

IT.CAN NEWSLETTER/BULLETIN

Canadian IT Law Association

www.it-can.ca

Part 1 of this newsletter is prepared by Professors [Robert Currie](#), [Chidi Oguamanam](#) and Stephen Coughlan of the Law and Technology Institute of [Dalhousie Law School](#). Part 2 of this newsletter is prepared by Professors [Pierre Trudel](#) and [France Abran](#) of the L.R. Wilson Chair in Information Technology and Electronic Commerce Law, Université de Montréal.

Les auteurs de la première partie du présent bulletin sont les professeurs [Robert Currie](#), [Chidi Oguamanam](#) et Stephen Coughlan de l'Institut de droit et de technologie de la [Faculté de droit de l'Université de Dalhousie](#). Les professeurs [Pierre Trudel](#) et [France Abran](#) de la Chaire en droit des technologies de l'information et du commerce électronique L.R. Wilson de la Faculté de droit de l'Université de Montréal ont rédigé la seconde partie du présent bulletin.

Part 1

"Anti-Spam" Legislation

The House of Commons has debated at second reading the *Fighting Internet and Wireless Spam Act*, proposed as a measure to combat unwanted commercial emails. A central measure in the Bill is to require anyone sending out an unsolicited commercial email to provide a means by which the recipient can unsubscribe, and to make sure that that method of unsubscription remains active for a minimum of 60 days. The provisions do not apply to non-commercial communications, nor to communications which fall into various exceptions: provision of updated factual information on a product already purchased, delivery or a product update, information directly related to an employment relationship or benefit plan with which the recipient is already associated, and so on.

The Bill also prohibits the placing of a program on another person's computer in the course of commercial activity in the absence of that person's consent or a court order. The Bill does state, however, that a person is taken to expressly consent:

- (a) if the program is:
 - (i) a cookie,
 - (ii) HTML code,
 - (iii) Java Scripts,

- (iv) an operating system,
 - (v) any other program that is executable only through the use of another computer program whose installation or use the person has previously expressly consented to, or
 - (vi) any other program specified in the regulations; and
- (b) the person's conduct is such that it is reasonable to believe that they consent to the program's installation.

In addition, there are special provisions for a program which is installed by consent but could do any of a number of things, including: collect personal information from the computer; change settings or preferences without the knowledge of the owner; cause the computer to communicate with another computer without the knowledge of the owner, and so on. In that event, there is an obligation to "clearly and prominently, and separately and apart from the licence agreement" describe those functions and bring them to the attention of the person whose consent is sought.

Billion-Dollar Spamming Award Enforced by Quebec Court

In her [decision](#) of 28 September 2010, Justice Lucie Fournier of the Quebec Superior Court ordered the enforcement of an award of over \$1 billion in favour of Facebook, against notorious Montreal spammer Adam Guerbuez. Facebook brought an action against Guerbuez and his company, Atlantis Blue Capital, before the courts of California under various U.S. statutes, including the *CAN-SPAM Act* and the *Computer Fraud and Abuse Act*, for spamming the pages of Facebook users with ads for erectile dysfunction remedies. In a 2008 default judgment, the court [ordered](#) an award calculated at \$100 in damages and \$100 in fines for each spam message, totalling US\$873 million. A converted award of

CAN\$1,068,928,721.46 was made by Justice Fournier, who also enjoined Guerbuez from any Facebook activity. Guerbuez has [reportedly](#) already declared bankruptcy.

Internet Service Providers Not “Broadcasters”

The Federal Court of Appeal has rendered a decision of great significance to the way in which Internet Service Providers (ISPs) should be regarded with its decision in *Re. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*. The case arose as a reference from the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC), and dealt with whether ISPs were subject to, or exempt from, the provisions of the *Broadcasting Act*. Specifically the reference question was:

Do retail Internet service providers (ISPs) carry on, in whole or in part, “broadcasting undertakings” subject to the Broadcasting Act, when, in their role as ISPs, they provide access through the Internet to “broadcasting” requested by end-users?

