

Revue générale de droit



Vincent GAUTRAIS, *Neutralité technologique. Rédaction et interprétation des lois face aux changements technologiques*, Montréal, Éditions Thémis, 2012, 297 pages, ISBN 978-2-89400-311-4

Julie MCCANN, *Prescriptions extinctives et fins de non-recevoir*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 251 pages, ISBN 978-2-89127-946-8

Claude EMANUELLI, *Droit international privé québécois*, 3^e éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 461 pages, ISBN 978-2-89689-036-1

Alain ROY, *Droit de l'adoption*, 2^e éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, 427 pages, ISBN 978-2-89127-975-8

Conférence des arbitres du Québec, *Mes amis facebook ®, moi et mon emploi : l'arbitrage de grief à l'ère des réseaux sociaux*, vol. 1, Journée formation - avril 2012, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012, 258 pages, ISBN 978-2-89689-069-9

Mistrale Goudreau, Sarah Geneviève Mizrahi, Amadou Sidy Diallo and Pierre-Alexandre Boucher

Volume 42, Number 2, 2012

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1026912ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1026912ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Goudreau, M., Mizrahi, S. G., Diallo, A. S. & Boucher, P.-A. (2012). Review of [Vincent GAUTRAIS, *Neutralité technologique. Rédaction et interprétation des lois face aux changements technologiques*, Montréal, Éditions Thémis, 2012, 297 pages, ISBN 978-2-89400-311-4 / Julie MCCANN, *Prescriptions extinctives et fins de non-recevoir*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 251 pages, ISBN 978-2-89127-946-8 / Claude EMANUELLI, *Droit international privé québécois*, 3^e éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 461 pages, ISBN 978-2-89689-036-1 / Alain ROY, *Droit de l'adoption*, 2^e éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, 427 pages, ISBN 978-2-89127-975-8 / Conférence des arbitres du Québec, *Mes amis facebook ®, moi et mon emploi : l'arbitrage de grief à l'ère des réseaux sociaux*, vol. 1, Journée formation - avril 2012, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012, 258 pages, ISBN 978-2-89689-069-9]. *Revue générale de droit*, 42(2), 763–775. <https://doi.org/10.7202/1026912ar>

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 2012

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

R E C E N S I O N S

Vincent GAUTRAIS, *Neutralité technologique. Rédaction et interprétation des lois face aux changements technologiques*, Montréal, Éditions Thémis, 2012, 297 pages, ISBN 978-2-89400-311-4.

L'ouvrage du professeur Vincent Gautrais, *Neutralité technologique. Rédaction et interprétation des lois face aux changements technologiques* ne pouvait pas tomber à un moment plus propice. En juillet 2012, la Cour suprême du Canada se référait nommément au principe de neutralité technologique pour interpréter la *Loi sur le droit d'auteur*¹, ce qui mène inévitablement à la question; qu'est-ce la neutralité technologique?

Dans une étude captivante, le professeur Gautrais tente d'y répondre et nous invite à réfléchir sur la nature et la pertinence de ce concept. La première partie du livre traite de l'avènement de la neutralité technologique, bref des premières apparitions de l'expression dans les textes juridiques internationaux ou nationaux, ou dans les commentaires les accompagnant. En droit international, l'auteur aborde le droit des contrats (les deux lois-modèles de la CNUDCI sur les signatures électroniques et le commerce électronique, la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de

communications électroniques dans les contrats internationaux), puis le droit d'auteur (les deux traités de l'OMPI sur le droit d'auteur et les droits voisins). En droit national, l'auteur commente l'utilisation du concept en droit d'auteur, en protection des renseignements personnels, en communication (la lutte contre les pourriels, la diffamation, les télécommunications), en droit pénal et dans d'autres domaines. Son étude lui permet de faire des observations judicieuses.

D'abord, la neutralité technologique a une nature polysémique. Parfois, cela veut dire que la loi ne mentionne aucune technologie; parfois, on soutient que la loi ne doit pas favoriser une technologie ou un support par rapport à un autre. Souvent, il faut s'assurer de traiter de façon équivalente les différentes technologies et les différents supports. Or, cette troisième acception est la plus prétentieuse, car elle suppose que l'on peut juger des effets potentiels des technologies. Le professeur Gautrais souligne aussi que ce concept de neutralité technologique n'a pas la même saveur lorsqu'on distingue le droit « outil » et le droit « censeur ». La règle de droit « censeur » est une règle de compromis, où l'on a cherché à concilier les intérêts de diverses parties concernées et l'on a établi

1. L.R.C. 1985, c. C-42.

un équilibre entre des objectifs législatifs divergents. Le droit « outil » est celui qui instaure un moyen de faire une chose sans impact sur la politique législative impliquée. Par exemple, admettre que les parties puissent adhérer à un contrat par signature électronique ne change pas la relation de force entre les parties.

