



COUR SUPRÊME DU CANADA

RÉFÉRENCE : Bou Malhab *c.* Diffusion Métromédia CMR inc.,
2011 CSC 9

DATE : 20110217
DOSSIER : 32931

ENTRE :

Farès Bou Malhab
Appelant
et
Diffusion Métromédia CMR inc.
et **André Arthur**
Intimés
- et -

**Conseil National des Citoyens et Citoyennes d'origine Haïtienne,
Société Radio-Canada, Association canadienne des libertés civiles,
Association canadienne des journaux, Ad IDEM/Canadian Media
Lawyers Association et Association canadienne des journalistes**
Intervenants

TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE : Motifs de la juge Abella

CORAM : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Abella,
Charron et Rothstein

MOTIFS DE JUGEMENT : La juge Deschamps (avec l'accord de la juge en chef
(par. 1 à 94) McLachlin et des juges Binnie, LeBel, Charron et Rothstein)

MOTIFS DISSIDENTS : La juge Abella
(par. 95 à 122)

NOTE : Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa
version définitive dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada*.

BOU MALHAB c. DIFFUSION MÉTROMÉDIA CMR

Farès Bou Malhab

Appelant

c.

**Diffusion Métromédia CMR inc.
et André Arthur**

Intimés

et

**Conseil National des Citoyens et Citoyennes d'origine Haïtienne,
Société Radio-Canada, Association canadienne des libertés civiles,
Association canadienne des journaux,
Ad IDEM/Canadian Media Lawyers Association
et Association canadienne des journalistes**

Intervenants

Répertorié : Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc.

2011 CSC 9

N° du greffe : 32931.

2009 : 15 décembre; 2011 : 17 février.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Abella, Charron et Rothstein.

Procédure civile — Recours collectif — Diffamation — Poursuite en diffamation au nom d'un groupe à la suite de propos racistes tenus lors d'une émission de radio — Le membre représentant doit-il prouver l'existence d'un préjudice personnel chez chacun des membres du groupe? — Code civil du Québec, L.R.Q., ch. C-1991, art. 1457.

Responsabilité civile — Diffamation — Préjudice — Norme objective du « citoyen ordinaire » — Poursuite en diffamation au nom d'un groupe à la suite de propos racistes tenus lors d'une émission de radio — Le citoyen ordinaire aurait-il conclu que les membres du groupe ont subi un préjudice personnel? — Code civil du Québec, L.R.Q., ch. C-1991, art. 1457.

Dans le cadre d'un recours collectif, M a demandé réparation pour le préjudice que les membres du groupe qu'il représente allèguent avoir subi par suite de propos racistes tenus par A — un animateur radio connu pour ses remarques provocatrices — à l'endroit de chauffeurs de taxi montréalais de langue maternelle arabe et créole. En commentant l'industrie du taxi à Montréal, A a proféré des accusations de malpropreté, d'arrogance, d'incompétence, de corruption et de méconnaissance des langues officielles. La Cour supérieure a accueilli le recours et ordonné le paiement d'une somme de 220 000 \$ à un organisme sans but lucratif. Le juge a conclu que les propos étaient diffamatoires et fautifs, et que même si la preuve ne révélait pas que chacun des membres du groupe avait subi un préjudice personnel,

le mécanisme du recouvrement collectif pouvait suppléer à cette lacune. La Cour d'appel, à la majorité, a infirmé le jugement. Elle a estimé que le citoyen ordinaire n'aurait pas accordé foi aux propos et aurait considéré que les imputations injurieuses s'étaient diluées dans la foule en raison de la taille du groupe visé.

Arrêt (la juge Abella est dissidente) : Le pourvoi est rejeté.

La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, **Deschamps**, Charron et Rothstein : Le concept de diffamation exige de concilier le droit à la protection de la réputation avec celui de la liberté d'expression. Cette conciliation repose sur le respect des principes qui servent de fondement à une société libre et démocratique, et le point d'intersection varie suivant l'évolution de la société. Au Québec, les principes généraux de la responsabilité civile régissent le recours en diffamation. L'atteinte portée à la réputation d'une personne peut reposer sur des allégations de fait ou simplement sur des propos outrageants et injurieux. Le demandeur a droit à une indemnisation si une faute, un préjudice et un lien causal coexistent. La détermination de la faute suppose l'examen de la conduite de l'auteur de celle-ci; celle du préjudice requiert l'évaluation de l'incidence de cette conduite sur la victime et celle de la causalité exige que le décideur conclue à l'existence d'un lien entre la faute et le préjudice.

