



LAW COMMISSION OF ONTARIO
COMMISSION DU DROIT DE L'ONTARIO

La diffamation à l'époque de l'Internet

Document de consultation

Sommaire

Novembre 2017.



LAW COMMISSION OF ONTARIO
COMMISSION DU DROIT DE L'ONTARIO

La diffamation à l'époque de l'Internet
Document de consultation : Sommaire

Novembre 2017

Sommaire

A. La Commission du droit de l'Ontario

Chef de file de la réforme du droit en Ontario, la Commission du droit de l'Ontario (CDO) a pour mandat de mener des recherches et des consultations publiques, et d'élaborer des rapports et des recommandations en vue d'améliorer l'efficacité, la pertinence et l'accessibilité des lois. Son travail favorise l'accès à la justice et contribue aux débats de société. Depuis 10 ans, la Commission a étudié et recommandé dans ses projets des réformes touchant notamment les droits des personnes handicapées, la protection des consommateurs et les travailleurs vulnérables. Pour en savoir davantage, consulter son site www.lco-cdo.org.

B. Le projet de la CDO sur la diffamation à l'époque de l'Internet – Introduction

Dans son projet sur la diffamation à l'époque de l'Internet, la CDO analyse si, au regard de l'évolution rapide et importante du droit, des technologies et des valeurs sociales, il conviendrait de réformer le droit en matière de diffamation, et si oui, de quelle façon. Le présent sommaire accompagne le Document de travail officiel du projet. Celui-ci expose l'analyse préliminaire de la CDO et les questions qui se posent dans cet important domaine du droit.

Le droit en matière de diffamation protège la réputation du préjudice causé par des propos erronés. Il tente d'équilibrer deux valeurs fondamentales, qui s'opposent : la protection de la réputation et la liberté d'expression. Ces deux valeurs sont importantes, tant pour les personnes que pour le fonctionnement des démocraties modernes. Les normes communautaires façonnent ces deux valeurs, qui sont influencées par la société à laquelle elles appartiennent. Ce droit, dont l'enracinement est profond, a été élaboré au 17^e siècle, et les valeurs et les normes de ce siècle continuent d'influencer le droit moderne. Le droit qui régit la diffamation actuellement en Ontario s'est développé surtout à partir de la common law et de la *Loi sur la diffamation*¹.

Selon Matthew Collins, [traduction] « il faut repenser chaque notion et chaque règle ou presque du droit en matière de diffamation en fonction d'Internet »². Internet a révolutionné notre façon de communiquer, nous donnant la possibilité d'être en rapport avec une audience mondiale, et si nous le souhaitons, de façon anonyme. Le format des publications est de plus en plus électronique, qu'il s'agisse d'articles de la presse classique, de la presse numérique, de blogues ou de messages affichés sur les réseaux sociaux. Cette évolution a bien sûr eu des conséquences considérables sur des règles visant à réglementer l'expression. Notre société, grâce à Internet qui peut connecter les personnes et les groupes, est devenue une société connectée, dans laquelle existent, où qu'elles soient, des communautés d'intérêts communs.

En Ontario, le droit en matière de diffamation n'est pas demeuré statique face à ces évolutions. Tant les tribunaux que les gouvernements ont récemment réagi à des problèmes et des enjeux d'envergure, afin d'amener ce droit dans l'époque d'Internet. Même si cette façon de procéder est efficace pour traiter

des problèmes propres à la diffamation, elle ne constitue pas une réponse complète aux enjeux considérables que pose l'expression sur Internet.

Analyse la plus complète à ce jour du cadre du droit de la diffamation en Ontario, le projet de la CDO vise à relever ce défi. Elle se propose d'y analyser l'objet et la fonction qui sous-tendent le droit en matière de diffamation, puis de l'actualiser afin de refléter l'évolution de la société et des technologies, qui va se poursuivre dans l'avenir. Les questions qui suivantes sont au nombre de celles qu'aborderont le projet et le Document de travail :

- la législation concernant la diffamation en Ontario aujourd'hui, et ses limites;
- de quelle façon la conjoncture juridique, technologique et sociale du début du 21^e siècle influence le droit en matière de diffamation « classique », et le met en question;
- l'étude des éléments juridiques de la diffamation, au regard de l'expression sur Internet;
- l'accès à la justice dans les affaires de diffamation;
- la vie privée, et le rapport qu'elle entretient avec la diffamation;
- la responsabilité des intermédiaires de l'Internet;
- le règlement extrajudiciaire des différends.

