

IT.CAN NEWSLETTER/BULLETIN

Canadian IT Law Association

www.it-can.ca

Part 1 of this newsletter is prepared by Professors [Anne Uteck](#), [Teresa Scassa](#) and [Chidi Oguamanam](#) 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 [Anne Uteck](#), [Teresa Scassa](#) et [Chidi Oguamanam](#) 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

Criminal Law And Sentencing

R. v. Folino, (OCA) The appellant, a 35-year old mechanical engineer, husband and father of two children (a third child was expected) engaged in sexually explicit conversations via six live chats on the Internet and eight e-mails with a 13 year old girl, "Jessie". In this conversation, he was a verbal aggressor throughout who built a momentum for a very virile sexual activity with "Jessie". As a prelude to their meeting, he asked Jessie not to wear a bra and underpants. He also suggested that Jessie "digitally penetrate herself so that it would not hurt so much the first time" (para. 16). He proceeded to describe the lurid details of the mutually stimulating sexual activities he was anticipating. Having set an agreed time and venue, the appellant drove 22 kilometers to meet his "victim", who turned out to be bait arranged by an undercover police officer.

The appellant was charged with the offence of luring a child contrary to section 172.1 of the *Criminal Code*. Under that section, persons who commit offence by means of a computer system communication with persons under the age of fourteen years or for the purpose of facilitating the commission of offence are punishable on summary conviction. The appellant pleaded guilty. Upon a review of aggravating and mitigating factors, the trial judge agreed with the Crown's case that the

appellant deserved a sentence of imprisonment. Relying on *Canada v. Proulx* (2000), 140 C.C.C. (3d) 449, the trial judge determined that a conditional sentence was inappropriate. The defence had argued for a conditional sentence.

On appeal, the Court of Appeal held "Many Canadian families have home computers with Internet access. Children are frequent users of the Internet. Children, as vulnerable members of our society, must be safeguarded against predators who abuse the Internet to lure children into situation where they can be sexually exploited and abused" (para 25.) According to the Court, "In most circumstances involving the offence of child luring, the sentencing goals of denunciation and deterrence will require a sentence of institutional incarceration. Indeed, it will be in the rarest of cases that a conditional sentence will be appropriate in a case involving this offence" (ibid). For the Court, per *McMurty C.J.O.*, this was "one of those rare cases" (ibid.). The Court held that the trial judge did not consider significant mitigating factors, including favourable expert evidence negating the risk of the appellant as a potential repeat offender (para. 27). Moreover, the trial judge did not exhaustively consider all the mitigating factors and "did not have the benefit of fresh evidence filed on this appeal" (para. 30). Consequently, the Court held: "the denunciation and deterrence in this particular case can be achieved by imposing a significantly longer custodial term than the nine-months imposed by the sentencing judge and by imposing punitive conditions of house arrest" (para. 33). The Court lifted the sentence of imprisonment and imposed a conditional sentence of 18 months.

Domain Names

IN *CLOVER GIFTS, INC. v. GEORGE MORRISON, GM Consulting Services* sole panelist Edward Chiasson QC considered a dispute over the domain name *airs.ca*. The complainant, an American company, argued that they were the holder of the registered trademark AIRS, which they had received by

assignment. The mark was registered in relation to perfume and incense. The respondent operated an online shopping site from airs.ca, at which he sold, among other things, perfume and incense. The respondent had used the AIRS mark in connection with its business since 1995. He was affiliated with the company Airs Fragrance Products, which was incorporated in B.C. in 2002, and which carried on business through several websites the domain names of which contained the word “airs” such as airsworld.com and floralbyairs.com.

The respondent disputed the legitimacy of the complainant’s trademark rights, suggesting that the assignment was not valid. Chiasson took the view that the trademark issues could not be resolved in the context of the CIRA domain name dispute, but rather belonged in the courts. Instead he chose to assume that the trademark assignment was valid. As such, he found that the first element of the CDRP test was made out: airs.ca was identical or confusingly similar to the complainant’s registered trademark.

However, Chiasson found that the complainant could not establish that the respondent had no legitimate interest in the domain name. He noted that the respondent had been legitimately involved in the fragrance business for many years, and stated: “The fact that parties are in competition with each other does not lead to a conclusion that one does not have a legitimate interest in a domain name.” (at para 23).