En l'espèce, seule la question du préjudice est en litige. Le préjudice qui définit la diffamation est l'atteinte à la réputation, qui est appréciée en se référant au point de vue du citoyen ordinaire. Le préjudice existe lorsque le citoyen ordinaire

estime que les propos tenus, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation de la victime. Le citoyen ordinaire est le pendant, pour le préjudice, de la personne raisonnable auquel le droit a recours pour l'évaluation de la faute. S'ils ont en commun leur caractère objectif, les deux concepts ne se confondent pas. Le comportement de la personne raisonnable exprime une norme de conduite dont la violation constitue une faute. Le citoyen ordinaire constitue plutôt une incarnation de la société qui reçoit les propos litigieux. Bien que le citoyen ordinaire réagisse en personne sensée qui, tout comme la personne raisonnable, respecte les droits fondamentaux, il faut cependant se garder de l'idéaliser et de le considérer imperméable à tout propos négligeant, raciste ou discriminatoire, ce qui aurait pour effet de stériliser le recours en diffamation. Lorsqu'il évalue le préjudice, le juge tient compte du fait que le citoyen ordinaire a bien accepté la protection de la liberté d'expression et que, dans certaines circonstances, des propos exagérés peuvent être tenus, mais il doit aussi se demander si le citoyen ordinaire voit diminuer l'estime qu'il porte à la victime.

Puisque le droit à la protection de la réputation, sur lequel s'appuie le recours en diffamation, est un droit individuel qui est intrinsèquement rattaché à la personne, seule la personne ayant subi personnellement le préjudice voit naître en sa faveur le droit à la réparation. L'exigence de prouver un préjudice personnel contribue au maintien de l'équilibre entre la liberté d'expression et le droit à la protection de la réputation et s'applique tout autant lorsque les propos diffamatoires sont tenus à l'endroit d'un groupe. Toutefois, l'appartenance d'un individu à un

groupe ayant fait l'objet de propos offensants est, en soi, insuffisant pour donner lieu à une indemnisation. Le ou les membres du groupe qui forment une demande en justice doivent avoir subi un préjudice personnel. Même si les membres d'un groupe sont visés indirectement par des propos qui portent sur le groupe, il faudra, pour établir leur droit à l'indemnisation, que les membres démontrent qu'ils ont subi une atteinte personnelle à leur réputation.

Le contexte du recours collectif n'écarte pas l'obligation d'établir l'existence des éléments faute, préjudice et lien de causalité à l'endroit de chacun des membres. Le demandeur doit établir un préjudice que partagent tous les membres du groupe et qui permet au tribunal d'inférer un préjudice personnel chez chacun des membres. La preuve d'un préjudice subi par le groupe lui-même, et non par ses membres, est insuffisante, en soi, pour faire naître une telle inférence, mais le demandeur n'a pas à faire la preuve d'un préjudice identique subi par chacun des membres. Il doit démontrer qu'un citoyen ordinaire aurait cru que chaque personne a été victime personnellement d'une atteinte à sa réputation. Ce n'est qu'une fois prouvée l'existence d'un préjudice personnel chez chacun des membres du groupe que le recours collectif peut être accueilli et que le juge s'attarde à évaluer l'étendue du préjudice et à choisir le mode de recouvrement, individuel ou collectif, approprié.

Pour déterminer l'existence d'un préjudice personnel, le juge doit analyser les propos litigieux en tenant compte de l'ensemble des circonstances dans lesquelles ils s'insèrent. Les facteurs suivants, non exhaustifs, peuvent être

pertinents. D'une manière générale, plus le groupe est grand, plus il est difficile de démontrer que ses membres ont subi un préjudice personnel. De même, plus le groupe est strictement organisé et homogène, plus il est facile d'établir que le préjudice est personnel à chacun des membres. L'imputation d'une caractéristique unique à tous les membres d'un groupe très hétérogène rend peu plausible une allégation de préjudice personnel. Lorsque les membres du groupe sont identifiables, la preuve d'un préjudice personnel sera facilitée en ce qui les concerne. Il en est de même lorsque les propos offensants sont tenus à l'égard d'un groupe historiquement stigmatisé. Le statut, les fonctions, les responsabilités ou les activités du demandeur au sein du groupe peuvent aussi faciliter la preuve d'un préjudice personnel. La précision des allégations ou, à l'inverse, leur caractère général influencent aussi l'analyse. Plus les allégations sont générales, plus il est difficile de traverser l'écran du groupe. De même, les allégations rejailissent moins facilement sur tous les membres de manière personnelle lorsque seul un segment du groupe est visé. La gravité des propos peut servir à établir le préjudice personnel, mais en certaines circonstances, cela aura l'effet inverse et le citoyen ordinaire y verra une exagération ou une généralisation abusive à laquelle il y a lieu d'accorder peu de foi. De manière générale, une allégation plausible ou convaincante captera davantage l'attention du citoyen ordinaire, lui permettant plus facilement de faire le lien entre l'allégation et chacun ou certains des membres du groupe personnellement. Enfin, plusieurs autres facteurs, liés à l'auteur ou au récepteur des propos, au médium utilisé ou au contexte général, peuvent faire en sorte que des propos, en apparence généraux, puissent en fait être rattachés à certaines personnes en particulier et les diffamer personnellement.