After hearing submissions on either side from a coalition of ISPs (Bell Aliant Regional Communications, LP, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., Telus Communications Company, Videotron Ltd., and Shaw Communications Inc.) and from a “Cultural Group” of content producers (the Alliance of Canadian Cinema, Television & Radio Artists, the Canadian Film & Television Production Association, the Directors Guild of Canada and the Writers Guild of Canada), the Federal Court concluded that the answer to the reference question was “no”. That, ISPs do not broadcast content, do not constitute “broadcasting undertakings”, and so are not subject to the *Broadcasting Act*.

The question initially arose from a 1999 CRTC report on broadcasting in new media. At that time, the CRTC exempted various new media from the requirements of Part II of the *Broadcasting Act*, on the basis their regulation was not necessary to implement the Act’s broadcasting policy. In 2008, however, the CRTC began hearings to see whether that exemption should continue to be in place: this was of importance because of proposed amendments

to reporting requirements and undue preference provisions. As a result of those hearings, in 2009 the CRTC sent this reference question to the Federal Court of Appeal.

All parties agreed that the issues of whether the ISPs engaged in broadcasting and whether they were “broadcasting undertakings” were the same question. The court also noted that the reference question presumed that “broadcasting” did take place on the internet, and that the question was whether ISPs were among those who were doing it. The court noted that in deciding the reference question it was proceeding on the basis that that presumption was correct; however, they said that their decision was not meant to settle that point, which remained open for argument in future cases.

Perhaps ironically for a case concerning the “new media exemption”, the deciding reasoning for the court was found in a case from the nineteenth century. The Federal Court cited *Electric Despatch Co. of Toronto v. Bell Telephone Co. of Canada* (1891), 20 S.C.R. 83 at p. 91 for the proposition that:

The wires constitute the mode of transmission by which the one lessee transmits the message along the wires to the other. It is the person who breathes into the instrument the message which is transmitted along the wires who alone can be said to be the person who “transmits” the message. *The owner’s [sic] of the telephone wires, who are utterly ignorant of the nature of the message intended to be sent, cannot be said within the meaning of the covenant to transmit a message of the purport of which they are ignorant.* (emphasis added)

They noted that this case demonstrated the distinction between the person providing the mode of transmission and the person making the transmission, which was still relevant despite the change in technology. They noted as well that the Supreme Court had very recently relied on *Electric Despatch* in *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, 2004 SCC 45. In that case the Court had concluded that ISPs were not liable for copyright infringement under the Copyright Act because they were merely providing a means of

communication, not “communicating” an infringing work themselves.

On the same basis here the Federal Court of Appeal concluded that the same reasoning ought to apply in this context:

47 Both the *Copyright Act* and the *Broadcasting Act* – like the covenant at issue in *Electric Despatch* – are concerned with the content being transmitted rather than the means of conveying this content. As the owners of the telephone wires in *Electric Despatch*, ISPs are “utterly ignorant” of the nature of the message intended to be sent, and therefore cannot be said to “transmit” a “program” the purport of which they have no knowledge (*Electric Despatch*, p. 91).

48 Relying on the logic adopted by Binnie J. in *CAIP* in construing the word “communicate” under the *Copyright Act*, I am of the view that the definition of “broadcasting” is also directed at the person who transmits a program and that a person whose sole involvement is to provide the mode of transmission is not transmitting the program and hence, is not “broadcasting”.

The court also noted that this conclusion was consistent with the purposes of the *Broadcasting Act*. That Act was aimed at broadcasting programs which involved a significant amount of Canadian artistic creativity in their production, encouraged Canadian expression and the use of Canadian talent, and reflected Canada’s linguistic duality and multicultural society. ISPs, however, had no control or input over the content made available to internet users, and so could do nothing to promote this policy.

Internet Defamation

In *Aldelo Systems Inc. v. Sinclair*, the plaintiff sought an injunction from the Ontario Superior Court of Justice to prevent the defendant from doing or continuing to do a number of things, some of which it alleged amounted to defamation. The plaintiff had created a program called “Aldelo for Restaurants Pro”, designed for use by restaurants. The defendant had purchased the program from a reseller and had

registered with the plaintiff several years previously. The cause of the dispute arose when the defendant requested three changes to be made to his licence (name, address and the telephone number of his restaurant), and was told that he would have to pay \$130 US for each change.