IN *CANADA POST CORPORATION V. MARCO FERRO* sole panelist Roger P. Kerans considered a dispute over the domain name candapost.ca. The complainant Canada Post easily established long standing use of the trademark Canada Post, and Kerans concluded that the domain name candapost.ca was confusingly similar to the complainant’s trademark.

The respondent’s domain name linked to commercial services offered by another company which offers a service called “Domain Sponsor” which offers a money-making system for “parked” domain names. Kerans concluded that the respondent had no legitimate interest in the domain name. He found that he was not carry on any business with the domain name. Kerans also found that the domain name was registered in bad faith. He based this upon “the total lack of any evidence of any legitimate interest in the name on the part of the Respondent,

his failure to reply to the Complaint, and the fact that the domain name contains a phrase that is meaningless in English unless understood as a misspelling of the trade name of the Complainant.” (at para 3.4.3) Kerans characterized this as “a classic case of “typo-squatting”.

A THREE PERSON PANEL CONSIDERING THE DISPUTE in *Enterprise Rent-A-Car Company v. Ebenezer Thevasagayam* rendered a split decision. The complainant car rental company established that it had been doing business in Canada under the name Enterprise since 1993. The disputed domain name, enterprise.ca was registered in 2003 along with 56 other domain names. The complainant argued that “entreprise” is the French language equivalent of its trade name and trademarks. The respondent’s web site was used in relation to car rental services, and contained links to the sites of a number of competitors of the complainant. The registrant, in response, argued that the word “entreprise” is a generic word in the French language over which the complainant has no rights.

Jacques Leger QC and Claude Freeman, the panelists in the majority, indicated that they took into account the criteria listed in s. 6(5) of the *Trade-Marks Act* to determine whether the domain name was confusingly similar to the complainant’s mark. The test applied by the majority was to look at the trademarks “in their entirety, from the point of the unwary consumer – comparing similarities as opposed to differences, having only a vague recollection of the former.” Applying this standard, the majority found the domain name confusingly similar. The majority also ruled that the registrant had “failed to attempt to successfully/satisfactorily justify its legitimate interest or to explain the presence of Complainant’s competitors on its website”. (at p. 4).

With respect to the issue of bad faith, the majority took the view that the complainant had provided sufficient initial proof of bad faith by noting the links on the respondent’s web site to competitors of the complainant. The panel also noted that the term “enterprise” was distinctive in the car rental industry, and noted rather opaquely that “if there is a risk of confusion in either of the country’s two official languages, a trademark cannot be registered”. On these bases, the majority found bad faith.

As an aside, the majority also stated that “in finding against a registrant, the Panel is depriving that registrant of a property interest.” The statement is interesting in that it is by no means clear that a domain name registration amounts to a property interest.

Pierre-Emmanuel Moise [dissented](#). In considering the issue of confusingly similar, he noted that the complainant’s choice of “enterprise” as the name for its business was in tribute to the USS Enterprise from the television series Star Trek. He pointed out that the complainant’s French language trademarks were “Enterprise Locations d’Autos et Camions” – using the name of the starship, rather than the French language translation “entreprise”. In considering the test for confusing similarity, Moise stated: “Neither the idea, nor the recollection test would lead me to conclude that the domain name “entreprise.ca” is confusingly similar. In applying the proper test of imperfect recollection and my personal judgment, I think that a user presented with the domain name “entreprise.ca” would never have made the connection between “entreprise” and “enterprise”, meaning the Complainant business Enterprise Rent-A-Car”.

Moise also discounted the evidence that the respondent’s web site contained links to competitor’s websites. The respondent’s web site contained a search engine which provided links to a variety of businesses on a pay-per-click system. The respondent’s search engine software displayed popular requests made through the website, and he had argued that it was possible for the complainant to influence the content of the website that was entered into evidence by repeatedly entering the same query. Moise noted that in the period from April to September of 2004 there was substantial variation in the content of the site. He noted that “The “Car Rental” link ...accounted for only one (1) of forty-one (41) links on the Respondent’s website during the above mentioned period.” Moise took the view that a pay-per-click system based on a generic term or expression was “not an illegal, nor a reprehensible commercial practice.” He accepted that the primary purpose of the respondent in registering the domain name “was to operate a search service utilizing a generic term that would drive traffic from the Canadian public interested in obtaining

information regarding enterprises, businesses and corporations.”