Perçue par plusieurs comme une méthode de rédaction législative avantageuse, le professeur Gautrais dénonce au contraire son caractère flou et trop englobant qui en limite l'utilité. On prétend y recourir pour prévenir l'obsolescence de la loi ou garantir la flexibilité de la règle, mais comme le souligne le professeur Gautrais, il peut en résulter au contraire imprecision législative ou réaction hâtive d'un législateur qui n'a pas soupesé adéquatement les intérêts de tous. Le professeur Gautrais préfère y voir une simple technique de rédaction législative, favorisant l'adaptation aux temps et aux technologies, mais qui n'est ni nouvelle, ni générale.

Le chapitre premier de la partie 2 de l'ouvrage montre bien que cette neutralité n'est ni nouvelle, ni particulièrement associée aux lois nouvelles. En fait, il n'y a aucunement corrélation entre lois nouvelles et lois technologiquement neutres. Certaines lois récentes ont été involontairement ou même intentionnellement associées à une technologie. Certaines autres lois nouvelles sont dites neutres, comme l'illustrent les initiatives prises en droit de la consommation ou en droit d'auteur, mais elles relèvent du « saut dans l'inconnu », compte

tenu du fait qu'on ignore si elles produiront un résultat semblable à celui qui existe dans l'analogique. Certaines lois anciennes étaient, expressément ou implicitement, liées à une technologie, mais d'autres ne font aucunement référence à une technologie en particulier. Il faut donc admettre, comme nous y invite à faire le professeur Gautrais, que le concept de neutralité technologique n'a rien de neuf; ce n'est qu'un nouveau vocable pour désigner ce qu'on faisait déjà. D'ailleurs le caractère neutre de la neutralité technologique est à mettre en question: souvent le législateur qui prône la neutralité technologique cherche en réalité à favoriser le développement d'une technologie au détriment de méthodes plus traditionnelles.

Mais si l'on tient absolument à trouver une nouvelle méthode de rédaction et d'interprétation des lois face aux nouvelles technologies, le concept d'équivalence fonctionnelle serait bien plus utile. Au chapitre 2 de la partie I, le professeur Gautrais nous en fait la démonstration. Appliquée dans les situations de droit « outil », l'approche de l'équivalence fonctionnelle consiste de rechercher les fonctions d'un instrument juridique et de s'assurer que ces fonctions sont satisfaites quelque soit le support utilisé. Quelles sont les fonctions de l'écrit ou de la signature? À quelles conditions la signature ou le document électronique doivent-ils être considérés comme des équivalents de la signature manuscrite ou de l'écrit papier? Certes, même cette approche a ses limites car il n'est pas toujours aisé

de déterminer les fonctions d'un document ou d'une règle juridique. Pour la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, l'exigence de l'écrit peut au moins remplir 11 fonctions distinctes². Mais le concept de l'équivalence fonctionnelle a le mérite de mener à une réflexion plus poussée. En interprétation, il s'inscrit dans le courant de la méthode téléologique. Bien sûr, il ne s'agit pas de procéder par simple analogie ou par métaphore, car les métaphores sont faillibles et doivent être traitées avec suspicion, comme nous le rappelle le professeur Gautrais. Il s'agit plutôt de rechercher le fondement de la règle juridique, la raison de son adoption et de juger si les mêmes raisons justifient de l'étendre à un nouveau contexte différent sur le plan technologique.

Le professeur Gautrais tente aussi d'envisager la neutralité technologique comme norme juridique informelle, semblable aux usages commerciaux qui sont reconnus comme source de droit et utilisés pour interpréter ou compléter un contrat. La question n'est pas sans rappeler le débat entourant la reconnaissance de la *lex electronica*. Le professeur Gautrais, après avoir fait l'inventaire des critères de reconnaissance de ces normes informelles (tels que fréquence, constance, répétition, autorité de l'institution d'origine),

conclut que la neutralité technologique ne correspond pas aux critères normalement requis.