The defendant objected to this charge, and created a domain with the URL “aldeloripoff.com”, to which he posted material. The defendant eventually removed the content from aldeloripoff.com when plaintiff’s counsel sent him letters stating that that content was defamatory. However, plaintiff’s counsel alleged that the defendant then began making defamatory posts about the plaintiff on the website Ripoffreport.com, and that the defendant created a new website, “Aldelo-sucks.com”.

The defendant also sent a number of emails to Aldelo staff. He stopped doing so when he was requested to do so, but after a few months began to do so again. The defendant also sent the plaintiff an email threatening to activate a database of resellers whom he would invite to comment on Aldelo on his website, as well as indicating that he planned to publish everything about the court case and publicly available documentation on the website.

The plaintiff sought an injunction against the defendant seeking to prevent him from contacting Aldelo’s employees or Aldelo’s resellers, and preventing him from publishing any material on the internet.

The motions judge granted the order enjoining the defendant from contacting the plaintiff’s employees. The plaintiff was represented by counsel, she noted, and so to protect the process of the court, the defendant was ordered not to contact Aldelo and its employees and departments directly or indirectly about the subject matter of the litigation.

The plaintiff was not successful, however, in obtaining to an injunction with regard to defamatory comments on three websites and threatening to communicate with competitors and resellers. The judge held that it had not been shown that the defendant was the person who had posted about the plaintiff on Ripoffreport.com, nor that he was the person who controlled the aldelo-sucks.com website. He was shown to control aldeloripoff.com, but that site had no material posted on it.

The plaintiff claimed that the name of the defendant's website was itself defamatory and likely to cause harm to the plaintiff's reputation. The judge concluded, however, that even if that were true, it would not be irreparable harm which could not be compensated for by damages.

The judge also refused to enjoin the defendant from contacting resellers or competitors, or from posting the court documents on the website. The court documents were publicly available, and an injunction was not available to limit the defendant's freedom of expression in the case of non-defamatory remarks.

Privacy: Public Service Commission Responds to Privacy Commissioner re Employee Monitoring

In her recent [Annual Report to Parliament](#) regarding matters falling under the *Privacy Act*, the Privacy Commissioner of Canada expressed her office's concern regarding a proposal by the Public Service Commission (PSC) to implement a "Political Impartiality Monitoring Approach," which the PSC had submitted for privacy screening. The proposal was to "cross-reference government databases of current and former public servants with candidate lists in federal, provincial and municipal election campaigns. The Political Impartiality Monitoring Approach, or PIMA, would also monitor the Internet, including media outlets, personal websites and social networking sites such as Facebook, for signs of potentially inappropriate political activity by public servants." The Commissioner expressed concern that this plan "could yield an ongoing and unlimited database about the opinions, political affiliations, personal causes, hobbies, religious affiliations and group memberships of past and present public servants, deputy heads and Governor in Council appointees."

The current online version of the report notes that PSC has indicated to the Commissioner that the scope of the PIMA is to be narrowed. In recent media [reports](#), the President of the PSC, Maria Barrados, described the Privacy Commissioner's report as "misleading," noting that the initiative was geared towards monitoring only the activities of those federal employees who have been granted

permission to run for public office, so as to ensure they are complying with the conditions under which the permission is given.

Domain Name Decisions

"engadget.ca, luxist.ca, weblogsinc.ca"

In *AOL Canada Inc. v. L. Jason Anderson, Liam Grouse*, sole CIRA panellist Michael D. Manson heard a dispute regarding the domain names engadget.ca, luxist.ca and weblogsinc.ca. The Complainant ("AOL") is a Canadian corporation headquartered in Toronto, and is a subsidiary of its American parent corporation, AOL Inc. The registrants are individuals who registered the disputed domain names in February, 2005. They did not respond to the complaint. AOL Canada does not own any Canadian registered trademarks in any of the domain names, but is the exclusive Canadian licensee of the marks ENGADGET, LUXIST and WEBLOGS INC. It relied instead upon common law rights to the marks under s. 7(b) of the *Trade-marks Act* in asserting its claim.