[Comment on the issues raised in this article at the IT.CAN blog](#)



Freedom Of Expression

In *MONTREAL (CITY) v. 2952-1366 QUEBEC INC.*, the Supreme Court of Canada considered a challenge to the validity of a municipal by-law that prohibited noise produced by sound equipment that could be heard from outside the premises. The by-law was challenged as being *ultra vires* the municipality, and on the basis that it violated the respondent’s freedom of expression. The freedom of expression argument prevailed at first instance and at the Court of Appeal. The majority of the Supreme Court of Canada reversed the decision of the Court of Appeal and upheld the by-law.

With respect to the *Charter* arguments, the majority of the Court found that the sound over the loudspeaker amounted to expressive content and that the method and location of the expression was “not repugnant to the primary function of a public street” (at para 67), and also could be argued to “serve the values that underlie the guarantee of free expression”. (at para 68)

The Court also refined its test for the application of s. 2(b) to government-owned property. The majority framed the test as an inquiry into “whether the place is a public place where one would expect constitutional protection for free expression on the basis that expression in that place does not conflict with the purposes which s. 2(b) is intended to serve” (at para 74). These purposes include promoting democratic discourse, truth-finding and self-fulfillment. The majority also indicated that the following factors must be considered in answering the question posed: “(a) the historical or actual function of the place; and (b) whether other aspects of the place suggest that expression within it would undermine the values underlying free expression.” (at para 74).

Although the Court’s approach considers historical functions, the majority indicated that “Changes in society and technology may affect the spaces where

expression should be protected having regard to the values that underlie the guarantee.” (at para 77) While the Court acknowledged that electronic communication and the Internet might raise new issues of the location of the right of freedom of speech, the majority nonetheless viewed its test as “sufficiently flexible to meet the problems of the future.” (at para 80).

CANADA (HUMAN RIGHTS COMMISSION) v. WINNICKI, (FC) The Respondent had been communicating, by means of the Internet, explicit hate messages targeted against Jews, blacks and members of minority communities. The Respondent’s messages were in the words of the Court “undoubtedly as vile as one can imagine and are not only discriminatory but threatening to the victims they target” (para 41). Mr. Richard Warman filed a complaint with the Applicant, the Canadian Human Rights Commission, against two Respondents, Tamasz Winnicki and Bell Canada. He alleged that they were discriminating against persons on the basis of religion through repeated communication of messages on the Internet (www.northernalliance.ca and www.vanguardnewsnetwork.com) that would likely expose Jews to hatred contrary to section 13(1) of the *Canadian Human Rights Act* (CHRA). The complainant subsequently filed retaliation complaint against the respondents for allegedly posting messages targeted against the former personally following his filing of the substantive complaint. In the present proceeding, the Applicant sought an interlocutory injunction to restrain the respondent from disseminating further messages pending the determination of the complaint by the Applicant which was expected to take five to six months.

The Respondent did not deny the allegations. Instead, Mr. Winnicki expressed his readiness to explain why he was communicating the messages. The central issue was whether the Federal Court had jurisdiction to grant an interlocutory injunction prohibiting the Respondents from offering Internet messages constituting discriminatory practice under section 13(1) of the CHRA pending final order of the Commission. Related to that was how the Court could reconcile the freedom of expression of the Respondent and the equality rights and inherent dignity of the complainant. The Court had no difficulty establishing its jurisdiction (paras. 16-22).

On its discretion to use an injunction to resolve the conflicting values in this case, the Court held that the test for granting an injunction in defamation cases may not be quite appropriate in hate propaganda. According to the Court, “the values underpinning hate propaganda are fundamentally inimical, even antithetical, to the rationale underlying the protection of freedom of expression, and directly contradicts other values equally vindicated by the Charter” (para. 29). The Court observed that hate messages are not only damning to larger group of targets, they are “more reprehensible and devoid of any redeeming value than any other type of expression” (para 31). Dissemination of a hate message through the Internet extends it beyond the sphere of “relatively bigoted commentary” (para 32). The Court noted that “This new form of communication is much more easily accessible and pervasive than any other previous telecommunication medium. The content of a website can also easily be mirrored and replicated ad infinitum, with virtually no control by the originator” (para 32).

In granting the injunction, the Court held that the correct test is whether “the words complained of are so manifestly contrary to section 13 of the CHRA that any finding to the contrary would be considered highly suspect by a reviewing court” (para 35).