En l'espèce, un citoyen ordinaire n'aurait pas cru que les propos fautifs et empreints de mépris et de racisme que A a tenus ont porté atteinte à la réputation de chacun des membres du groupe de chauffeurs de taxi oeuvrant à Montréal et dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole. D'abord, la collectivité visée est d'une taille considérable (1100 membres). De plus, les chauffeurs partagent certes une langue et un emploi, en plus d'appartenir à deux minorités visibles, mais personne ne pouvait raisonnablement croire que les attributs qu'ils ont en commun s'étendent à leur connaissance individuelle des langues française et anglaise, à leur maîtrise des trajets routiers de la ville de Montréal, à leur délicatesse avec les clients ou aux soins qu'ils apportent à leur personne ou à leur véhicule. L'attribution de certaines caractéristiques à un groupe aussi hétérogène, ne pouvait relever que de l'extrapolation et de l'intolérance à l'endroit des immigrants en général. Enfin, la suggestion selon laquelle les chauffeurs devaient porter le blâme de tous les maux qui, selon A, affligent l'industrie du taxi à Montréal n'a tout simplement rien de rationnel. Les propos tenaient d'une généralisation outrancière par un polémiste connu de la région où était diffusée l'émission, et étaient peu vraisemblables du point de vue du citoyen ordinaire, qui aurait compris que A généralisait à partir d'une expérience personnelle déplaisante. Ce citoyen ordinaire n'aurait pas associé les allégations d'ignorance, d'incompétence, de malpropreté, d'arrogance et de corruption à chacun des chauffeurs de taxi de langue maternelle arabe ou créole individuellement. En l'absence de preuve de préjudice personnel subi par les membres du groupe, la Cour supérieure se devait de rejeter le recours collectif.

La juge **Abella** : Pour prouver la diffamation sous le régime du *Code civil du Québec*, le demandeur doit démontrer que le défendeur a commis une faute et que cette faute a causé un préjudice au demandeur. Pour faire la preuve d'un préjudice, le demandeur doit établir que les propos sont diffamatoires. Il faut donc se demander si un citoyen ordinaire estimerait que les propos, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation d'un tiers. Si le demandeur satisfait à cette norme objective, le préjudice est établi.

Le fait que des propos visent un groupe ne justifie pas à lui seul le rejet d'une demande. Si les membres du groupe peuvent démontrer que les propos diffamatoires étaient de nature à affecter non seulement le groupe, mais également les demandeurs en qualité de membres du groupe, ils pourront avoir gain de cause. La taille du groupe n'est pas le seul facteur pertinent; il faut aussi que le groupe soit suffisamment défini ou identifié pour qu'il soit possible de dire que chaque membre du groupe a subi un préjudice.

En l'espèce, le citoyen ordinaire estimerait les propos diffamatoires, et donc préjudiciables à l'endroit des demandeurs. L'animateur radio tenait les chauffeurs de taxi arabes et haïtiens responsables de la tiers-mondisation du transport public à Montréal et les accusait de corruption, d'incompétence et de malpropreté dans les taxis. Il a affirmé que les chauffeurs arabes et haïtiens ne connaissaient pas les rues de la ville et qu'ils étaient incapables de communiquer en anglais ou en français. Il a dénigré les Arabes en les taxant de « fakirs » et le créole en le traitant de

« ti-nègre ». Ouvertement racistes, les propos stigmatisaient fortement et vilipendaient des membres de communautés vulnérables. Bien que le groupe visé fût large, il n'était pas vague au point d'être indéterminé. Les propos visaient un groupe de personnes aux origines raciales précises, travaillant dans un secteur d'activités précis et dans une ville précise. Le groupe était assez bien défini et les déclarations assez précises pour risquer manifestement, d'un point de vue objectif, non seulement de nuire à la réputation, mais aussi d'entraîner des conséquences économiques préjudiciables relatives à la clientèle.