C'est dans la dernière tranche de l'ouvrage, le chapitre 2 de la partie 2, intitulé « Le droit dans tous ses états : neutralité technologique et tradition juridique », que le professeur Gautrais aborde de façon plus explicite la place de la neutralité technologique dans la rédaction et l'interprétation des lois. Domaine de prédilection des soussignés, c'est avec un grand plaisir que nous avons lu les propos du professeur Gautrais. Avec beaucoup de perspicacité, il dénonce la tendance à la logorrhée du législateur moderne qui a profité de l'essor technologique et du soi-disant vide juridique pour abandonner toute retenue législative. Or, il faut au contraire, nous dit-il, éviter l'inflation des lois et la technicisation exagérée du droit. Il souligne aussi les dangers associés à certaines tendances modernes : exercices peu fructueux de délégation à des autorités administratives, uniformisation régionale et internationale des lois, recours accrus aux fictions et présomptions légales. Ces approches peuvent toutes avoir des résultats discutables et le professeur Gautrais en fournit des exemples. Sous l'influence du droit international, on a reconnu que le document électronique aurait la même valeur juridique que

2. NATIONS UNIES, *Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et Guide pour son incorporation 1996 avec le nouvel article 5 bis, tel qu'adopté en 1998*, New York, 1999, p. 37, en ligne : <http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/electcom/05-89451_Ebook.pdf> (consulté le 8 novembre 2012). Voir l'analyse du professeur Gautrais, p. 88 et 89.

l'écrit sur support papier³. Vise-t-on la reconnaissance du document aux fins de preuve (*ad probationem*) ou comme condition de validité du contrat (*ad validitatem*)? Ce néologisme de « valeur juridique » n'a fait qu'accroître la confusion. Autre exemple, que doit-on comprendre de la présomption des articles 7 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*⁴ et 2840 du *Code civil du Québec* : la présomption vise-t-elle l'intégrité du document électronique ou la fiabilité de l'environnement, du support, dans lequel il est géré? La facture byzantine de l'article a semé la controverse. Le professeur Gautrais fait aussi un tour d'horizon de différentes autorités créées pour veiller à la protection des droits sur Internet (comme la célèbre HADOPI) en signalant une série de problèmes irrésolus.

Au chapitre de l'interprétation, le professeur Gautrais passe en revue une série de décisions, tant canadiennes qu'étrangères, dont le célèbre arrêt *Crookes c. Newton*⁵, ce qui lui permet de dégager certaines tendances. Concernant le droit « outil », dans le « nouveau Monde », tant en common law qu'au Québec, les juges semblent admettre facilement les produits des nouvelles technologies, tels les signatures électroniques ou dactylographiées, les témoignages par vidéoconférences, les informations contenues sur Wikipédia, etc. Par contre, dans

la « vieille Europe », les juges semblent plus méfiants en refusant de recevoir en preuve des copies informatiques de documents et en condamnant un site qui permet aux internautes de noter des professeurs pour atteinte à la protection des données personnelles, etc. Dans le droit « censeur », où il s'agit d'atteindre un équilibre entre des intérêts contradictoires des parties ou de concilier des objectifs divergents, l'analyse de la jurisprudence montre l'importance de vérifier si les technologies ont changé la donne. Comme l'explique le professeur Gautrais en employant l'exemple de la diffamation, « l'anonymat facilité tout comme la diffusion accrue des propos diffamatoires sont des changements factuels » qui doivent être pris en considération par les tribunaux. On ne doit donc recourir à la notion d'équivalence fonctionnelle ou au raisonnement par analogie qu'avec circonspection.

Dans sa conclusion, le professeur Gautrais nous dit avoir voulu faire « état du malaise récurrent [qu'il ressent] depuis des années vis-à-vis de la neutralité technologique ». Paradoxalement, son ouvrage, en offrant une analyse poussée de la notion, va sans doute contribuer à sa reconnaissance. Le livre constitue en effet une mine d'information pour tous ceux qui veulent en apprendre plus sur le concept ou son utilisation, ce qui aurait rendu un index souhaitable, car il n'est pas

3. *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*, L.R.Q., c. C-1.1, art. 5.

4. *Id.*

5. [2011] 3 R.C.S. 269.

toujours aisé de retrouver, tant l'ouvrage fourmille d'analyses judicieuses de dispositions législatives et de décisions révélatrices, le passage précis qui nous a le plus frappé. Mais c'est aussi par la remarquable faculté du professeur Gautrais à débusquer les idées toutes faites et les croyances non fondées que l'ouvrage se distingue. Le professeur Gautrais nous invite ainsi à réfléchir sur l'impact des technologies et à éviter les solutions de facilité. Ce livre est un incontournable pour tous ceux qui s'intéressent au thème du droit face à la technologie. Souhaitons que nos dirigeants en fassent la lecture : nous pourrions alors en espérer des lois mieux écrites et, en conséquence, des décisions judiciaires plus sagaces.