The Panelist began by noting that in order to assert common-law marks, an owner or exclusive licensee must be able to establish: 1) an established reputation in Canada for the marks in association with the wares/services; 2) that an alleged infringer has used the marks in a way that would deceive the public as to the source of the wares/services; and (c) damage caused by the infringer's activities. Turning first to the ENGADGET mark, the Panelist accepted that AOL had been making use of its engadget.com website in Canada since March 2004, which was before registration—though the evidence only indicated "two or three incidences of use" and "little evidence... of Canadians using the ENGADGET.com website prior to February 2005" (para. 15(i) and (ii)). Nonetheless, he ruled that AOL had established rights in and a reputation regarding the mark. As to the requirements of the CIRA Policy, the Panelist noted that there was no evidence the Registrants had any legitimate interest in the mark, which grounded a finding that there was none under para. 3.6 of the Policy. It was also clear from the evidence submitted by AOL that the Registrants had engaged in a pattern of registering .ca domain names containing third-party marks, and thus that this registration was made for the purpose of disrupting AOL's business, which grounded a finding of bad faith under 3.7 of

the Policy. The domain name was also “confusingly similar” to the mark under 4.1(a) of the Policy, and accordingly the complaint was successful and the domain name ordered transferred to AOL.

Turning to the other marks, however, the Panellist noted that the evidence showed that the LUXIST.com site using the LUXIST mark had only been operating since December 2004 and that there was no evidence of any Canadian use prior to the date of registration, just two months later. The use of the WEBLOGS INC. mark appeared to have begun only in 2006, and the mark was of a generic nature. Some of the evidence that purported to indicate Canadian use was in fact only mentions of Canada in otherwise US-based activity. Accordingly, while AOL had established that both luxist.ca and weblogsinc.ca were registered in bad faith and that the registrants had no legitimate interest, AOL had no common law mark entitlement to assert in Canada. The complaint as regarding these two domain names was dismissed.

“fluor.ca”

In *Fluor Corporation v. Peter Schneider*, a 3-member CIRA panel (Richard, Tawfik and Magnusson, Chair) heard a dispute regarding the domain name fluor.ca. The Complainant, Fluor Corporation (“Fluor”) is a Delaware, USA-based and Fortune 150-ranked company engaged in engineering, construction and project management. It registered the trademark FLUOR with CIPO in 1973. The Registrant (“Schneider”) is the President of Strathcona Engineering Ltd., based in Sherwood Park, AB. He registered the domain name in 2001. The hearing of the dispute had been preceded by various oddments, including: in 2003 parties unknown re-directed the fluor.ca domain name to Fluor’s main website, fluor.com, which Schneider did not discover until 2007 (the domain name was then parked); in correspondence, Fluor (which was represented by an Australian law firm) made various claims and threats to Schneider which had no bearing on the .ca domain name, e.g. referring to US-registered marks, a post-registration CIPO application, assertion of legal rights under US legislation, and a threat to file a complaint with ICANN. The Panel noted it had no power to remedy any injury stemming from these matters.

The Panel first examined whether the domain name was “confusingly similar” to Fluor’s mark under 4.1(a)

of the Policy, finding that since the domain name was identical to the mark this was easily made out. The Panel then turned to the requirement that the registration have been made “in bad faith” under 4.1(b) of the Policy. As to whether the registration disrupted Fluor’s business, the Panel made the following interesting finding:

Persons familiar with the Complainant Fluor Corporation, identified by its trademark FLUOR registered in Canada since 1973, who might reasonably think that they could locate the Complainant through the fluor.ca domain name, would find themselves at the holding web page to which the domain name now resolves, without any indication of how such person might locate the Complainant Fluor Corporation on the Internet. Such diversion of potential customers and others seeking to locate the Complainant to a dead-end site disrupts the business of the Complainant. Thus, the first substantive element of Policy 3.7(c) is satisfied (p. 5).

The Panel also held that since Schneider was a competitor in the same business as Fluor, the reasonable inference was that he intended to disrupt Fluor’s business, which grounded a finding of registration in bad faith. There was also no evidence that Schneider had any legitimate interest in the domain name. Accordingly, the complaint was upheld and the domain name ordered transferred to Fluor.