Jurisprudence

Citée par la juge Deschamps

Arrêts appliqués : *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663; *Gilles E. Néron Communication Marketing Inc. c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 53, [2004] 3 R.C.S. 95; **arrêts mentionnés :** *Société Radio-Canada c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 2; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130; *WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420; *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640; *Reynolds c. Times Newspapers Ltd.*, [2001] 2 A.C. 127; *Jameel c. Wall Street Journal Europe SPLR*, [2006] UKHL 44, [2007] 1 A.C. 359; *Theophanous c. Herald & Weekly Times Ltd.*, (1994), 124 A.L.R. 1; *Lange c. Australian Broadcasting Corp.* (1997), 189 C.L.R. 521; *Lange c. Atkinson*, [2000] 3 N.Z.L.R. 385; *New York Times Co. c.*

Sullivan, 376 U.S. 254 (1964); BVerfGE 82, 272, 26 juin 1990, affaire Stern-Strauß; BVerfGE 93, 266, 10 octobre 1995, affaire des soldats assassins; *Bladet Tromsø et Strensaas c. Norway*, (G.C.), n° 21980/93, CEDH 1999-III; *Colombani c. France*, n° 51279/99, CEDH 2002-V; Cass. ass. plén., 12 juillet 2000, *Bull. civ* n° 8; *de Montigny c. Brossard (Succession)*, 2010 CSC 51, [2010] 3 R.C.S. 64; *Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés de service publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345; *Ciment du Saint-Laurent inc. c. Barrette*, 2008 CSC 64, [2008] 3 R.C.S. 392; *Québec (Curateur public) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, 2004 CSC 30, [2004] 1 R.C.S. 789; *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Îles inc.*, [1994] R.J.Q. 1811; *Métromédia C.M.R. Montréal inc. c. Johnson*, 2006 QCCA 132, [2006] R.J.Q. 395; *Sim c. Stretch*, [1936] 2 All E.R. 1237; *Chohan c. Casdky*, 2009 ABCA 334, 464 A.R. 57; *Color Your World Corp. c. Canadian Broadcasting Corp.* (1998), 38 O.R. (3d) 97, autorisation de pourvoi refusée, [1998] 2 R.C.S. vii; *Botiuk c. Toronto Free Press Publications Ltd.*, [1995] 3 R.C.S. 3; *Cherneskey c. Armadale Publishers Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 1067; *Ouellet c. Cloutier*, [1947] R.C.S. 521; *Hervieux-Payette c. Société Saint-Jean-Baptiste de Montréal*, [1998] R.J.Q. 131, inf. [2002] R.J.Q. 1669; *Jeunes Canadiens pour une civilisation chrétienne c. Fondation du Théâtre du Nouveau-Monde*, [1979] C.A. 491; *Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 13442, [2006] R.J.Q. 2349; *Cabay c. Fafard*, [1986] J.Q. n° 2823 (QL), conf. par [1988] J.Q. n° 1052 (QL); *Bisaillon c. Université Concordia*, 2006 CSC 19, [2006] 1 R.C.S. 666; *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, 2007 CSC 34, [2007]