Les réponses à ces questions ne sont ni évidentes ni faciles. Et il n'existe aucun consensus sur la façon de régler ces questions notamment parmi les avocats, les pouvoirs publics, les médias, les organisations de la société civile.

La CDO pose dans son Document de travail d'importantes questions à propos de ces problèmes, et sollicite les commentaires et les avis de personnes et d'organisations fort diverses – demandeurs, défendeurs dans des actions en diffamation, organisations classiques et des nouveaux médias, avocats spécialistes de la diffamation, universitaires, pouvoirs publics, magistrats, organisations de défense des droits, intermédiaires de l'Internet, entreprises d'avis Internet, plateformes Web notamment.

Le Document de travail fait partie d'un processus complet de recherche et de consultation – consultations publiques, études qualitatives, documents de recherche commandés, forums, conférence internationale notamment.

Pour en savoir plus sur le projet, des renseignements figurent à la fin du présent Sommaire, dans le Document de travail et sur la page du projet : <http://www.lco-cdo.org/fr/nos-projets-en-cours/le-droit-de-la-diffamation-a-lere-dinternet/>.

C. Comment participer

La CDO souhaite entendre tous les Ontariens que les questions du projet intéressent. Celui-ci porte sur des questions importantes qui concernent la vie de toutes et de tous à l'époque de l'Internet. Point n'est besoin de formation juridique pour répondre au Document de travail. Avocats et universitaires toutefois s'intéresseront tout particulièrement à quelques-unes des questions qui y sont détaillées et portent sur des règles juridiques techniques.

La CDO encourage la population ontarienne à réfléchir à ces questions, et à lui faire part de ses observations. Les questions à aborder énumérées ci-dessous guident la réflexion sur les questions que la CDO a pour l'instant retenues pour son projet. Elle invite les observations sur ces questions ou sur tout autre point qui paraît important. **Vos observations doivent parvenir à la CDO d'ici le 30 mars 2018.**

Il y a de nombreuses façons de participer. Veuillez contacter la CDO par l'un des moyens ci-dessous.

Commission du droit de l'Ontario
2032, immeuble Ignat Kaneff,
Osgoode Hall Law School, Université York
4700, rue Keele
Toronto (Ontario)
M3J 1P3

Téléphone : 416-650-8406

Télécopie: 416-650-8418

Courriel : lawcommission@lco-cdo.org

Page Web : <http://www.lco-cdo.org/fr/nos-projets-en-cours/le-droit-de-la-diffamation-a-lerc-dinternet/>

Twitter @LCO_CDO

La publication du Document de travail marque le début de cinq mois de consultations publiques intenses, pendant lesquels la CDO sollicitera les observations de tous les Ontariens qu'intéressent ces questions. Elle compte tenir pendant cette période plusieurs discussions en groupe avec ses partenaires communautaires. La CDO tiendra aussi des entretiens et des réunions avec un large groupe de personnes et d'organisations. En 2018, elle tiendra une conférence sur la diffamation, qui achèvera le processus de consultation.

Les consultations se termineront le 30 mars 2018.

D. Enjeux et questions pour la consultation

Le Document de travail fait la synthèse des recherches et des consultations considérables que la CDO a menées jusqu'à présent. Les enjeux et questions qui y sont définis ne sont ni définitifs, ni exhaustifs. Elle invite la population à lui présenter des observations sur tout autre point qui lui paraîtra important pour le projet.

Chapitre Deux – Le droit en matière de diffamation – état actuel

Le chapitre Deux du Document de travail de travail présente brièvement l'état actuel du droit en matière de diffamation en Ontario et au Canada. Des limites et des complexités marquées du droit canadien y sont constatées, qui donnent à penser que des réformes du droit sont nécessaires. Des faits

nouveaux dans d'autres administrations y sont également résumés, et au moins quatre options stratégiques générales y sont présentées pour le droit moderne en matière de diffamation.

Question à aborder

1. Concernant les questions sur lesquelles porte le projet, que peut-on apprendre de la législation d'autres administrations, et de leurs travaux de réforme du droit? Sont-ils applicables à la situation en Ontario?

Chapitre Trois – Le droit en matière de diffamation – contexte

La CDO a pour objectif de recommander des réformes du droit en matière de diffamation qui reflètent les valeurs contemporaines et les principes juridiques dans leur contexte social. Au chapitre Trois du Document de travail, elle réfléchit à combien la conjoncture juridique, technologique et sociale du 21^e siècle diffère de celle qui existait quand le droit en matière de diffamation a pris forme. Le chapitre débute par un examen de trois principes juridiques et valeurs sociales importants : la liberté d'expression, la réputation et la vie privée.