2^{ème} partie

Validité d'une cession de créance transmise par courriel

Le créancier Kadasso a cédé sa créance à madame Bustros le 13 septembre 2010. Cette dernière a informé son débiteur, M. César de cette cession par courrier électronique, à l'adresse électronique de M. César. Celui-ci a reçu la communication le 16 septembre 2010, à 9 h 11, mais le message automatisé suivant a été renvoyé, par la messagerie électronique de monsieur César, à madame Bustros : « Veuillez noter que je suis absent du bureau et de retour lundi le 20 septembre 2010; pour toute urgence, veuillez contacter Ian St-Cyr. Merci. ». Or, l'audition par défaut de la cause était fixée au 16 septembre 2010, à 10 h 30, au Palais de justice de Gatineau, soit moins d'une heure et demie après que la cession de créance eut été transmise à monsieur César à Montréal. La cession de créance est-elle, dans ces circonstances, opposable à monsieur César ?

L'article 1641 al. 1 C.c.Q. prévoit à quelles conditions une cession de créance est opposable au débiteur : « La cession est opposable au débiteur et aux tiers, dès que le débiteur y a acquiescé ou qu'il a reçu une copie ou un extrait pertinent de l'acte de cession ou, encore, une autre preuve de la cession qui soit opposable au cédant. » Le Code civil du Québec ne prévoit pas de quelle façon la cession doit être communiquée au débiteur. Mais l'article 28 al. 1 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information* (L.R.Q., c. C-1.1) autorise la transmission par courrier électronique dans les termes suivants : « Un document peut être transmis, envoyé ou expédié par tout mode de transmission approprié à son support, à moins que la loi n'exige l'emploi exclusif d'un mode spécifique de transmission. »

De plus, l'article 31 de la même Loi fixe les conditions permettant d'établir quand le document a été transmis et reçu. Le second alinéa de cette disposition précise ainsi la notion de réception: «Le document technologique est présumé reçu ou remis lorsqu'il devient accessible à l'adresse que le destinataire indique à quelqu'un être l'emplacement où il accepte de recevoir de lui un document ou celle qu'il représente publiquement

être un emplacement où il accepte de recevoir les documents qui lui sont destinés, dans la mesure où cette adresse est active au moment de l'envoi. Le document reçu est présumé intelligible, à moins d'un avis contraire envoyé à l'expéditeur dès l'ouverture du document. »

Étant donné que madame Bustros et monsieur César ont l'habitude de communiquer par courrier électronique, il ne fait pas de doute que l'adresse courriel de monsieur César constitue un «emplacement» indiqué par lui au sens de cet article. En outre, son adresse électronique était active au moment de l'envoi puisqu'un message automatisé informant l'expéditeur de son absence temporaire et de son retour imminent a été transmis par monsieur César. Par conséquent, la cession de créance a été valablement transmise à monsieur César et légalement reçue par lui aussitôt que le courriel est devenu « accessible à l'adresse » électronique de ce dernier, donc aussitôt qu'il a été déposé dans sa boîte de réception. La question de savoir si le courriel a été ouvert ou non, la question de savoir si le destinataire en a pris personnellement connaissance ou non, ainsi que la question de savoir si le destinataire a pu bénéficier ou non d'un délai suffisant pour y réagir, ne sont pas pertinentes. Le Code dispose que c'est de la simple réception de la cession de créance par le débiteur que naît son opposabilité à l'égard de celui-ci, et ce indépendamment de la connaissance qu'il a pu en avoir ou non.

Par ailleurs, la cession de créance transmise par madame Bustros à monsieur César est en l'espèce présumée intelligible, à défaut d'avis contraire envoyé à l'expéditeur dès l'ouverture du document par le système de réponse automatisé initié par monsieur César. Car la Loi n'exige pas que l'ouverture du document ait été faite par le destinataire : le document a été ouvert, au sens de cette disposition, même s'il l'a été par un tiers (un collègue, une adjointe) ou par un mécanisme électronique pré-programmé.

- *Bustros c. César*, 2010 QCCQ 8099 (CanLII), 24 septembre 2010.