2 R.C.S. 801; *Ortenberg c. Plamondon* (1915), 24 B.R. 69, 385; *Zhang c. Chau*, 2008 QCCA 961, [2008] R.R.A. 523, autorisation de pourvoi refusée, [2008] 3 R.C.S. xi; *Raymond c. Abel*, [1946] C.S. 251; Cass. crim., 29 janvier 2008, *Bull. crim.*, n° 23; Cass. Crim., 6 décembre 1994, Dr. Pénal 1995, comm. 93, obs. M. Véron; Cass. crim., 16 janvier 1969, *Bull. crim.*, n° 35; Cass. crim., 22 novembre 1934, D.P. 1936.36.1, note M. Nast; *Knuppfer c. London Express Newspaper Ltd.*, [1944] A.C. 116; *Butler c. Southam*, 2001 NSCA 121, 197 N.S.R. (2d) 97; *Bai c. Sing Tao Daily Ltd.* (2003), 226 D.L.R. (4th) 477; *O'Brien c. Williamson Daily News*, 735 F. Supp. 218 (1990); *Neiman-Marcus c. Lait*, 13 F.R.D. 311 (1952); *Adams c. WFTV Inc.*, 24 Med. L. Rptr. 1350 (1995), conf. par 691 So.2d 557 (1997); *A.U.P.E. c. Edmonton Sun* (1986), 49 Alta. L.R. (2d) 141; *Gauthier c. Toronto Star Daily Newspapers Ltd.* (2004), 188 O.A.C. 211, autorisation de pourvoi refusée, [2005] 1 R.C.S. ix; *McCullough c. Cities Service Co*, 676 P.2d 833 (1984); *Fawcett Publications Inc. c. Morris*, 377 P.2d 42 (1962); *Jackson c. TCN Channel 9*, [2001] NSWCA 108 (AustLII); *Trahan c. Imprimerie Gagné Ltée*, [1987] R.J.Q. 2417; *Booth c. British Columbia Television Broadcasting System* (1982), 139 D.L.R. (3d) 88; Cass. Crim., 26 mai 1987, *Bull. crim.*, n° 217; Cass. Crim., 16 septembre 2003, *Bull. crim.*, n° 161; *Farrington c. Leigh*, Times Law Report, 10 décembre 1987; *Arcand c. Evening Call Publishing Co.*, 567 F.2d 1163 (1977); *Algarin c. Town of Wallkill*, 421 F.3d 137 (2005); *Gross c. Cantor*, 270 N.Y. 93 (1936); *Farrell c. Triangle Publications, Inc.*, 159 A.2d 734 (1960); *Eastwood c. Holmes* (1958), 1 F. & F. 347, 175 E.R. 758; *Association des policiers de Sherbrooke c. Delorme*, [1997] R.J.Q. 2826; *Sarrazin c.*

Duquette (1935), 41 R. de J. 365; *Gauthier c. Toronto Star Newspapers Ltd.* (2003), 228 D.L.R. (4th) 748.

Citée par la juge Abella (dissidente)

Grant c. Torstar Corp., 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640; *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663; *WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 53, [2004] 3 R.C.S. 95; *Ciment du Saint-Laurent inc. c. Barrette*, 2008 CSC 64, [2008] 3 R.C.S. 392; *Butler c. Southam Inc.*, 2001 NSCA 121, 197 N.S.R. (2d) 97; *Knuppfer c. London Express Newspaper Ltd.*, [1944] A.C. 116; *Ortenberg c. Plamondon* (1915), 24 B.R. 69, 385; *A.U.P.E. c. Edmonton Sun* (1986), 49 Alta. L.R. (2d) 141.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 2b).

Charte des droits et libertés de la personne, L.R.Q., ch. C-12, art. 3, 4, 49.

Code civil du Québec, L.R.Q., , ch. C-1991, art. 3, 35, 1457, 1607, 1611.

Code civil (France).

Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 55, 56, al. 1, 59, 67, 1002, 1003, 1028, 1034, 1051.

Loi sur la presse (France).

Traités et autres instruments internationaux

Convention américaine relative aux droits de l'homme, 1144 R.T.N.U. 123, art. 11, 13(1), (2).

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 213 R.T.N.U. 221, art. 10.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, R.T. Can. 1976 n° 47, art. 19.

Doctrine citée

American Law Institute. *Restatement of the Law, Second : Torts 2d*, vol. 3. St. Paul, Minn. : American Law Institute Publishers, 1981.

Bissonnette, Christine. *La diffamation civile en droit québécois*. Mémoire de thèse. Université de Montréal. Montréal : 1983.

Brown, Raymond E. *The Law of Defamation in Canada*, 2nd ed., vol. 1. Scarborough, Ont. : Carswell, 1999 (loose-leaf updated 2010, release 2).

Buron, Denis. « Liberté d'expression et diffamation de collectivités : quand le droit à l'égalité s'exprime » (1988), 29 *C. de D.* 491.

Grellet-Dumazeau, Théodore. *Traité de la diffamation, de l'injure et de l'outrage*. Paris : E. Leboyer, 1847.

Jourdain, Patrice. « Notion de faute : contenu commun à toutes les fautes », *Juris-Classeur Responsabilité civile et Assurances*, fasc. 120-1, n° 106. Paris : Éditions du Juris-Classeurs/LexisNexis, 2002.

Mallet-Poujol, Nathalie. « Diffamations et injures », dans Beignier, Bernard, Bertrand de Lamy et Emmanuel Dreyer, dir., *Traité de droit de la presse et des médias*. Paris : Litec, 2009, 441.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (les juges Beauregard, Morissette et Bich), 2008 QCCA 1938, 2008 R.J.Q. 2356, 60 C.C.L.T.