Il détaille ensuite comment le droit en matière de diffamation a évolué au cours des siècles de façon à s'adapter aux nouveaux moyens de communication. Plusieurs aspects de l'expression sur Internet y sont présentés, qui, ensemble, ont une spécificité propre, et influent considérablement sur la façon dont sont appliqués les principes du droit en matière de diffamation. On y présente aussi comment l'évolution technologique qu'a représentée Internet a influé sur la façon dont les Ontariens participent à des communautés démocratiques et dont ils comprennent et définissent pour l'instant les médias.

Questions à aborder

2. Une réforme de la législation concernant la diffamation en Ontario pourrait-elle ou devrait-elle distinguer entre ce qui suit, et si oui, de quelle façon?

- a. les communications classiques, et celles qui se font par Internet,
- b. l'atteinte à la réputation classique, et celle qui est commise sur Internet,
- c. les diverses formes de communications par Internet,
- d. les diffuseurs classiques, les blogueurs, les journalistes de la société civile et autres diffuseurs par Internet.

3. Existe-t-il des technologies nouvelles ou des problèmes auxquels la CDO devrait réfléchir dans son analyse de l'incidence d'Internet sur la diffamation? De quels éléments devrait-elle tenir compte pour garantir la pertinence de ses recommandations à mesure des changements technologiques?

Les innovations technologiques de la communication influent forcément sur la liberté d'expression, et cela n'a jamais été aussi apparent que depuis l'avènement d'Internet. Le chapitre Trois expose la nature de l'expression par Internet, et ses conséquences vis-à-vis des types de demande faisant intervenir les principes contemporains du droit en matière de diffamation.

Questions à aborder

4. En quoi varie, à l'époque de l'Internet, notre compréhension du droit à la liberté d'expression, et celle des enjeux ou des attentes à son égard? Le cas échéant, quel en est le sens pour une réforme de la législation concernant la diffamation en Ontario?

5. Notre compréhension de la vérité et de la fausseté a-t-elle changé depuis l'avènement d'Internet? En quoi cela influe-t-il sur une réforme de la législation concernant la diffamation en Ontario?

Internet a changé la façon dont la société comprend la réputation. Les normes sociales relatives à la vie privée ont profondément changé depuis l'apparition des sites des médias sociaux – Facebook, Twitter, et celle de l'omniprésence des appareils photo et caméras dans les téléphones intelligents. La CDO étudie comment à l'époque d'Internet, se chevauchent le droit à la réputation et celui à la vie privée.

Question à aborder

6. Le droit à la réputation ou à la vie privée, les enjeux ou les attentes à leur égard diffèrent-ils à l'époque d'Internet? Le cas échéant, quel en est le sens pour une réforme de la législation concernant la diffamation en Ontario?

Chapitre Quatre – Fondements juridiques du critère relatif à la diffamation

Pour la plupart établis depuis longtemps, les éléments constitutifs du critère juridique relatif à la diffamation sont soumis à une vaste jurisprudence qui depuis des siècles les interprète et les applique dans d'innombrables cas. Sans aborder les nuances des éléments spécifiques des délits, la CDO analysera deux points aux fins de son projet : l'équilibre général qu'établissent ces éléments entre protection de la réputation et liberté d'expression, et à quel point ils réussissent à fonctionner dans le contexte des communications par Internet.

La CDO s'attache au chapitre Trois au fonctionnement des éléments des délits, dans leur application aux nouvelles formes de communications diffamatoires rendues possibles par Internet. Elle étudie les divers éléments constitutifs du critère juridique, ainsi que la façon dont l'adoption de la Charte et l'arrivée d'Internet devrait influencer les possibles réformes législatives.

Le sens diffamatoire

La CDO analyse si, au regard des distinctions entre les communications classiques et celles qui se font par Internet, il y aurait lieu de réformer le critère juridique à employer pour déterminer s'il y a un sens diffamatoire. Elle se demande si ce domaine pourrait faire l'objet de réformes ou si la jurisprudence devrait continuer à évoluer de façon progressive.

Questions à aborder

7. Convierait-il de réformer le critère à employer pour déterminer s'il y a un sens diffamatoire? Ou ce domaine du droit en matière de diffamation devrait-il continuer d'évoluer de façon progressive dans la jurisprudence? Quels éléments devraient constituer le nouveau critère qui serait éventuellement adopté?

