolés et inconnus, où la vulnérabilité est omniprésente<sup>88</sup>. Encore une fois, les principes de justice fondamentale ne peuvent être respectés par cet article.

---

80. *Id.*, par. 131-132.

81. *Id.*, par. 134.

82. *Id.*, par. 136.

83. *Id.*, par. 140.

84. *Id.*, par. 142.

85. *Id.*, par. 137.

86. *Id.*, par. 159.

87. *Id.*

88. *Id.*, par. 70, 155 et 156.

### *L'atteinte à l'article 2b) de la Charte*

La Cour suprême ne se prononce pas sur cette possible violation, car ce serait superflu en raison de la conclusion précédente<sup>89</sup>. Cependant, dans l'hypothèse où l'analyse aurait eu lieu, les juges auraient probablement été du même avis que la dissidence dans le *Renvoi sur la prostitution*, qui a conclu qu'il y avait bel et bien violation à la liberté d'expression et que celle-ci ne se justifiait pas selon une société libre et démocratique, comme nous l'avons mentionné précédemment. En raison du climat dans lequel s'inscrit la violation à l'article 7 de la Charte, la Cour penche en faveur des arguments des appelantes.

### *Les atteintes ne sont pas justifiées par l'article premier de la Charte*

Finalement, les juges n'ont pas procédé à une analyse détaillée de cette dernière étape car les défendeurs eux-mêmes ont abordé la sauvegarde par l'article premier que brièvement<sup>90</sup>. Il faut dire qu'à cette étape, ils se croyaient probablement déjà vaincus par les demanderesse, ayant satisfait leur fardeau. Néanmoins, la Cour a cru bon d'ajouter que l'atteinte aux droits des prostituées n'est pas minimale ni proportionnelle à son objectif, surtout à l'égard de la disposition sur le proxénétisme<sup>91</sup>.

En définitive, les dispositions en l'espèce violent les droits et libertés accordés aux prostituées et ne sont pas sauvegardées par l'article premier de la Charte<sup>92</sup>. C'est pour ces raisons, que les articles 210, 212(1j) et 213(1c) C.cr. sont déclarés inconstitutionnels par la Cour suprême du Canada, qui suspend cette invalidité pendant un an, permettant ainsi au législateur de faire les modifications nécessaires<sup>93</sup>. Cet important jugement constitue ainsi une rupture de la jurisprudence canadienne quant à la prostitution.

À première vue semblables quant aux questions de fond, le *Renvoi sur la prostitution* et l'arrêt *Bedford* sont bien différents. À cet égard,

---

89. *Id.*, par. 160.

90. *Id.*, par. 161.

91. *Id.*, par. 162.

92. *Id.*, par. 163.

93. *Id.*, par. 169.

la doctrine offre une vue d'ensemble sur ces deux arrêts : le premier met en évidence que les dispositions contestées sont des barrières à la liberté économique, tandis que le second souligne plutôt les effets de ces dispositions sur les prostituées<sup>94</sup>. L'un analyse ce qui précède la prostitution, l'autre s'intéresse à ce qui la succède.

### III. LES SUITES DE L'ARRÊT *BEDFORD*

#### A. Les réponses du législateur

En décembre 2014, le législateur a adopté la *Loi sur la protection des collectivités et des personnes victimes d'exploitation*<sup>95</sup> dans le but de décourager la pratique de la prostitution tout en protégeant la dignité humaine et l'égalité de tous<sup>96</sup>. De plus, il est question de « dénoncer et interdire les comportements reconnus par les délinquants »<sup>97</sup>. Pour y arriver, le Parlement fédéral a choisi d'interdire : (1) la communication en vue d'acheter et l'achat de services sexuels (dorénavant, ce sont les clients et non les prostituées qui sont coupables des infractions reliées à la prostitution)<sup>98</sup> ; (2) la communication en vue de vendre des services sexuels dans « un endroit public ou situé à la vue du public qui est une garderie, un terrain d'école ou un terrain de jeu ou qui est situé à côté d'une garderie ou de l'un ou l'autre de ces terrains »<sup>99</sup> ; (3) l'obtention d'avantages matériels qui proviennent de l'achat de services sexuels<sup>100</sup> ; et (4) la publicité des services sexuels<sup>101</sup>. L'infraction visant à interdire le proxénétisme est également modernisée<sup>102</sup>. Puis, le législateur modifie la définition d'une « maison de débauche », laquelle devient un « [l]ocal soit tenu ou occupé soit fréquenté par une ou plusieurs personnes pour la pratique d'actes d'indécence »<sup>103</sup>.