Reconnaissance et exécution au Québec d'un jugement californien condamnant à des dommages pour transmission de pourriels

Facebook demande la reconnaissance et l'exécution au Québec d'un jugement rendu en novembre 2008 et ayant acquis force de chose jugée le 9 décembre 2008 par un tribunal de la Californie. Ce jugement condamne Guerbuez à payer une somme de 873 277 200 dollars américains en dommages pour plus de quatre millions de violations au CAN-SPAM Act (15 U.S.C s. 7701), soit l'envoi de pourriels. Le défendeur soutient qu'une telle condamnation est incompatible avec l'ordre public, tel qu'il est entendu dans les relations internationales, étant donné le caractère exagéré du montant octroyé par le tribunal californien.

Appliquant les exigences de l'article 3156 et suivants du Code civil, le tribunal estime que le défendeur a eu la possibilité de connaître l'ampleur des conclusions recherchées contre lui et il n'est pas recevable à se plaindre d'avoir négligé de le faire en demande de reconnaissance au Québec. Les articles de loi invoqués par Facebook dans sa demande, conjugués au nombre impressionnant de pourriels ou autres violations de la loi, devaient inciter le défendeur à s'informer afin de circonscrire et connaître le risque auquel il s'est exposé.

D'autre part, la nature et le montant des dommages accordés ne sont pas contraires à l'ordre public au sens de l'article 3155 par. 5 du CCQ. Pour soutenir cette conclusion, le tribunal se réfère au projet de loi C-27 et C-28 « Loi sur la protection du commerce électronique » et constate qu'on envisage d'adopter au Canada une loi permettant d'octroyer des dommages compensatoires qui peuvent être encore plus élevés que ceux qui sont concernés dans la présente affaire. De plus, les dommages punitifs ont été accordés après avoir constaté le caractère intentionnel et répété du comportement du demandeur. Ce qui serait contraire à l'ordre public serait qu'il soit permis au défendeur d'échapper à la condamnation. Il en résulterait que toute une série d'infractions via Internet pourraient se faire en toute impunité et que les revenus qui en auraient découlé soient insaisissables au Québec.

- *Facebook inc. c. Guerbuez*, Cour supérieure, Montréal, 500-17-053752-096, 28 septembre 2010. (disponible à <http://www.scribd.com/doc/38745914/guerbuezdecision>)

Notion de fonction téléphonique au sens de l'art. 439.1 du Code de la sécurité routière

Il est reproché au défendeur, alors qu'il conduisait un véhicule routier, d'avoir fait usage d'un appareil tenu en main muni d'une fonction téléphonique, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 439.1 du *Code de la sécurité routière*. Le défendeur prétend que, bien que lui permettant un accès sans fil au WEB, son appareil iPod ne comporte aucune fonction téléphonique et n'est donc pas visé par l'interdiction mentionnée à l'article 439.1 du *Code de la sécurité routière*. Passant en revue la jurisprudence portant sur la question de savoir ce qu'est un « appareil muni d'une fonction téléphonique » au sens de l'article 439.1 du *Code de la sécurité routière* de même que les définitions encyclopédiques de la notion de « fonction téléphonique », le tribunal conclut qu'une « fonction téléphonique » est une fonction d'un appareil qui permet d'avoir recours à la « téléphonie », c'est-à-dire à la transmission de la voix, du texte ou de l'image au moyen de signaux acheminés par un réseau filaire ou par des ondes radioélectriques. Par conséquent, tout appareil mobile qui permet la transmission de la voix, du texte ou de l'image au moyen d'ondes radioélectriques est un appareil muni d'une fonction téléphonique au sens de l'article 439.1 du *Code de la sécurité routière*. De la même façon, un appareil qui permet de visualiser ses courriels, d'en transmettre ou d'accéder à une page WEB est visé par l'interdiction de l'article 439.1.

- *Laval (Ville) c. Pasinato*, 2010 CanLII 51699 (QC C.M.), 13 septembre 2010.