La diffusion

La CDO étudie la législation classique concernant la diffusion, à propos des diffuseurs primaires et secondaires, puis l'application de ces principes à la diffusion sur Internet par des diffuseurs *primaires*. Dans le cadre de la discussion plus vaste des intermédiaires Internet et de la réglementation du contenu sur Internet, elle étudie au chapitre Sept la responsabilité *secondaire* en cas de diffusion en ligne.

Questions à aborder

8. L'Ontario devrait-il adopter par voie législative une définition de « diffuseur » exigeant un acte intentionnel de diffuser des propos spécifiques? (Voir également le chapitre Sept.)

9. La présomption que prévoit la loi concernant la publication dans la presse ainsi que la diffusion devrait-elle être étendue à quelques formes de diffusion par Internet?

10. Faudrait-il remplacer, comme au Royaume-Uni, la règle concernant les diffusions multiples par une règle, légiférée, concernant la diffusion unique? Si oui, quel délai de prescription devrait s'appliquer aux actions en diffamation?

Responsabilité stricte

La CDO analyse si les éléments constitutifs du délit de diffamation concourent à établir un juste équilibre entre protection de la réputation et liberté d'expression. Elle demande ici aux intervenants de réfléchir au point de savoir si la responsabilité stricte relative à la diffamation demeure appropriée à l'époque de la Charte. Il convient d'envisager cette discussion en conjonction avec les sections qui suivent, en particulier celle sur les moyens de défense dans les cas de diffamation.

Questions à aborder

11. Devrait-on introduire une exigence de faute dans le délit de diffamation en Ontario? Si oui, à quelle étape de l'analyse faudrait-il prendre la faute en compte?

La présomption de fausseté

Celle-ci indique que le droit en matière de diffamation établit l'équilibre entre protection de la réputation et liberté d'expression plus près de la première que de la seconde. Il s'agit donc de savoir si la présomption de fausseté est désuète à l'époque de la Charte et de l'Internet.

Questions à aborder

- 12. La présomption de fausseté en droit en matière de diffamation est-elle toujours appropriée? La loi devrait-elle obliger les demandeurs à faire la preuve de la fausseté?**
- 13. L'accent mis dans le droit en matière de diffamation sur la distinction entre la vérité et la fausseté de la communication est-toujours appropriée à l'époque d'Internet?**

La présomption de préjudice

Celle-ci fournit elle aussi une protection juridique très rigoureuse du droit à la réputation. La *Defamation Act 2013* (R.-U.) prévoit un seuil de préjudice grave, ce qui a pour effet de resserrer les exigences pour intenter une action en diffamation. La CDO analyse si l'Ontario devrait revoir la présomption de préjudice, ou établir un seuil de préjudice grave, afin de resserrer les exigences pour intenter une action en diffamation.

Question à aborder

- 14. La présomption de préjudice en droit en matière de diffamation est-elle toujours appropriée?**
- 15. L'Ontario devrait-il adopter un seuil de préjudice grave semblable à celui que prévoit la *Defamation Act 2013* (R.-U.)?**

Moyens de défense en matière de diffamation

La CDO examine brièvement les moyens de défense en matière de diffamation en tant qu'éléments pour pondérer de façon plus générale protection de la réputation et liberté d'expression. Elle demande aux intervenants de réfléchir au point de savoir si les moyens de défense nécessitent d'autres réformes ou codifications.

Question à aborder

16. Les moyens de défense de la common law en matière de diffamation devraient-ils faire l'objet de réformes ou de codifications comme cela a été le cas avec la *Defamation Act 2013* (R.-U.)?

Recours judiciaire en cas de diffamation

Pour le demandeur, le procès en diffamation a pour objet de défendre sa réputation. Traditionnellement, cette défense est obtenue quand des dommages-intérêts sont accordés. Souvent pourtant, il ne s'agit pas d'argent dans les actions en diffamation, et des réparations telles que la rétractation, ou la rectification et les excuses peuvent davantage convenir en cas de diffamation par Internet. La CDO étudie les redressements, classiques et nouveaux, qui peuvent être accordés dans les actions en diffamation entre demandeur et diffuseur de la diffamation.

Questions à aborder

17. Quels principes faudrait-il appliquer si l'on adapte les dommages-intérêts et les injonctions à la diffamation par Internet?

18. L'Ontario devrait-il instituer par voie législative de nouveaux recours en cas de diffamation, qui permettent de défendre plus directement la réputation des demandeurs ayant gain de cause et qui tiennent compte de la nature de la diffamation par Internet?