[Comment on the issues raised in this article at the IT.CAN blog](#)



Lawful Access

The Federal Minister of Public Safety and Emergency Preparedness has introduced [Bill C-74](#) in Parliament. If passed into law, the Bill will be titled the *Modernization of Investigative Techniques Act* (MITA). The Bill requires telecommunications facilities to implement technologies that will allow them to intercept communications where such interceptions are authorized. Where telecommunications service providers (TSPs) meet existing operational requirements for interceptions, they would be under an obligation to continue to meet those operational requirements. The same operational requirements would have to be met for any new services being provided using existing equipment. The legislation also introduces a one-year transition period after the coming into force

of the legislation to allow TSPs who have already committed to the purchase of new equipment or planned software upgrades a grace period in which to implement interception capability. Where a TSP begins to operate a new transmission apparatus, they must meet the operational requirements set out in the legislation. MITA would also require TSPs to provide basic personal information regarding subscribers to designated law enforcement and CSIS officials. Privacy safeguards include a requirement that requests for information of this kind be recorded for the purposes of audit and review by the federal Privacy Commissioner.

The legislation will apply to telecommunications technology in its broadest sense. “Communication” is defined as “a communication effected by means of telecommunications and includes any related transmission data or other ancillary information.” Certain TSPs are excluded from the legislation, primarily those which are “intended principally for the use of its provider and the provider’s household or employees and not by the public” (Schedule 1, Part 1, s. 1). The legislation has a limited application to TSPs that operate their services primarily for the purpose of operating “a post-secondary educational institution, a library, a community centre, a restaurant or an establishment that provides lodgings or residential accommodations, such as a hotel, an apartment building or a condominium”, although this exemption is only with respect to services that are provided “ancillary to their principal business or function”. (Schedule 1, Part 2).

[Comment on the issues raised in this article at the IT.CAN blog](#)



Privacy and Administrative Law

BC Teachers’ Federation v. BC (Information and Privacy Commissioner), (BCSC)

Some students and parents made complaints against a teacher. Investigations were undertaken on the basis of the complaints and the resulting report was submitted to the School Board, the teacher’s employer. Consequently, the Board held private meetings and generated records. Pursuant to the *BC Freedom of Information and Protection of*

Privacy Act, three parents requested copies of investigation reports, findings, hearings, resulting meetings and outcome of proceedings as they related to the teacher. The Board granted partial access and withheld vital aspects, including personal information of the teacher which it claimed were protected pursuant to section 22 of FIOPP. Not impressed with the Board’s partial release of the information, the petitioner—BC Teachers’ Federation—representing the teacher, requested a review of the Board’s decision to release partial information. After mediation, the District School Board endorsed disclosure of more information from the investigation report and hearing records. Expectedly, the petitioners were dissatisfied. Following failed mediation, the parties made submissions to the Commissioner who issued order requiring the District School Board to give partial information (to the parents) which was somewhat different from the information agreed to be disclosed by the School Board. At the BC Supreme Court, this decision by the Commissioner became subject of judicial review at the instance of petitioners.

The petitioners raised a preliminary objection in regard to the scope of the submissions filed by the Commissioner. Relying on the Supreme Court decision on *Northwestern Utilities Ltd. v. The City of Edmonton*, [1979] 1 S.C.R. 648, the petitioners argued that active participation of administrative tribunals (by defending the merits of their decisions) in a judicial review proceeding is improper. Relying on *Ontario (Children’s Lawyer) v. Ontario (Information and Privacy Commissioner)*, (2005), 196 O.A.C. 350, the respondent argued that the Commissioner “has full standing in judicial review process, which assures a “fully informed adjudication of the issues” (para. 13).

After a thorough review of relevant authorities, the Court, per Garson J, held that despite the erosion of the rule in *Northwestern*, “there is no authority for the proposition (however attractive) that the scope of a tribunal’s submissions at the judicial review of its own decision are completely unfettered” (para. 44). In the Court’s view, it has discretion to determine the extent of tribunal participation. The Court has a duty to “monitor what can often be a blurry line between [a tribunal] arguing the merits of a decision and expanding the record” (*ibid.*). Such a line is drawn at a point when the Commissioner defends the actual

merit of his/her decision. Dismissing the preliminary objection, the Court noted that the “submissions [in issue] have not stepped over the somewhat blurry line” (para. 53). The Court, however, granted the petitioners “leave to argue that [for defending directly the merits or correctness the Commissioner’s decision] a specific part of the submissions oversteps the Commissioner’s proper standing” (para. 58).