94. M. POWELL, préc., note 19, 201.

95. L.C. 2014, c. 25 (ci-après « Loi de 2014 »).

96. *Id.*, mentionné dans le préambule.

97. R. c. *Lacasse*, 2019 QCCQ 2678, par. 13.

98. Art. 286.1(1), 286.1(2) C.cr.

99. Art. 213(1.1) C.cr.

100. Art. 286.1, 286.2(1), 286.2(2) C.cr.

101. Art. 286.4 C.cr.

102. Art. 286.3 C.cr.

103. *Loi sur la protection des collectivités et des personnes victimes d'exploitation* L.C. 2014, c. 25, art. 12(2).

Durant la période de la suspension d'invalidité d'un an ordonnée par la plus haute Cour du pays, l'affaire *Houssaini*<sup>104</sup> a appliqué les dispositions inconstitutionnelles, mais encore valides relatives au proxénétisme. L'appelant a été déclaré coupable de trois chefs d'accusation touchant le proxénétisme<sup>105</sup>. Quoiqu'aucune peine d'emprisonnement n'ait été mentionnée dans les deux instances ayant jugé cette affaire<sup>106</sup>, il semble important de souligner que la peine maximale relative à l'infraction de proxénétisme est passée de dix à quatorze ans à la suite de la modification législative. Cela aurait donc pu avoir un impact sur la période d'incarcération, d'où l'urgence d'agir. À cet égard, l'emprisonnement s'applique tant à celui qui amène une personne à offrir des services sexuels, qu'à celui qui recrute, héberge, contrôle ou influence cette personne<sup>107</sup>. En cas de proxénétisme sur des personnes mineures, c'est plutôt un emprisonnement pouvant varier entre cinq et quatorze ans qui s'appliquera<sup>108</sup>.

Également, le juge de l'affaire *Leblanc*<sup>109</sup> insiste sur les contextes sensiblement identiques dans lesquels s'inscrivent l'adoption des articles 279.01 C.cr. (traite des personnes) et 286.3 C.cr. (proxénétisme). En effet, « ces deux dispositions visent à imputer une responsabilité criminelle aux personnes qui encouragent et tirent profit de la prostitution »<sup>110</sup>. Cette affaire spécifie également la portée des termes « recruter » et « héberger » dans le nouvel article 286.1 C.cr. qui se transposent à l'article 286.3 C.cr. relatif au proxénétisme<sup>111</sup>.

Avant de passer au point suivant, il peut être utile de mentionner qu'il existe une corrélation entre les modifications législatives en matière de prostitution et les statistiques relatives à la commission de crime reliés à la prostitution<sup>112</sup>. Il y a effectivement eu une baisse

104. *Houssaini c. R.*, 2014 QCCA 1762.

105. *Id.*, par. 12, 22, 32 et 33.

106. *R. c. Houssaini*, [2012], n° AZ-51219548 (C.Q.) ; *Houssaini c. R.*, préc., note 104.

107. Art. 286.3(1) C.cr.

108. Art. 286.3(2) C.cr.

109. *R. c. Leblanc*, 2018 QCCQ 6481.

110. *Id.*, par. 27.

111. *Id.*, par. 73.

112. C. ROTENBERG, préc., note 1, p. 4.



d'infractions déclarées à la police relativement à la communication subséquemment à la mise en vigueur de la loi de 2014<sup>113</sup>.

### *Seconde intervention du législateur*

Tout récemment en 2019, une seconde loi modificatrice a abrogé les paragraphes 197(1) et 210(1) C.cr. relativement aux maisons de débauche<sup>114</sup>. Cette loi a pour but de supprimer les différentes dispositions rendues inconstitutionnelles par les tribunaux<sup>115</sup>. Cependant, aucune modification du droit n'a été effectuée par le législateur. Ainsi, l'interprétation qu'a faite la Cour du Québec dans l'affaire *Leblanc*<sup>116</sup> demeure la même et, jusqu'aujourd'hui, est celle qui fait autorité au Québec.