Distinction entre libelle et diffamation

Au Canada, la plupart des provinces et des territoires ont abolie cette distinction. La CDO demande à recevoir des observations pour savoir si celle-ci devrait être aussi abolie en Ontario.

Question à aborder

19. L'Ontario devrait-il maintenir la distinction entre libelle et diffamation? Si oui, les communications par Internet devraient-elles relever du premier ou de la seconde?

Chapitre Cinq – L'accès à la justice et la procédure judiciaire

En sa qualité d'organisme de réforme du droit dont le mandat est de favoriser l'accès à la justice, la CDO s'inquiète des facteurs liés à celui-ci qui sous-tendent nombre des questions du projet. Elle se propose de revoir les grands problèmes procéduraux à partir des principes fondamentaux, c'est-à-dire examiner comment la nature des allégations de diffamation a changé à l'époque d'Internet, et recenser les procédures qui assurent le mieux l'accès à la justice dans cette nouvelle situation. Dans le cadre de cette démarche, elle revient sur des dispositions de la *Loi sur la diffamation* et recommande de réformer des dispositions particulières, ou bien une réforme en profondeur de la loi dans son ensemble.

Capacité des personnes morales d'intenter une action en diffamation

Le droit des personnes morales de poursuivre en diffamation est certes acquis depuis longtemps, mais beaucoup sont d'avis que la protection de la réputation des sociétés empiète indûment sur la liberté d'expression. La CDO examine les arguments pour et contre ce droit, et demande aux parties prenantes de déterminer si le droit dans ce domaine devrait être modifié.

Question à aborder

20. À l'époque d'Internet, les personnes morales devraient-elles conserver le droit d'intenter des actions en diffamation? Devraient-elles continuer d'avoir le droit d'invoquer la présomption de préjudice, et celle de fausseté?

Compétence et choix de la loi applicable dans les actions en cyberdiffamation

La CDO analyse le critère en vigueur qui est appliqué quand les tribunaux se déclarent compétents dans des actions en cyberdiffamation, et passe en revue les solutions adoptées par d'autres administrations. Elle examine aussi la pertinence pour l'Ontario de réformer sa *Loi sur la diffamation* afin d'y introduire des indications sur les questions de compétence en matière de diffamation.

Questions à aborder

21. Qu'est-ce qui prouve que la recherche du ressort le plus favorable ou la recherche inappropriée d'un tribunal favorable se pratiquent en Ontario?

22. Le critère actuel en common law pour déterminer la compétence établit-il un juste équilibre entre protection de la réputation et liberté d'expression?

L'Ontario devrait-il adopter une disposition législative semblable à l'article 9 de la *Defamation Act 2013* (R.-U.) pour les actions en diffamation faisant intervenir plusieurs ressorts?

Délais d'avis et de prescription

La CDO analyse le délai d'avis de six semaines et la prescription de trois mois que prévoit la *Loi sur la diffamation* pour les demandes concernant les libelles imprimés dans les journaux ou radiodiffusés ou télédiffusés.

Questions à aborder

23. Faut-il éliminer la période d'avis prévue au paragraphe 5(1) de la *Loi sur la diffamation* de l'Ontario? Sinon, quelle devrait être la durée du délai d'avis et de celui de réponse de l'éditeur à l'avis? L'option d'avis/de rétractation devrait-elle être proposée à propos d'un éventail plus large de publications?

24. Le délai de prescription particulier, prévu à l'article 6 de la *Loi sur la diffamation* devrait-il être éliminé pour que toutes les actions en diffamation soient assujetties au délai de prescription uniforme de deux ans que prévoit la *Loi de 2002 sur la prescription des actions* de l'Ontario?

Réformes procédurales possibles

La CDO invite les parties prenantes à lui proposer des réformes procédurales possibles en vue de limiter les coûts, de réduire la complexité des actions en diffamation tout en assurant l'équité et la justesse des décisions.

Question à aborder

25. Quelles sont les meilleures options pour réduire le coût et la complexité, et pour favoriser l'accès à la justice dans les actions en diffamation?

Enquêtes préliminaires et audiences dans les actions en diffamation

La CDO examine l'enquête préliminaire proposée dans les actions en diffamation au Royaume-Uni. Elle se demande si le jugement sommaire en vigueur en Ontario suffit pour régler de façon équitable et juste les actions en diffamation, ou si elle devrait réfléchir à recommander des pouvoirs relatifs à l'enquête préliminaire tels que ceux en vigueur au Royaume-Uni.