(3d) 58, [2008] J.Q. n° 10048 (QL), 2008 CarswellQue 10002, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Guibault, 2006 QCCS 2124, [2006] R.J.Q. 1145, [2006] R.R.A. 435, 41 C.C.L.T. (3d) 190, [2006] J.Q. n° 3598 (QL), 2006 CarswellQue 3426. Pourvoi rejeté.

Jean El Masri et Éric Dugal, pour l'appelant.

David Stollow, Nicholas Rodrigo et Marie-Ève Gingras, pour les intimés.

Stefan Martin et Mélisa Thibault, pour l'intervenant le Conseil National des Citoyens et Citoyennes d'origine Haïtienne.

Guy J. Pratte et Jean-Pierre Michaud, pour l'intervenante la Société Radio-Canada.

Christian Leblanc et Marc-André Nadon, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Ryder Gilliland, pour les intervenantes l'Association canadienne des journaux, Ad IDEM/Canadian Media Lawyers Association et l'Association canadienne des journalistes.

Le jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Binnie, LeBel, Deschamps, Charron et Rothstein a été rendu par

[1] Le droit de la diffamation constitue un outil de protection de la réputation personnelle. Ce droit évolue au diapason de la société et en fonction de l'importance qu'elle accorde à la liberté d'expression. Au Québec, ce sont les principes généraux de la responsabilité civile qui régissent le recours en diffamation. Compte tenu de leur flexibilité, ils permettent de répondre aux préoccupations croissantes de la société à l'égard de la liberté d'expression. Dans deux affaires récentes, notre Cour a considéré l'incidence de la liberté d'expression sur l'élément « faute » de la responsabilité civile : *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663, par. 38-45; *Gilles E. Néron Communication Marketing Inc. c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 53, [2004] 3 R.C.S. 95, par. 48-51 et 54-55. Dans le présent pourvoi, c'est plutôt l'élément « préjudice » qui doit être examiné au regard de la liberté d'expression. En l'espèce, il s'agit d'examiner les facteurs à considérer pour conclure que des propos racistes tenus à l'endroit d'un groupe peuvent engendrer un préjudice indemnifiable.

[2] Dans le cadre d'un recours collectif, l'appelant a demandé réparation pour le préjudice que les membres du groupe allèguent avoir subi par suite de propos racistes tenus par un animateur radio à l'endroit de chauffeurs de taxi montréalais de langue maternelle arabe et créole. Pour leur part, les intimés ont plaidé, avec succès devant la Cour d'appel, que les membres n'avaient pas été touchés personnellement et ne peuvent pas être indemnisés. Je conclus qu'il y a absence de préjudice personnel

en l'espèce et que, par conséquent, les règles de la responsabilité civile n'autorisent pas l'indemnisation. Je suis donc d'avis de rejeter l'appel.

I. Faits

[3] Le 17 novembre 1998, M. André Arthur — un animateur connu pour ses remarques provocatrices — animait l'émission matinale diffusée sur les ondes de la station radio CKVL, exploitée par l'intimée Diffusion Métromédia CMR inc. Une portion de l'émission portait sur la satisfaction des Québécois à l'égard des restaurants et hôtels, particulièrement à Montréal. Alors que son coanimateur s'apprêtait à présenter les résultats d'une enquête sur le sujet, M. Arthur a fait, notamment, les commentaires suivants au sujet de l'industrie du taxi à Montréal :

Comment ça se fait qu'il y ait tant d'incompétents puis que la langue de travail c'est le créole puis l'arabe dans une ville qui est française et anglaise? [...] [M]oi, je ne suis pas bien bon à parler "ti-nègre". [...] [L]e taxi est devenu vraiment le ... le ... le Tiers Monde du transport en commun à Montréal. [...] Moi, mon ... mon doute, c'est que les examens, bien, ils s'achètent. Tu ne peux pas avoir des gens aussi incompétents sur le taxi, des gens aussi ignorants de la ville, et croire que ces gens-là ont passé des vrais examens. [...] Ils sont arrogants, les taxis de Montréal, en particulier les Arabes, sont arrogants, ils sont très souvent grossiers. On est pas du tout certain qu'ils sont compétents et les voitures n'ont pas l'air bien entretenues.

[4] De plus, dans le cadre d'une tribune téléphonique, M. Arthur a toléré, voire encouragé, des propos de même nature tenus par une auditrice se présentant comme une chauffeuse de taxi.

[5] L'appelant, M. Bou Malhab, est chauffeur de taxi de langue maternelle arabe. Il s'est adressé à la Cour supérieure afin d'être autorisé à exercer un recours collectif contre les intimés.