Mistrale Goudreau
Professeure titulaire
Faculté de droit de
l'Université d'Ottawa

Julie McCANN, *Prescriptions extinctives et fins de non-recevoir*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 251 pages, ISBN 978-2-89127-946-8.

Le thème des prescriptions extinctives et des fins de non-recevoir a fait le sujet de peu de travaux doctrinaux, fait étonnant puisque la vérification de ces délais de prescription d'une action en justice correspond à une des premières étapes effectuées par les juristes qui abordent un nouveau dossier. Combler ce vide doctrinal : voilà le but poursuivi par Julie McCann dans son ouvrage. Effectivement, dans l'avant-propos,

l'auteure exprime sa volonté d'offrir aux praticiens une étude complète des prescriptions extinctives, des fins de non-recevoir et de leur mise en œuvre, ainsi qu'un survol de l'état général du droit applicable en cette matière.

À cette fin, l'auteure scinde son travail en trois parties. Dans un premier temps, l'ouvrage est consacré à un exposé théorique des prescriptions extinctives qui présente les deux théories s'opposant par rapport aux effets de la prescription, c'est-à-dire les thèses substantialiste et processualiste. Cette partie aborde aussi la double fonction de la prescription comme fin de non-recevoir et comme mode d'extinction en droit positif et les effets de la prescription extinctive. Enfin, cette première partie révèle, grâce à la division de la prescription en trois moments par l'auteure (soit lorsque la prescription est en cours de réalisation, quand elle est accomplie, mais non opposée, et finalement au moment où la prescription accomplie est invoquée dans le contexte d'une action en justice) que les deux théories mentionnées ne sont pas aussi irréconciliables qu'à première vue. Dans un second temps, McCann se focalise sur la prescription extinctive et les délais extinctifs : l'auteure examine leurs fondements, leurs origines historiques et leurs caractères principaux et passe en revue le processus de computation des délais (point de départ, cas de suspension, de renonciation et d'interruption de la prescription). Dans un dernier temps, l'étude traite des fins de non-recevoir, en donnant les définitions de concepts périphériques

à ce sujet, en exposant les motifs d'irrecevabilité d'une action en justice, en examinant la question de la possibilité de demander son irrecevabilité partielle et les pouvoirs dont les tribunaux sont dotés pour traiter des recours abusifs. Les parallélismes entre théorie et pratique et entre droit civil et common law constituent l'originalité de cette étude, suscitent le débat et, surtout, captivent le lecteur.

Dans l'entièreté du texte, nous remarquons les efforts évidents vis-à-vis l'organisation des informations qui y sont contenues. Ce souci se reflète dans le fait que le lecteur peut choisir entre une table des matières efficace, une bibliographie des textes de doctrine appuyant les propos de l'auteur, une table de la législation mentionnée, une autre de la jurisprudence utilisée, un index analytique et une table des abréviations. De fait, toute personne qui consulte ce volume peut facilement trouver les réponses recherchées. Cette organisation louable du travail clarifie les explications données; en effet, le sujet abordé étant si complexe, tout obstacle dans le cours des idées constituerait une entrave majeure à la compréhension de l'exposé.

À notre avis, cet ouvrage est donc d'un grand intérêt: il constitue un outil juridique utile, car il passe en revue tous les aspects importants, d'ordre théorique ou pratique, des prescriptions extinctives et des fins de non-recevoir. En outre, il explique tous les concepts pertinents qui leur sont liés. L'auteur atteint donc assurément son but de fournir aux praticiens un

ouvrage de doctrine complet portant sur ce thème, comblant ainsi le manque d'ouvrages de doctrine en la matière. Enfin, ce travail peut aussi servir aux étudiants en droit comme complément à l'enseignement, vu que les thèmes relatifs aux prescriptions extinctives et aux fins de non-recevoir sont trop souvent abandonnés à cause des contraintes de temps dues aux calendriers universitaires.

Sarah Geneviève Mizrahi
Assistante à la
Revue générale de droit
Candidate au LL.L.,
uOttawa

Claude EMANUELLI, *Droit international privé québécois*, 3^e éd., coll. «Bleue», Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, 461 pages, ISBN 978-2-89689-036-1.