2^{ème} partie

Commencement de preuve- messages de courriel – Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information

La demanderesse réclame \$10 000 au défendeur, somme qu'elle lui aurait avancée pour investissement. Ce dernier nie avoir reçu une telle somme et d'avoir fait toutes promesses d'investissements de cette somme. Le témoignage de la demanderesse fait mention de l'existence de quatre messages transmis par courrier électronique faisant état de versements de sommes d'argent au défendeur. Le procureur du défendeur s'objecte à la production en preuve de ces quatre messages, soutenant qu'ils ne sont pas des originaux au sens de l'article 2860 du C.c.Q. puisqu'ils n'ont pas été certifiés comme tels ou comme copies en tenant lieu selon les articles 12 et 16 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*. Le procureur du défendeur s'objecte aussi à la recevabilité de la preuve testimoniale comme preuve de remises de sommes d'argent au défendeur, compte tenu de l'absence de tout écrit entre les parties au soutien des allégations de la demanderesse (art. 2862 C.c.Q.).

Le tribunal rejette l'objection et reçoit en preuve les messages de courrier électronique. Il est d'avis que « les quatre documents produits par la demanderesse ne visent pas à établir une obligation du défendeur, mais essentiellement la preuve de faits matériels externes prouvables par tous moyens selon l'article 2857 du C.c.Q., soit l'envoi et la réception de messages par courrier électronique pouvant constituer des présomptions graves, précises et concordantes dont traite l'article 2849 du C.c.Q. ». Ces messages prouvent que les parties ont été en contact aux dates y apparaissant.

Le tribunal est également d'avis que la preuve testimoniale est recevable pour établir l'existence d'un acte juridique entre les parties, soit la gestion par le défendeur des sommes d'argent remises par la demanderesse, compte tenu du commencement de preuve que constituent les documents technologiques que sont les messages de courrier

électronique. En effet, les témoignages établissent que ces quatre messages ont bel et bien été expédiés par le défendeur; de plus, s'agissant de documents technologiques au sens de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*, la preuve de leur authenticité n'est pas requise ici.

Conformément à l'article 2840 du C.c.Q., la demanderesse n'avait pas l'obligation de prouver l'intégrité des quatre documents technologiques produits en preuve, compte tenu que le défendeur n'a pas contesté l'admissibilité de ces documents sous l'aspect de leur intégrité, de la manière prévue à l'article 89(4) du *Code de procédure civile*. Ces documents sont considérés intégraux et n'ayant pas été altérés. Le contenu de ces quatre documents technologiques tend à confirmer les allégations de la demanderesse quant à la remise de plusieurs sommes d'argent au défendeur.

La demanderesse a prouvé, par son témoignage, celui de son père et par les quatre documents technologiques ayant constitué un commencement de preuve que le défendeur avait reçu la somme de \$10 000.

Vandal c. Salvas, 2005 IIJCan 40771 (QC C.Q.),
14 octobre 2005.

Document publié sur Internet enfrenant le droit d'auteur – Condamnation pour outrage au tribunal

L'intimé fait face à une accusation d'outrage au tribunal. Une ordonnance d'injonction lui enjoignait de retirer d'un site Internet des propos dont il admet être l'auteur. Rejetant l'argument de l'intimé selon lequel il s'était conformé à l'injonction en retirant le site visé par l'injonction, le tribunal conclut que ce n'est pas le site quel qu'il soit qui enfreint la *Loi sur le droit d'auteur* mais le contenu des documents. Non seulement le défendeur a sciemment transgressé l'ordonnance, mais il a reproduit des textes dont la nature est davantage outrageante et libelleuse que les pièces originales.

Québec (Commission des lésions professionnelles) c. Godbout, 2005 IIJCan 40858 (QC C.S.), 4 novembre 2005.

Nature de l'obligation de service et d'hébergement

Les demanderesse demandent le paiement d'une somme de 54 500\$ à la suite d'une faute contractuelle. On ne leur aurait pas livré le site internet auquel elles étaient en droit de s'attendre. La défenderesse se porte en demande reconventionnelle réclamant des sommes impayées à la suite de l'exécution du contrat. Le tribunal conclut que le produit livré en vertu du contrat de services, à savoir un site internet, était conforme à ce qui avait été entendu entre les parties. Toutefois les problèmes de fonctionnement du système comme tel révèlent de telles déficiences que cela équivaut à un manquement par la défenderesse à son obligation de résultat en matière de service et d'hébergement du site.