II. Historique des procédures judiciaires

A. *Jugements sur la demande d'autorisation d'exercer le recours collectif*

[6] La juge Marcellin de la Cour supérieure rejette la demande d'autorisation d'exercer le recours collectif (SOQUIJ AZ-01021767). Vu la taille considérable du groupe visé par les propos de M. Arthur, la juge estime qu'il sera impossible de prouver un lien de causalité entre ces propos et un préjudice subi par chaque membre du groupe personnellement. Elle considère aussi que, même si le groupe avait été suffisamment restreint pour qu'il puisse exister une atteinte personnelle à la réputation, les membres du groupe auraient dû utiliser la procédure de jonction ou de réunion d'actions (art. 59 et 67 du *Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25 (« *C.p.c.* ») plutôt que le mécanisme du recours collectif.

[7] La Cour d'appel infirme cette décision et autorise l'exercice du recours collectif pour « [t]oute personne qui, le 17 novembre 1998, était titulaire d'un permis de chauffeur de taxi, dans la région de l'île de Montréal [...] et dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole » ([2003] R.J.Q. 1011, par. 8). Dans un premier temps, la juge Rayle, qui rédige l'arrêt unanime de la Cour d'appel, estime qu'il existe une apparence de droit. Si elle est d'accord avec la Cour supérieure pour dire

que la taille d'un groupe visé par des propos fautifs peut rendre la preuve d'un préjudice individualisé difficile, elle juge néanmoins qu'il appartiendra au tribunal de déterminer « dans quelle mesure le caractère individuel de l'atteinte à la réputation est réduit ou anéanti par la taille de la collectivité visée en prenant en compte la nature des propos tenus et les circonstances dans lesquelles la diffamation est survenue » (par. 51). Dans un deuxième temps, elle reconnaît que l'appréciation des dommages moraux est difficile à faire dans le contexte d'un recours collectif, mais refuse toutefois d'y voir un obstacle s'opposant d'entrée de jeu à l'exercice d'un tel recours et suggère qu'une condamnation à verser des dommages-intérêts à une société caritative pourrait permettre de contourner cette difficulté. L'affaire est renvoyée à la Cour supérieure pour audition sur le fond.

B. Jugements sur le fond du recours collectif

[8] Le juge Guibault de la Cour supérieure est d'avis que les propos de M. Arthur étaient diffamatoires et fautifs (2006 QCCS 2124, [2006] R.J.Q. 1145). S'interrogeant sur le préjudice subi, il note qu'un chauffeur de taxi ne peut prétendre à une indemnisation que s'il a entendu les propos litigieux. Or, la preuve établit que tout au plus une vingtaine des chauffeurs concernés ont écouté l'émission du 17 novembre 1998. En conséquence, le juge Guibault estime que la preuve ne révèle pas que chacun des membres du groupe a subi un préjudice personnel. Se sentant toutefois lié par la décision de la Cour d'appel sur la demande d'autorisation, il supplée à cette lacune en utilisant le mécanisme du recouvrement collectif (art. 1028

et 1034 *C.p.c.*). Il accueille le recours collectif avec dépens et condamne solidairement les intimés à payer la somme de 220 000\$ à l'Association professionnelle des chauffeurs de taxi, un organisme sans but lucratif. Le juge rejette la demande de dommages-intérêts punitifs et refuse de considérer l'octroi de dommages-intérêts pour tenir lieu d'indemnisation des honoraires extrajudiciaires de l'appelant. Son jugement est porté en appel.

[9] La Cour d'appel infirme le jugement de première instance (2008 QCCA 1938, [2008] R.J.Q. 2356). La juge Bich, qui rédige les motifs de la majorité, constate tout d'abord que l'existence d'une faute n'est plus contestée et que M. Arthur et Diffusion Métromédia CMR inc. s'en prennent plutôt à l'existence d'un préjudice personnel. La juge souligne que l'action en diffamation suppose un « préjudice individualisé et personnel, c'est-à-dire particulier et particularisé, à la mesure de l'attaque, elle aussi particulière et particularisée » (par. 44). L'existence de ce préjudice se vérifie à l'aide d'un critère objectif, celui du citoyen ordinaire. En cas de propos litigieux tenus à l'endroit d'un groupe, trois situations sont possibles selon la juge : (1) le groupe est large et les propos se perdent dans la foule; (2) certains membres du groupe sont désignés ou facilement identifiables; (3) le groupe est assez restreint pour que les membres soient atteints personnellement. Il n'y a droit à indemnisation que dans les deux derniers cas de figure. La juge Bich considère que l'espèce appartient à la première catégorie. En effet, elle estime que le citoyen ordinaire n'accorderait pas foi aux propos de M. Arthur et considérerait que les imputations injurieuses se sont diluées dans la foule, en raison de la taille du groupe

visé, laissant intactes la réputation et la dignité personnelles des chauffeurs concernés. Elle souligne qu'élargir le concept de la diffamation en faisant fi de la nécessité d'établir l'existence d'un préjudice personnel étierait la liberté d'expression d'une manière inacceptable.