De par cette troisième édition de son ouvrage *Droit international privé québécois*, le professeur Claude Emanuelli nous offre un contenu riche et très actualisé de cette discipline qu'il enseigne à la Section de droit civil de l'Université d'Ottawa. Depuis la parution de la première édition, en 2001, puis de la deuxième, en 2006, l'objectif demeure toujours le même: «exposer de façon concise les principales questions qui intéressent le droit international privé québécois, ainsi que les principes et les règles qui les régissent» (voir Avant-propos, p. VIII). L'exposé du droit international privé québécois, dans la présente monographie, emprunte au schéma classique bâti autour de

la distinction entre les conflits de lois et les conflits de juridictions.

Le présent ouvrage conserve les grandes divisions des précédentes éditions : Structure des règles de conflit (Chapitre 1), Les conflits de juridictions (Chapitre 2) et Les conflits de lois (Chapitre 3). L'introduction est l'occasion pour l'auteur de brosser le tableau général de son étude. D'abord, on y trouve la définition du droit international privé : c'est « la branche du droit québécois dont les règles régissent les rapports de nature privée existant dans le cadre d'une situation internationale » (p. 5). Ensuite, l'auteur examine la raison d'être, le but et la nature du droit international privé québécois. Enfin, toujours dans l'introduction, il s'attarde notamment aux développements historiques, aux fondements, aux sources et aux aspects constitutionnels du droit international privé québécois.

Dans le premier chapitre, qui expose la structure générale des règles de conflit, l'auteur prend le soin de bien circonscrire les notions techniques indispensables pour bien maîtriser cette discipline : le domicile, la résidence, la nationalité et la situation des biens. Dans le jargon idoine, on parle, à propos de ces différentes notions, de facteurs de rattachement.

S'ensuit l'étude des conflits de juridictions, dans le deuxième chapitre. Il y est question des règles qui président à la compétence internationale des autorités québécoises, ainsi que de celles relatives à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères au Québec. Notamment, le

lecteur y trouvera d'importants développements relativement aux immunités des États et des organisations internationales; lesquelles immunités viennent faire exception à la compétence internationale des autorités québécoises (généralement les tribunaux, mais pas exclusivement).

Finalement, dans le troisième chapitre portant sur les conflits de lois, l'auteur envisage la théorie générale des conflits de lois et ses applications particulières. C'est dans ce dernier chapitre que le professeur Emanuelli présente, entre autres, la condition de la loi étrangère devant les juges québécois, le conflit transitoire international et le conflit mobile, autant de notions propres au vocabulaire du droit international privé.

En terminant, cet ouvrage didactique constitue un outil essentiel à la formation en droit international privé québécois. L'auteur a su faire montre d'un souci de clarté et d'un style vivant, ce qui en fait un ouvrage accessible, en particulier aux étudiants qui découvrent la matière.

C'est aussi un livre qui sera d'une grande utilité aux chercheurs et aux praticiens. Il n'y a qu'à penser aux éléments de droit comparé qu'il contient (par exemple : droit québécois et droit français relativement à la loi applicable au statut personnel; droit de la common law et droit civil; droit ancien et droit nouveau au Québec, et ce, par rapport à l'avènement du Code civil et de son Livre X consacré à la discipline), ainsi qu'à l'abondante bibliographie citée. Enfin, il y a lieu de

louer l'aspect pratique de ce livre, ce qui en facilite l'utilisation (avec notamment, l'avant-propos, la liste des abréviations, la table des matières et l'index des sujets).

Amadou Sidy Diallo
Assistant à la
Revue générale de droit
Candidat au LL.L.,
uOttawa

Alain Roy, *Droit de l'adoption*, 2^e éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, 427 pages, ISBN 978-2-89127-975-8.

L'adoption est un des domaines les plus dynamiques du droit civil. En effet, son cadre juridique évolue constamment et a fait l'objet d'un grand nombre de modifications depuis l'introduction de la première législation québécoise à ce sujet en 1924¹. En fait, en octobre 2009, l'avant-projet de loi *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*², qui a été déposé à l'Assemblée nationale du Québec, vise l'ajustement du droit québécois pour refléter les nouvelles réalités qui mènent aujourd'hui au recours à l'adoption. La possibilité d'une autre réforme de la charpente juridique dans ce domaine est, sans doute, ce qui a poussé Alain Roy à publier cette deuxième édition de son ouvrage *Droit de l'adoption*.