9114-6704 Québec inc. c. Graphiscan Info-média inc., 2005 IJCan 37698 (QC C.Q.), 14 octobre 2005.

Responsabilité pour les frais d'interurbains suite à un détournement de modem

Le demandeur réclame de Bell le remboursement d'interurbains facturés à son numéro d'abonné résidentiel pour des appels logés à son insu à Nauro et Sao Tomé en Afrique du Sud. Ces appels ont eu lieu à une période où le service Internet du demandeur se devait d'être sous l'effet d'une suspension de service demandée par lui à cause d'un séjour hivernal dans le Sud.

La clause de responsabilité de l'abonné (clause 9.1 des *Modalités de service*) invoquée par Bell ne trouve pas application ici. Bell n'a pas démontré que les appels logés en Afrique ont été faits à partir de l'appareil téléphonique du demandeur et que des appels y ont été acceptés, peu importe par qui. Le demandeur n'a jamais consenti ni directement ni indirectement aux appels interurbains logés via son modem alors même que l'accès Internet se devait d'avoir été suspendu selon le contrat intervenu. Le tribunal souligne de plus une négligence certaine de la défenderesse qui « pourtant au courant du problème des appels logés en Afrique depuis à tout le moins 2002, date des premières décisions judiciaires rendues, n'a procédé au blocage des indicatifs des

pays concernés qu'en septembre 2004 ».

Laroche c. Bell Canada, 2005 IJCan 39042 (QC C.Q.), 24 octobre 2005.

Requête pour outrage au tribunal relatifs à un site web

Les requérants présentent une requête pour outrage au tribunal. La cour avait ordonné aux intimés de retirer les renseignements personnels et les photos des requérants des sites Internet contrôlés par eux et de s'abstenir de faire parvenir par courriel ou de mettre à la disposition du public sur un site qui serait sous leur contrôle toute information de nature personnelle concernant les requérants. Les requérants plaident qu'un des intimés a violé l'ordonnance, entre autres lorsqu'il rappelle, dans un courriel transmis à environ 30 000 personnes, que les coordonnées personnelles des dirigeants d'entreprises sont disponibles via le site de l'Inspecteur général des institutions financières (CIDREQ) « ce qui constitue implicitement une invitation à y recueillir les coordonnées personnelles des requérants. »

Le tribunal rejette la requête. L'ordonnance n'impose pas spécifiquement à l'intimé de retirer toute référence au CIDREQ ni de faire disparaître l'hyperlien avec ce site. Elle définit précisément les sites visés comme étant ceux sous le contrôle direct ou indirect de l'intimé. Le tribunal ajoute que « le site du CIDREQ est public. Aussi, l'hyperlien affiché entre ce site et les sites constitue déjà, avant que l'ordonnance soit émise, une incitation implicite à consulter le site du CIDREQ bien qu'il ne soit pas visé par l'ordonnance. »

Gougoux c. Richard, 2005 IJCan 37770 (QC C.S.), 17 octobre 2005.

Publication non autorisée de photographies sur un site web – Atteinte au droit d'auteur

La demanderesse CAD demande d'émettre une injonction permanente enjoignant les défendeurs, entre autres, de cesser d'utiliser et de retirer de leur site web des photographies dont elle est propriétaire.

Le tribunal émet l'injonction et accorde des dommages exemplaires. CAD est titulaire du droit d'auteur sur les photographies. Le tribunal souligne que « la contravention à la Loi, telle [qu'il] en conclut en l'espèce, résulte de la mise en circulation d'œuvres appartenant à CAD en l'absence d'autorisation et de la connaissance ou de l'aveuglement volontaire [des défendeurs] quant à cet état de fait. Cela dépasse la simple faute civile et constitue une contravention à la loi qui donne droit à CAD à des dommages exemplaires, l'objectif visé par l'attribution de tels dommages étant principalement de décourager une conduite reprochable en vertu de la loi et de prévenir toute récidive. »

Canada Allied Diesel Company c. RTI Turbo inc., 2005 IJCan 39802 (QC C.S.), 25 octobre 2005.