### B. La réception dans le milieu : une perspective politique

Qu'en est-il de l'avis des principaux concernés ? Ils sont partagés. *Stella*, un groupe pour les travailleuses du sexe à Montréal, considère que la loi est toujours inconstitutionnelle<sup>117</sup>. Selon celui-ci, la communication demeure un crime dans certains lieux comme les écoles ou les garderies : il est donc faux de prétendre que les prostituées ne sont plus criminalisées<sup>118</sup>. La directrice du *London Abused Women's Centre* croit plutôt que ce modèle est plus efficace, car il « accorde une immunité à la prostituée » en criminalisant les clients et les proxénètes<sup>119</sup>.



113. *Id.*

114. *Loi modifiant le Code criminel, la Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents et d'autres lois et apportant des modifications corrélatives à certaines lois*, L.C. 2019, c. 25 art. 69.1 et 73.

115. *Id.*, section i) du préambule de la loi.

116. *R. c. Leblanc*, préc., note 109.

117. Jean-Philippe NADEAU, « Des travailleuses du sexe pressent le gouvernement Trudeau de modifier les lois sur la prostitution », *Radio-Canada*, 11 mars 2018, en ligne : <<https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1088266/prostitution-decriminalisation-legalisation-canada-modele-scandinave>>.

118. *Id.*

119. *Id.*

Il peut être utile de faire une brève analyse comparative du statut de la prostitution et des actes qui y sont reliés dans quelques pays.

Tout d'abord, l'Allemagne, par le *Prostitution Act*<sup>120</sup> qui légalise et régle le travail du sexe, permet aux prostituées qui signent un contrat de travail d'avoir droit à des régimes de pension et à des congés maladie<sup>121</sup>. Or, les autres ordres législatifs restreignent ces droits, ce qui n'enraye pas la stigmatisation, comme c'est le cas au Canada<sup>122</sup>.

En Nouvelle-Zélande, le travail du sexe est totalement décriminalisé par le *Prostitution Reform Act*<sup>123</sup>. Dans ce pays, seuls les aspects de la prostitution impliquant des enfants sont criminalisés<sup>124</sup>. Il a été souligné que depuis la réforme de 2003, le commerce du sexe n'a pas augmenté<sup>125</sup>. Cette loi remplit donc efficacement son objet d'assurer une protection contre l'exploitation et celui de procurer une meilleure santé et sécurité aux travailleurs du sexe, comme tout autre travailleur<sup>126</sup>.

En dernière comparaison, en Suède, il est illégal d'acheter des actes sexuels, mais légal d'en vendre<sup>127</sup>. Il s'agit de l'efficace Modèle nordique. À cet égard, les autorités suédoises ont vu diminuer de moitié la prostitution de rue en raison de la baisse subite des demandes<sup>128</sup>. Le Canada s'est effectivement inspiré de l'*Act on Violence Against Women*<sup>129</sup> instauré en 1999 en Suède en adoptant sa loi de 2014.

Pour conclure, il est important de se rappeler qu'au cours des trente dernières années, le Canada a connu de nombreux changements jurisprudentiels et législatifs relatifs au commerce du sexe. À deux

120. *Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes*, 1<sup>er</sup> janvier 2002 (All.).

121. Chris BRUCKERT et Stacey HANNEM, « Rethinking the Prostitution Debates: Transcending Structural Stigma in Systemic Responses to Sex Work », (2013) 28-1 *Can. J.L. & Soc'y* 43, 55.

122. *Id.*

123. *Prostitution Reform Act*, 27 juin 2003 (N.Z.) ; M. POWELL, préc., note 19, 207.

124. *Id.*

125. *Id.*

126. *Id.*

127. *Act on Violence Against Women*, 1999 (Suède).

128. SCANDINAVIAN HUMAN RIGHTS LAWYERS, en ligne : <<https://humanrightslawyers.eu/human-trafficking/nordic-model/>>.

129. *Act on Violence Against Women*, préc., note 127.

reprises, la Cour suprême du Canada a été amenée à se pencher sur la constitutionnalité des crimes reliés au sexe et en est venue à deux analyses opposées au regard des articles 2 et 7 de la Charte. La dernière analyse conclut à la violation de la Charte et impose une modification législative. Comme le synthétisent Bruckert et Hannem, le Canada peut s'inspirer des différents modèles mentionnés précédemment, mais devrait en créer un qui lui est propre, c'est-à-dire qui « takes its lead from sex workers [...] precisely because it is an appropriate linguistic framing of their experience »<sup>130</sup>. Il semble donc évident que le processus de décriminalisation des crimes reliés au sexe n'est pas terminé et demeure un enjeu d'actualité au Canada.

---

130. C. BRUCKERT et S. HANNEM, note 121, 63-64.