Question à aborder

26. La règle 20 des *Règles de procédure civile* constitue-t-elle un mécanisme approprié et suffisant pour l'enquête préliminaire dans les actions en diffamation? L'Ontario devrait-il adopter l'enquête préliminaire ou des mesures de règlement sommaire comme celles en vigueur au Royaume-Uni?

Les poursuites stratégiques et la Loi de 2015 sur la protection du droit à la participation aux affaires publiques

En 2015, l'Ontario a promulgué la *Loi de 2015 sur la protection du droit à la participation aux affaires publiques*, qui a mis en place une procédure de requête accélérée pour repérer et rejeter les « poursuites stratégiques contre la mobilisation publique », appelées « poursuites-bâillons ». Cette loi constitue un grand pas en avant de la législation ontarienne en matière de diffamation. La CDO examine la toute nouvelle jurisprudence sur la nouvelle procédure, et demande aux parties prenantes d'étudier si la procédure pondère convenablement liberté d'expression et protection de la réputation.

Question à aborder

27. Quelles ont été les répercussions de la *Loi de 2015 sur la protection du droit à la participation aux affaires publiques* sur le déroulement et l'issue des actions en diffamation en Ontario? Cette loi réussit-elle à établir un juste équilibre entre les intérêts des parties à une action en diffamation?

Le rôle du jury

La CDO demande aux parties prenantes de revoir le rôle du jury dans les actions en diffamation.

Question à aborder

28. Dans quelle mesure recourt-on au procès avec jury dans les actions en diffamation en Ontario? Dans celles-ci, le droit à un procès avec jury devrait-il être restreint?

Identification des défendeurs anonymes

Pour l'instant, les demandeurs qui cherchent à identifier des diffamateurs anonymes ont la possibilité de déposer une requête de type *Norwich*. La CDO étudie les avantages et les limites de ce type de requête, et demande à recevoir des observations sur la façon de pondérer la valeur de s'exprimer dans l'anonymat avec la nécessité d'empêcher les diffamateurs de se dissimuler derrière un « rideau électronique » afin d'éviter d'être tenus responsables de leurs actes.

Question à aborder

29. Le critère qui s'applique actuellement pour l'obtention d'ordonnances de type *Norwich* établit-il un juste équilibre entre la liberté de s'exprimer dans l'anonymat, le droit au respect de la vie privée, et l'importance d'un interrogatoire préalable élargi qui facilite l'administration de la justice? Des mesures législatives visant l'identification des défendeurs anonymes seraient-elles appropriées?

Assurer l'anonymat des demandeurs

La CDO examine la tension qui existe entre le principe de la publicité des débats judiciaires, et la fonction de l'ordonnance d'anonymisation, par laquelle les plaignants peuvent être dissuadés d'intenter une action en diffamation par crainte d'une atteinte plus grave à leur réputation.

Question à aborder

30. À l'époque d'Internet, quels principes devraient être appliqués pour décider de rendre ou non une ordonnance d'anonymisation en faveur du demandeur dans les actions en diffamation?

Chapitre Six : Le respect de la vie privée et son rapport à la diffamation

La CDO discute le rapport entre diffamation et respect de la vie privée, et s'interroge sur la façon dont la législation ontarienne peut ou devrait aborder le préjudice à la réputation, la liberté d'expression, le respect de la vie privée et les changements technologiques – autant de questions en évolution qui se chevauchent.

Question à aborder

31. Quelles sont les répercussions de l'évolution du droit de la protection de la vie privée sur la diffamation? La CDO devrait-elle envisager des réformes législatives qui iraient dans le même sens que la *Harmful Digital Communications Act* (Nouvelle-Zélande)?

Chapitre Sept : Responsabilité des intermédiaires Internet à l'égard des contenus diffamatoires

La CDO étudie dans quelle mesure les intermédiaires devraient être tenus légalement responsables de contenus dont ils ne sont pas les auteurs. Pour leur appliquer notre législation en vigueur en matière de diffamation, la question essentielle est de savoir si l'intermédiaire devrait être considéré comme le « diffuseur » du contenu diffamatoire.

La CDO demande aux parties prenantes de réfléchir à de possibles réformes de fond de la common law concernant les intermédiaires.

Questions à aborder

32. Quels principes ou facteurs devraient orienter l'analyse de la responsabilité des intermédiaires, et comment devrait-on classer ceux-ci à cette fin?

33. Le cas échéant, dans quelles circonstances, les intermédiaires de l'Internet devraient-ils être tenus

légalement responsables de contenus diffamatoires créés par des tiers?