Rapport annuel de la Commission d'accès à l'information – Québec

Le rapport annuel de gestion 2004-2005 de la Commission d'accès à l'information a été déposé à l'Assemblée nationale le 26 octobre 2005. Ce rapport rend compte des dossiers majeurs de l'année, tels la réforme proposée par le projet de loi no 86, l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels dans une ère de partenariats public-privé, le difficile défi de la confidentialité des renseignements de santé au Québec et l'utilisation des caméras de surveillance par les organismes publics dans les lieux publics. Le rapport donne aussi un aperçu des différentes activités réalisées par la CAI dans le cadre de l'exercice de sa fonction juridictionnelle et de sa fonction de surveillance. Dans son message introductif, le président de la CAI fait part de ses préoccupations quant au sous-financement de l'organisme, ce qui peut entraîner des délais pouvant affecter considérablement le droit à l'accès.

Commission d'accès à l'information, *Rapport annuel de gestion 2004-2005*, octobre 2005.

Nom de domaine « .eu » – Europe

Le nouveau nom de domaine « .eu » est maintenant disponible à la réservation. La réservation est ouverte

aux personnes physiques résidant au sein de la Communauté européenne, aux organismes établis au sein de la Communauté et aux entreprises dont le siège est situé au sein de la Communauté. Le principe du « premier arrivé, premier servi » a été retenu. Certains noms de domaine sont réservés, par exemple pour les États membres. L'ouverture à la réservation sera progressive pour éviter le cybersquatting.

Forum des droits sur l'Internet, *Noms de domaine – Les « .eu » bientôt ouverts à la réservation*, 27 octobre 2005.

Régime juridique applicable au commerce électronique entre particuliers – France

Le commerce entre particuliers constitue une forme d'achat en plein développement. Les plates-formes de mise en relation, comme eBay et Amazon, sont très utilisées par les internautes pour échanger et vendre des produits et des biens. Selon une étude de juin 2005, 39,4% des internautes ont utilisés ces plates-formes de vente à distance, soit près de 5 millions de Français, une augmentation de 55% en un an.

Le Forum des droits sur l'Internet a publié le 8 novembre 2005 sa recommandation sur le commerce électronique entre particuliers. Le rapport dresse d'abord un état des lieux des pratiques actuelles et précise le cadre de responsabilité applicable aux plates-formes de mise en relation. Les obligations respectives de l'acheteur, du vendeur, qu'il soit professionnel ou non, et le rôle des sites de mise en relation sont ensuite examinés. Par exemple, le rapport clarifie le rôle du site de mise en relation, point central de ces nouvelles formes de relation commerciale, qui dans la pratique peut être soit un intermédiaire technique (courtier en ligne), soit avoir un statut de mandataire du vendeur et intervenir sur certains aspects de la vente.

Les principales recommandations s'adressent aux utilisateurs, qu'ils soient vendeurs ou acheteurs, aux plates-formes de mise en relation ainsi qu'aux pouvoirs publics. Par exemple, le Forum propose certains critères permettant de qualifier un particulier qui vendrait des biens sur Internet de professionnel de la vente à distance et ainsi l'aider à déterminer le régime juridique auquel il est soumis.

En effet, un vendeur, à partir d'un certain volume de ventes, est susceptible d'être considéré comme vendeur professionnel et soumis à des obligations fiscales et sociales. Le Forum donne également plusieurs conseils aux utilisateurs afin de réaliser leurs transactions en toute sécurité, par exemple en utilisant des outils de paiement sécurisé et permettant une traçabilité pour les transactions de forte valeur. Aux plates-formes de mise en relation, le Forum recommande, entre autres, de proposer à leurs utilisateurs des outils techniques permettant de respecter les formalités légales en matière de formation des contrats (double clic). Finalement, le Forum recommande aux pouvoirs publics de soumettre les plates-formes de mise en relation au régime de responsabilité de l'hébergeur.

Commentez cet article au
Blogue de IT.CAN 

Forum des droits sur l'Internet, *Recommandation-Commerce entre particuliers sur l'Internet : Quelles obligations pour les vendeurs et les plates-formes de mise en relation?*, 8 novembre 2005.

Régime juridique du blogue – France

Un blogue est « un site personnel qui offre à chacun la possibilité d'exprimer son point de vue personnel sur un sujet particulier et, à tous les lecteurs, de réagir à celui-ci en formulant des commentaires comme dans un forum de discussion ». En France, il existerait près de 4 millions de blogues sur la toile. Ce mode d'expression en ligne, spécialement populaire et accessible chez les jeunes, quoique nouveau, ne fonctionne pas en marge du droit.