Atteinte au droit à l'image – Rejetée

Dans une affaire de contestation du solde du prix convenu pour la réalisation d'un tableau, le défendeur réclame, entre autres, des dommages au

peintre Michas puisque celui-ci a utilisé son image et celle de sa famille sans autorisation. M. Michas a fait paraître sur son site Internet une photo du tableau sur lequel le défendeur et sa famille sont peints.

Le juge rejette la demande car les traits des personnes sont peints sans grandes précisions et semblent plutôt représenter une interprétation par l'artiste des personnages. Il est en conséquence impossible de reconnaître le défendeur. Seuls les initiés peuvent savoir que c'est lui et sa famille qui sont représentés. L'identification du sujet dans la publication est un critère fondamental pour donner ouverture au droit à une réparation en tant que partie constitutive de la faute. Citant l'affaire *Aubry c. Éditions Vice Versa Inc.*, de la Cour Suprême, le juge conclut que le défendeur n'a pas droit à des dommages compte tenu que, dans les circonstances, la publication de l'œuvre de M. Michas ne constitue pas un geste fautif.

- *Michas c. Christopoulos*, 2010 QCCQ 7983 (CanLII), 25 août 2010.

Utilisation au travail d'ordinateur et d'internet à des fins personnelles

Le plaignant Houle, fonctionnaire municipal, conteste sa destitution par la Ville. Celle-ci soutient qu'il aurait contrevenu à ses obligations de cadre, en utilisant l'équipement informatique mis à sa disposition à des fins personnelles et lucratives, contrairement à la politique en vigueur, volé du temps, compromis l'image et l'intégrité de la Ville et tenté de camoufler ses activités.

La Commission des relations du travail rejette la plainte de Houle. Les 214 courriels relatifs à l'organisation de parties de squash et de rondes de golf, les 190 courriels et fichiers concernant le « *pool de hockey* », qui s'ajoutent aux innombrables autres courriels personnels constituent une utilisation abusive et répétée de l'ordinateur par Houle. Par ailleurs, même si la communication de la politique d'utilisation des systèmes informatiques de la ville a été déficiente, cela n'excuse pas Houle de ne pas en avoir pris connaissance. La preuve démontre aussi que Houle s'est livré à de nombreuses activités commerciales et financières à partir de l'ordinateur mis à sa disposition par la Ville en communiquant

189 fois, en un peu plus de deux ans, avec ses partenaires, ses clients et des professionnels à partir de son bureau. La politique de la Ville interdit expressément ces activités. Encore une fois, le bon sens implique qu'elles ne peuvent être réalisées par un employé, à plus forte raison un cadre, même en l'absence de politique. La Commission constate au contraire que le temps consacré à ces activités par Houle dépasse largement le temps normal qu'un employé peut prendre pour traiter occasionnellement certaines affaires personnelles par courriel ou par téléphone. M. Houle a également nuï à l'image et à la réputation de son employeur en utilisant sa signature officielle en tant que cadre de la Ville dans tous ses courriels personnels. La Ville était fondée à procéder à sa destitution.

- *Houle c. Saint-Basile-le-grand (Ville)*, 2010 QCCRT 390 (CanLII), 5 août 2010.

La fonction Google Suggest donne lieu à une association de mots diffamatoires – France

Le moteur de recherche Google offre depuis 2008 une fonctionnalité appelée «Google Suggest» qui propose aux internautes qui effectuent une recherche, et à partir des premières lettres du mot qu'ils ont saisies, un menu déroulant de propositions qui comporte une liste de requêtes possibles les dispensant d'avoir à taper le libellé complet de leur recherche, ainsi qu'une liste de «Recherches associées» proposant aux internautes d'autres requêtes possibles, supposées proches de leur requête initiale.