34. Les recommandations 1 à 3 du rapport Laidlaw et Young, commandé par la CDO, préconisent-elles une réforme souhaitable dans ce domaine du droit? Si oui, pourquoi? Si non, pourquoi?

La CDO demande si on devrait laisser les principes ontariens de la responsabilité de l'intermédiaire évoluer progressivement en common law, ou s'il conviendrait de réformer et de codifier la législation. Elle étudie plusieurs régimes législatifs dans d'autres administrations, et demande aux parties prenantes de lui indiquer si une forme quelconque de régime analogue pourrait convenir à la situation en Ontario.

Questions à aborder

35. L'Ontario devrait-il adopter des dispositions législatives réglementant le rôle des intermédiaires de l'Internet par rapport aux contenus de tiers?

36. Si oui, quel type de régime de réglementation est à recommander :

- a. réglementation axée sur la responsabilité, selon le cas :
 - i. immunité générale (comme dans l'article 230 de la *Communications Decency Act* (États-Unis);
 - ii. régime prévoyant l'envoi d'avis et la suppression de contenus (comme dans la *Defamation Act 2013* (Royaume-Uni) ou la directive de l'Union européenne);
- b. réglementation axée sur des sanctions imposées par des lois, selon le cas :
 - i. régime du double avis (comme dans la *Loi sur le droit d'auteur* (Canada);
 - ii. régime du double avis bonifié (comme le proposent Laidlaw et Young).

Chapitre Huit : Règlement extrajudiciaire des différends à l'époque d'Internet

La CDO examine la situation au-delà de la justice, et se demande s'il pourrait exister un mécanisme extrajudiciaire des différends qui favoriserait davantage l'accès à la justice ainsi que des résultats équitables en matière de cyberdiffamation.

La CDO demande aux parties prenantes de réfléchir au rapport qui devrait éventuellement exister entre le droit en matière de diffamation et les procédures de plainte en ligne. Elle étudie la possibilité que certaines actions en cyberdiffamation puissent être orientées vers un mode règlement extrajudiciaire prévu par la loi.

Questions à aborder

37. Selon votre expérience, dans quelle mesure les mécanismes de plainte en ligne sont-ils efficaces

pour résoudre les différends liés à des contenus offensants en ligne? Le cas échéant, quelle devrait être la fonction de la plainte, en ligne en tant que mécanisme extrajudiciaire de règlement des différends portant sur la cyberdiffamation?

38. La loi devrait-elle proposer dans certaines actions en diffamation un mécanisme de règlement qui remplacerait la procédure judiciaire? Si oui, quels facteurs devraient être pris en considération dans sa conception? Faudrait-il mettre au point des règles ou des procédures spécialisées pour le contenu offensant impliquant des enfants?

E. Portée et limites du projet de la CDO

Le projet a été inspiré par deux propositions de réforme du droit que la CDO a reçues. Dans la première, on a proposé un examen général des principes du droit en matière de diffamation, et dans la seconde, un projet axé sur la cyberdiffamation. Tel qu'il a été approuvé par le Conseil des gouverneurs de la CDO, le projet réunit les deux propositions.

La CDO a bien sûr imposé des limites à la portée de son projet. Surtout, elle ne traitera pas de la diffamation criminelle. La CDO fonctionne à l'échelle provinciale, et la diffamation criminelle est de compétence fédérale, donc hors de la portée du présent projet.

La CDO ne détaillera pas les actions autres qu'en diffamation, qui pourraient être pertinentes en cas de préjudice causé par des propos tenus sur Internet. Ces actions connexes portent sur le mensonge préjudiciable, le vol d'identité, la cyberintimidation, le harcèlement en ligne, la propagande haineuse, le nouveau droit à l'oubli récemment établi par l'Union européenne et sur un ensemble en expansion rapide d'actions pour violation de vie privée – intrusion dans l'intimité, divulgation publique de faits privés. Chacune de ces notions mérite de faire l'objet d'un projet de réforme du droit, et la CDO ne saurait les traiter correctement dans son projet sans perdre de vue son objet principal d'amener le droit en matière de diffamation au 21^e siècle. De façon générale, la CDO restreindra ses recommandations à la réforme du droit en matière de diffamation entendu selon la définition de celui-ci qui est en vigueur.

F. Le projet de la CDO – ce qui a été accompli et ce qui va suivre

Les travaux préliminaires sur le projet ont débuté en 2015 et en 2016 : la CDO a entrepris des recherches et mené environ 35 entretiens préliminaires de personnes appartenant à une variété de groupes d'intervenants – plaignants dans des actions en diffamation, organisations traditionnelles et des nouveaux médias, avocats et universitaires spécialistes de la diffamation, représentants des pouvoirs publics, magistrats, organisations de défense des droits, intermédiaires Internet, entreprises d'avis Internet.