Dans une première partie, l'auteur examine l'adoption interne ou nationale, c'est-à-dire l'adoption d'un enfant domicilié au Québec par une ou des personnes étant aussi domiciliées au Québec. Pour commencer, il présente successivement l'évolution historique et juridique de l'adoption au Québec, les intervenants au processus correspondant, l'objet visé par cette institution et les conditions générales préalablement requises, à la fois vis-à-vis l'adopté et l'adoptant. Ensuite, il passe en revue les étapes du processus de l'adoption interne, des diverses modes d'ouverture de dossier jusqu'au jugement final. Enfin, il traite de la problématique de la confidentialité des dossiers en cette matière et la possibilité de les consulter. En se fondant sur les principes décelés dans cette première section, M^e Roy aborde, dans une seconde partie, le thème de l'adoption internationale (les principes de l'adoption interne mentionnés s'appliquant aussi à cet autre type d'adoption). Il commence cette étude en exposant les considérations historiques liées à cette institution pour ensuite révéler les dispositions communes aux différents dossiers d'adoption internationale et, enfin, décrire le processus propre à cette dernière.

Vu la complexité de la matière et la volonté de l'auteur de créer un guide pratique des règles juridiques en matière d'adoption

1. *Loi concernant l'adoption*, S.Q 1923-24, c. 75.

2. *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, en ligne : <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/consultation/doc-consultation.pdf>> (consulté le 20 juillet 2012).

au Québec, une organisation rigoureuse des informations et de leurs sources est évidemment nécessaire. De fait, ce volume renferme une multitude d'outils de repérage : une table des matières minutieuse, des tables de la jurisprudence et de la législation citées, une bibliographie et un index analytique. De plus, l'auteur inclut dans son ouvrage un appendice qui porte exclusivement sur les changements qui pourraient se réaliser si l'avant-projet de loi *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale* est adopté. Il procède, dans cette section, à une comparaison des dispositions existantes et de celles proposées en y ajoutant des commentaires et des critiques. Pour terminer, l'auteur joint à son ouvrage tous les textes législatifs qui s'appliquent dans ce domaine.

L'auteur a bel et bien atteint son but et son travail constitue un guide juridique complet en matière d'adoption au Québec. Les explications contenues sont assez détaillées pour faire de ce texte un ouvrage de doctrine essentiel pour les avocats et les notaires travaillant dans ce domaine et pour les étudiants en droit qui s'y intéressent. Simultanément, les concepts que l'auteur dégage sont présentés de manière simple et claire, ce qui permet aux autres acteurs du processus d'adoption, notamment aux adoptants, aux bénévoles des organismes de coordination d'adoption internationale et aux intervenants psychosociaux, de pouvoir, eux aussi, se référer à cet ouvrage pour trouver les réponses à leurs questions de nature juridique. Ce volume est

donc, à notre avis, indispensable dans le domaine de l'adoption au Québec.

Sarah Geneviève Mizrahi
Assistante à la
Revue générale de droit
Candidate au LL.L.,
uOttawa

CONFÉRENCE DES ARBITRES DU QUÉBEC, *Mes amis facebook*®, moi et mon emploi : l'arbitrage de grief à l'ère des réseaux sociaux, vol. 1, Journée formation – avril 2012, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012, 258 pages, ISBN 978-2-89689-069-9.

Les nouvelles technologies touchent à tous les aspects de nos vies. Nos milieux de travail n'y échappent certainement pas. Les décisions judiciaires sont encore peu nombreuses sur le sujet, mais on peut s'attendre à une explosion du nombre de cas mettant en cause les nouvelles technologies. C'est pourquoi la Conférence des arbitres du Québec a tenu une journée de conférences sur le sujet, et ces conférences ont donné naissance à l'ouvrage ici recensé; il s'agit d'une compilation des textes des conférenciers.

Le livre présente un intérêt certain pour le juriste œuvrant dans le milieu du travail étant donné qu'autant les points de vue patronaux que syndicaux sont présentés. Le débat juridique, qui ressort dans les différents textes montre bien que le droit des médias sociaux est loin d'être fixé, en particulier dans un contexte de travail.