Le Forum des droits sur l'Internet a réalisé un dossier pour informer des usages et des règles juridiques applicables aux blogues. Un blogue est un outil de publication qui projette son auteur sur la place publique avec toutes les conséquences que cela entraîne. Un blogue obéit aux mêmes règles juridiques qu'un site internet. Le particulier qui crée un blogue est à la fois éditeur et directeur de la publication avec les obligations et les responsabilités que cela comporte. La liberté d'expression est protégée mais doit s'exercer en respectant les droits des tiers. Le blogueur est responsable des propos

qu'il tient sur son site et aussi de l'ensemble des éléments qu'il édite. Il peut être tenu responsable des propos qu'il publie ou qu'il tient si ceux-ci constituent des infractions pénales ou causent un dommage à autrui (ex : diffamation, injures, contrefaçon d'œuvres protégées par le droit d'auteur, violation du droit à l'image de personnes). Le Forum souligne la nécessité de mettre en garde les enfants et adolescents quant à la diffusion d'informations les concernant et de l'importance de parler d'Internet et de blogue en famille. En effet, le caractère souvent personnel d'un blogue peut conduire un mineur à révéler trop d'informations sur soi et ses habitudes et peut être dangereux, par exemple, en facilitant le contact direct entre lui et une personne inconnue.

Forum des droits sur l'Internet, *Dossier - Je blogue tranquille*, 2 novembre 2005.

Dispositifs d'alerte éthique – Solution de la CNIL – France

Consciente des difficultés pour les sociétés cotées aux États-Unis et leurs filiales françaises, prises entre la loi américaine Sarbanes Oxley, qui leur impose la mise en place d'un système d'alarme éthique, et la loi française « informatique et liberté », la CNIL a adopté un document d'orientation. Ce document définit les conditions de conformité des dispositifs d'alerte professionnelle (« whistleblowing ») à la loi « informatique et libertés » : un champ d'application limité aux délits financiers et comptables, la dissuasion des dénonciations anonymes, la mise en place d'une organisation spécifique pour traiter les alertes et l'information de la personne concernée dès que les preuves ont été préservées.

CNIL, *Dispositifs d'alerte professionnelle : à quelles conditions sont-ils conformes à la loi informatique et libertés?*, 15 novembre 2005.

Alerte éthique : allègement des formalités pour ceux qui entrent dans le cadre de la CNIL, legalis.net, 15 novembre 2005.

Sanction de la pratique du phishing – France

Le phishing (hameçonnage) est une pratique qui consiste à « plagier partiellement ou entièrement un site Internet connu et à essayer d'obtenir des

informations à caractère personnel ou confidentiel par les clients des sites en question ». Le tribunal de grande instance de Paris a condamné pour contrefaçon l'auteur d'une telle pratique qui a réalisé sur un site internet personnel une imitation de la page d'enregistrement de Microsoft MSN messenger. Les personnes susceptibles de s'enregistrer pouvaient alors livrer leurs adresses et leurs codes confidentiels. La condamnation pour contrefaçon est fondée sur la détention et l'usage illicite de la marque Microsoft, la reproduction et la diffusion non autorisée de la page d'enregistrement du site Microsoft MSN. Le préjudice subi par Microsoft étant modeste, les dommages ont été évalués à 700 euros.

Microsoft Corporation/Robin B., Tribunal de grande instance de Paris, 31^{ème} chambre, jugement du 21 septembre 2005.

Le phishing sanctionné par la contrefaçon, *legalis.net*, 9 novembre 2005.

Condamnation de la pratique de « phishing » par le Tribunal de Grande Instance de Paris, *Intellex*, 10 novembre 2005.

À signaler

Florence MAS, *La conclusion des contrats du commerce électronique*, Paris, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, tome 437, 2005, 442 p.

L'édition de novembre 2005 du bulletin *e-Veille* du ministère des Services gouvernementaux du Québec est consacrée à la cyberdémocratie.

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 Anne Uteck, Teresa Scassa and Chidi Oguamanam 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 2005 by Anne Uteck, Teresa Scassa, Chidi Oguamanam, 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 Anne Uteck, Teresa Scassa et Chidi Oguamanam 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.

© Anne Uteck, Teresa Scassa, Chidi Oguamanam, Pierre Trudel et France Abran 2005. 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.