En 2016, la CDO a organisé un Comité consultatif, représentatif de groupes d'intervenants majeurs, afin qu'il lui fasse part de ses observations et l'épaulé pour le projet. Voici sa composition :

Ian Binnie, C.C., c.r., Lenczner Slaght Royce Smith Griffin

Dan Burnett, Owen Bird Law Corporation

Jamie Cameron, Osgoode Hall Law School

Peter Downard, Fasken Martineau DuMoulin

Kathy English, *The Toronto Star*

David Fewer, Clinique d'intérêt public et de politique d'Internet du Canada Samuelson-Glushko

John D. Gregory, avocat général à la retraite – Ministère du Procureur Général

Emily Laidlaw, Faculté de droit – Université de Calgary

Brian MacLeod Rogers

M^{me} la juge Wendy Matheson – Cour supérieure de justice

Roger McConchie

Tom McKinlay, avocat général, Bureau des avocats de la Couronne – Droit civil, Ministère du Procureur Général

Julian Porter, c.r., Professional Corporation

David Potts

Paul Schabas, Blake, Cassels, Graydon LLP

Andrew Scott, London School of Economics

Joanne St. Lewis, Faculté de droit – Université d'Ottawa

Hilary Young, Faculté de droit – Université du Nouveau-Brunswick

En août 2016, la CDO a lancé un appel pour des documents de recherche, puis en a commandé cinq qui traiteront des questions précises et apporteront des éclairages majeurs au projet :

- D^r Emily B. Laidlaw, *Are We Asking Too Much From Defamation Law? Reputation Systems, ADR, Industry Regulation and other Extra-Judicial Possibilities for Protecting Reputation in the Internet Age.*
- D^r David Mangan, *The Relationship between Defamation, Breach of Privacy and Other Legal Claims Involving Offensive Internet Content.*
- Professeure Karen Eltis, Faculté de droit – Université d'Ottawa, *Is "Truth-telling" Decontextualized Online Still Reasonable? Restoring Context to Defamation Analysis in the Digital Age.*
- D^r Emily B. Laidlaw, D^r Hilary Young, *Internet Intermediary Liability in Defamation: Proposals for Statutory Reform.*

- Jane Bailey, Valerie Steeves, codirectrices du eQuality Project, Université d'Ottawa, *Defamation Law in the Age of the Internet: Young People's Perspectives*.

On peut consulter les documents commandés par la CDO sur son site : <http://www.lco-cdo.org/fr/nos-projets-en-cours/le-droit-de-la-diffamation-a-lere-dinternet/recherches-commandes/>

La CDO a par ailleurs recruté des étudiants en droit des facultés de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick et de l'Université de Calgary pour mener auprès de jeunes une série d'entretiens sur les questions du projet.

La publication du Document de travail marque le début de cinq mois de consultations publiques intenses, pendant lesquels la CDO sollicitera les observations de tous les Ontariens qu'intéressent ces questions. Elle compte tenir pendant cette période plusieurs discussions en groupe avec ses partenaires communautaires. La CDO tiendra aussi des entretiens et des réunions avec un large groupe de personnes et d'organisations. En 2018, elle tiendra une conférence sur la diffamation, qui achèvera le processus de consultation.

La CDO prévoit de recevoir des présentations officielles de la part d'organisations et de personnes. Elle encourage en outre la population à lui remettre des observations par les moyens de son choix : courriel, téléphone, blogue, avis dans Facebook, Twitter par exemple. **Les présentations sont à remettre le 30 mars 2018 au plus tard.**

Veuillez adresser vos questions ou commentaires au chef de projet Sue Gratton, sgratton@lco-cdo.org, ou à la CDO :

Commission du droit de l'Ontario
2032, immeuble Ignat Kaneff,
Osgoode Hall Law School, Université York
4700, rue Keele
Toronto (Ontario)
M3J 1P3

Téléphone : 416-650-8406

Télécopie: 416-650-8418

Courriel : lawcommission@lco-cdo.org

Page Web : <http://www.lco-cdo.org/fr/nos-projets-en-cours/le-droit-de-la-diffamation-a-lere-dinternet/>

Twitter @LCO_CDO

¹ *Loi sur la diffamation*.

² Matthew Collins, *The Law of Defamation and the Internet*, 3^e éd., Oxford, Oxford University Press, 2010, page 35.