M^e Fernand Morin offre tout d'abord un texte qu'il qualifie d'« introductif d'instance » : un bref aperçu de la problématique de l'utilisation des technologies d'information et de communication en milieu de travail est présenté de même qu'un survol du concept juridique de droit à la vie privée. Ces deux sujets sont intimement liés tout au long des textes du présent ouvrage. Les nouvelles technologies permettent à l'employeur de récolter toutes sortes d'informations au sujet de ses employés, informations qui peuvent, sciemment ou non, porter atteinte aux droits et libertés de ceux-ci, en particulier au droit à la vie privée. M^e Morin pose finalement une série de dix questions auxquelles la jurisprudence devra éventuellement répondre. Par exemple, est-ce qu'un contrat de travail implique une certaine forme de renonciation au droit à la vie privée, ou encore, est-ce qu'un syndicat accrédité peut, par une convention collective, renoncer à des droits fondamentaux au nom des salariés visés?

En s'appuyant solidement sur la jurisprudence, M^e Benoît Roy-Déry brosse ensuite un portrait des principaux droits d'un employé : le droit à la vie privée ainsi que la liberté d'expression. Ces droits comportent cependant des limites, soit l'obligation de loyauté et l'interdiction de la diffamation. Toutefois, selon M^e Roy-Déry, la jurisprudence accorde trop d'importance à l'obligation de loyauté, la hiérarchie des droits faisant en sorte que l'obligation de loyauté ne saurait anéantir un droit fondamental tel que la

liberté d'expression. Un éventail de décisions judiciaires en lien avec les médias sociaux et les nouvelles technologies est ensuite présenté.

M^{es} Luc Beaulieu et Philippe Levac s'intéressent aux litiges découlant de l'utilisation de nouvelles technologies dans le milieu du travail. Il n'est pas surprenant de constater que plusieurs problèmes présents avant l'arrivée des nouvelles technologies prennent un nouveau visage avec l'arrivée de celles-ci, par exemple, le vol de temps, devenu « cyberflânage » ou encore le harcèlement, devenu « cyberharcèlement ». Les auteurs offrent d'abord un survol des droits et obligations de l'employeur ainsi que des salariés, et retiennent en particulier la responsabilité du commettant prévue à l'article 1463 C.c.Q. Lorsqu'un employé commet une faute dans l'exécution de ses fonctions et cause ainsi un préjudice à un tiers, la responsabilité de l'employeur est engagée. À l'ère des nouvelles technologies, M^{es} Beaulieu et Levac suggèrent à l'employeur d'adopter une politique d'utilisation des nouvelles technologies pour ainsi limiter les possibilités où la responsabilité de l'employeur serait engagée. Une telle politique devrait comprendre, notamment, une réserve de propriété non seulement sur l'équipement, mais aussi sur toute l'information emmagasinée sur cet équipement, l'autorisation d'une utilisation personnelle limitée et balisée, un rappel des obligations des salariés (loyauté, etc.), une liste d'interdictions (par exemple, l'introduction de virus informatiques, le téléchargement en

contravention de droits de propriété intellectuelle, etc.) et, finalement, la politique devrait prévoir des conséquences au non-respect des normes qui y sont édictées. La légalité de certains moyens de surveillance des employés est aussi discutée. Selon les auteurs, alors que la fouille doit respecter certains critères jurisprudentiels, la surveillance des médias sociaux est pour sa part parfaitement légale – les employés utilisateurs de média sociaux devraient se souvenir que si l'information qu'ils y publient est accessible à tous, elle l'est aussi pour leur employeur. De plus, une politique claire d'utilisation des nouvelles technologies permettrait à l'employeur de surveiller les courriels envoyés par les employés.

M^{es} Benoît Brouillette et Rhéaume Perreault examinent, quant à eux, les règles d'admissibilité en preuve de contenu provenant des médias sociaux. Selon eux, les règles habituelles de preuve s'appliquent à ce contenu. De plus, la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*¹ fait en sorte qu'il n'est pas nécessaire de faire la preuve que les documents soumis sont une représentation fidèle de ce qui était affiché à l'écran de l'ordinateur. Ensuite, à leur avis, il y aurait trois moyens de faire rejeter un élément de preuve provenant des médias sociaux : en montrant l'absence de pertinence, en prouvant que l'intégrité du

document n'a pas été conservée et finalement en établissant qu'il y a eu atteinte à la vie privée et que l'utilisation de cette preuve déconsidérerait l'administration de la justice. Ces deux dernières conditions étant cumulatives, il est possible qu'un élément portant atteinte au droit à la vie privée soit effectivement admis en preuve. Notons toutefois que les auteurs considèrent que le contenu des médias sociaux n'est pas protégé par le droit à la vie privée.