Une personne qui avait été condamnée dans une affaire de corruption de mineure a constaté que les fonctionnalités «Google Suggest» et «Recherches associées» proposaient aux internautes saisissant ses prénom et nom sur le moteur de recherche des items de recherche tels que «M. X... viol», «M. X... condamné», «M. X... sataniste», «M. X... prison» et «M. X... violeur». Ayant demandé à Google la suppression de ses suggestions de recherche au motif qu'elles constituaient des diffamations publiques envers un particulier, il a eu gain de cause. Dans sa décision rendue le 8 septembre 2010, le tribunal de Grande instance de Paris a estimé que « Ces propositions, prises séparément, et plus encore associées les

unes aux autres, constituent ainsi, au moins par insinuation, des faits précis susceptibles de preuve et évidemment de nature à jeter l'opprobre sur qui en est l'objet. »,

Le caractère automatique du fonctionnement du système Google Suggest n'est pas un motif suffisant pour exonérer Google. Le tribunal observe que Google semble suivre la pratique d'écarter certains libellés de recherche lancés par les internautes qui pourraient offenser un grand nombre d'entre eux. Cela permet de supposer qu'un tri préalable est effectué parmi les requêtes enregistrées dans la base de données. La suppression de ces associations délictueuses de mots ne contrevient pas à la liberté d'expression car la fonction Google Suggest sert principalement à dispenser l'utilisateur de saisir la totalité d'une requête. Le tribunal ajoute « qu'en état de cause la suppression éventuelle de tel ou tel des thèmes de recherche proposés ne priverait aucun d'entre eux de la faculté de disposer, mais à leur seule initiative et sans y être incité par quiconque, de toutes les références indexées par le moteur de recherches correspondant à telle association de mots avec tel patronyme ou telle raison sociale de leur choix ».

- *M. X... c. Google Inc., Eric S. et Google France*, Tribunal de Grande Instance de Paris, 17^{ème} chambre, Jugement du 8 septembre 2010, *Legalis.net*.
- « *Google suggest: le directeur de la publication condamné pour diffamation* », *Legalis.net*, 23 septembre 2010.

This newsletter is intended to keep members of IT.Can informed about Canadian legal developments as well as about international developments that may have an impact on Canada. It will also be a vehicle for the Executive and Board of Directors of the Association to keep you informed of Association news such as upcoming conferences.

If you have comments or suggestions about this newsletter, please contact Professors Robert Currie, Chidi Oguamanam and Stephen Coughlan at it.law@dal.ca if they relate to Part 1 or Pierre Trudel at pierre.trudel@umontreal.ca if they relate to Part 2.

Disclaimer: The IT.Can Newsletter is intended to provide readers with notice of certain new developments and issues of legal significance. It is not intended to be a complete statement of the law, nor is it intended to provide legal advice. No person should act or rely upon the information in the IT.Can Newsletter without seeking specific legal advice.

Copyright 2010 by Robert Currie, Chidi Oguamanam, Stephen Coughlan, Pierre Trudel and France Abran. Members of IT.Can may circulate this newsletter within their organizations. All other copying, reposting or republishing of this newsletter, in whole or in part, electronically or in print, is prohibited without express written permission.

Le présent bulletin se veut un outil d'information à l'intention des membres d'IT.Can qui souhaitent être renseignés sur les développements du droit canadien et du droit international qui pourraient avoir une incidence sur le Canada. Le comité exécutif et le conseil d'administration de l'Association s'en serviront également pour vous tenir au courant des nouvelles concernant l'Association, telles que les conférences à venir.

Pour tous commentaires ou toutes suggestions concernant la première partie du présent bulletin, veuillez contacter les professeurs Robert Currie, Chidi Oguamanam et Stephen Coughlan à l'adresse électronique it.law@dal.ca ou en ce qui concerne la deuxième partie, veuillez contacter Pierre Trudel à pierre.trudel@umontreal.ca.

Avertissement : Le Bulletin IT.Can vise à informer les lecteurs au sujet de récents développements et de certaines questions à portée juridique. Il ne se veut pas un exposé complet de la loi et n'est pas destiné à donner des conseils juridiques. Nul ne devrait donner suite ou se fier aux renseignements figurant dans le Bulletin IT.Can sans avoir consulté au préalable un conseiller juridique.

© Robert Currie, Chidi Oguamanam, Stephen Coughlan, Pierre Trudel et France Abran 2010. Les membres d'IT.Can ont l'autorisation de distribuer ce bulletin au sein de leur organisation. Il est autrement interdit de le copier ou de l'afficher ou de le publier de nouveau, en tout ou en partie, en format électronique ou papier, sans en avoir obtenu par écrit l'autorisation expresse.