Le professeur Jean-Pierre Villaggi présente une étude du droit à la vie privée ainsi que du contexte dans lequel ce droit s'inscrit. Le droit à la vie privée, qui ne comprenait au départ que le droit de défendre sa demeure contre une intrusion, a évolué pour protéger non pas des lieux, mais des personnes. Ainsi, le droit à la vie privée inclut aussi le droit à l'intégrité corporelle et la protection des renseignements personnels. C'est, évidemment, ce côté « informationnel » du droit à la vie privée qui devient important dans les médias sociaux. Plusieurs facteurs peuvent être considérés pour déterminer si un contenu est protégé par le droit à la vie privée, mais le plus important, selon l'auteur, est de déterminer si l'individu avait une attente subjective de vie privée et que cette attente était objectivement raisonnable.

M^e Karine Dubois présente tout d'abord les médias sociaux

1. L.R.Q., c. C-1.1.

les plus populaires, pour ensuite faire la démonstration, basée sur la jurisprudence, que les tribunaux ont tendance à facilement autoriser l'accès aux contenus de ces médias à des tiers qui veulent s'en servir pour établir une preuve. Les tribunaux considèrent que l'atteinte à la vie privée est alors minime étant donné que plusieurs autres personnes, les « amis » du réseau social, ont déjà eu accès à ce contenu et qu'il n'y a donc aucune atteinte de vie privée. M^e Dubois fait ensuite appel à la théorie du « *plain sight* »² pour soutenir qu'un employeur peut consulter les médias sociaux avant l'embauche et pendant la durée de l'emploi pour surveiller un employé, tant que les droits émanant des chartes sont respectés. Si un utilisateur publie des renseignements de manière publique, l'audience inclut forcément son employeur qui n'a pas à faire d'enquête spéciale pour y avoir accès³. En ce sens, les tests jurisprudentiels de droit à la vie privée ne seraient applicables que lorsqu'un employeur tente de soumettre en preuve du contenu publié de manière « privée » sur les réseaux sociaux.

En dernier lieu, M^{es} Laurent Roy et Renaud Plante nous rappellent que tout contenu publié

dans les médias sociaux n'est pas automatiquement accessible au monde entier et qu'il est donc réducteur de dire qu'il n'existe aucune expectative de vie privée sur les médias sociaux. À titre d'exemple, ils considèrent le site Facebook, où un utilisateur peut ajuster ses paramètres de confidentialité pour contrôler les personnes qui ont accès à son site et au contenu qu'il y publie. Ils insistent aussi sur le fait que la nature de la communication doit être considérée. Par exemple, une personne utilisant une fonction « *chat* » pour communiquer avec un autre utilisateur n'aura pas la même expectative de vie privée qu'un utilisateur publiant du contenu accessible à tous. Ils invitent les décideurs à s'informer au sujet des médias sociaux, suggérant qu'une meilleure compréhension de leur fonctionnement amènera une jurisprudence plus subtile et plus respectueuse du droit à la vie privée des utilisateurs.

Que l'on aime ou non les réseaux sociaux, que l'on s'en serve ou non, ils font désormais partie de notre société. L'encadrement légal de ces réseaux est appelé à évoluer et comme le rappellent M^{es} Beaulieu et Levac : « [...] si le passé est garant de l'avenir, tous les acteurs du milieu de travail

2. La théorie du « *plain sight* » suggère qu'un fait ne peut pas être protégé par le droit à la vie privée s'il est « à la vue de tous ».

3. Cette position rejoint celle de M^{es} Beaulieu et Levac mentionnée plus haut, mais est contraire à la position de M^{es} Roy et Plante plus bas.

[...] devront peut-être d'ici dix ou quinze ans, s'adapter à une autre version de l'Internet qui révolutionnera à son tour les communications humaines »⁴.

**Pierre-Alexandre
Boucher
B.Sc., M.Sc., Ph.D.
Candidat au LL.L.,
uOttawa**

4. Luc BEAULIEU et Philippe LEVAC, « Les litiges qui découlent de l'usage des nouvelles technologies en contexte d'emploi : quelques réflexions et perspectives des employeurs », dans CONFÉRENCE DES ARBITRES DU QUÉBEC, *Mes amis facebook ®, moi et mon emploi : l'arbitrage de grief à l'ère des réseaux sociaux*, vol. 1, Journée formation – avril 2012, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012, p. 67, à la page 119.