[10] Dans des motifs dissidents, le juge Beauregard propose une série de facteurs qui permettent d'évaluer le caractère personnel du préjudice. Les appliquant à la présente situation, il conclut que les chauffeurs ont subi un préjudice justifiant l'octroi de dommages-intérêts compensatoires. Il aurait rejeté l'appel principal, mais accueilli l'appel incident et homologué la convention d'honoraires entre l'appelant et son avocat afin que ces honoraires soient payés à même les dommages-intérêts.

III. Thèses des parties

[11] Monsieur Bou Malhab prétend que, vu la gravité du comportement de M. Arthur, la taille restreinte du groupe et l'identification des victimes par leur origine et leur métier, les victimes étaient suffisamment individualisées pour que les propos aient causé un préjudice indemnisable. Quant à l'exigence que chacun des membres du groupe ait subi un préjudice personnel, elle ne devrait être considérée que lors de la détermination de l'indemnité sur une base individuelle, soit après la reconnaissance de la responsabilité des intimés à l'égard du groupe. L'appelant demande aussi que des dommages-intérêts punitifs soient ordonnés et que sa convention d'honoraires soit homologuée.

[12] Pour leur part, les intimés plaident que l'action ne saurait réussir que si chacun des chauffeurs était spécialement visé par les propos de M. Arthur et si chacun a subi un préjudice direct, personnel et indépendant de celui subi par le groupe. Les intimés soutiennent que ces conditions ne sont pas satisfaites en l'espèce.

IV. Questions en litige

[13] Les appelants soulèvent des questions qui concernent les dommages-intérêts compensatoires, les dommages-intérêts punitifs et la convention d'honoraires. Compte tenu de ma réponse à la première question, il ne sera pas nécessaire de traiter des deux autres. La question déterminante pour l'issue du présent pourvoi peut donc être formulée ainsi :

Des propos racistes ou discriminatoires tenus à l'endroit d'un groupe d'individus peuvent-ils donner lieu à un recours en dommages-intérêts pour diffamation et, dans l'affirmative, à quelles conditions?

V. Analyse

[14] Je me pencherai tout d'abord sur le concept de diffamation en droit civil québécois. J'examinerai ensuite ses particularités lorsque les propos prétendument diffamatoires ont été tenus à l'endroit d'un groupe. Finalement, j'appliquerai ces règles aux faits du présent pourvoi.

A. *La diffamation en droit civil*

(1) Évolution du droit de la diffamation

[15] Le droit romain consacrait l'utilisation du terme « injure », qui englobait tout ce qui est dit ou fait en vue d'offenser quelqu'un. Cette notion d'injure a été reprise par l'ancien droit français, qui a graduellement limité sa portée à l'offense par la parole et l'écrit. La France a par la suite choisi de légiférer sur ce délit par des lois spéciales et a distingué la diffamation de l'injure. La première comporte nécessairement l'allégation ou l'imputation d'un fait portant atteinte à l'honneur, alors que la seconde constitue une expression outrageante, terme de mépris ou invective. Cette distinction n'a pas été reprise au Québec, où le terme diffamation a été retenu pour désigner l'injure de l'ancien droit français (T. Grellet-Dumazeau, *Traité de la diffamation, de l'injure et de l'outrage* (1847), vol. 1, p. 1-10; C. Bissonnette, *La diffamation civile en droit québécois*, mémoire de maîtrise, Université de Montréal (1983), p. 11-14). En droit civil québécois, l'atteinte portée à la réputation d'une personne peut reposer sur des allégations de fait ou simplement sur des propos outrageants et injurieux. Le droit civil québécois ne se soucie pas que les assertions prennent la forme d'écrits, de paroles, d'images ou de gestes, ni qu'elles s'attaquent directement à la réputation d'autrui ou qu'elles y attentent par allusion ou insinuation.

[16] Le concept de diffamation exige de concilier le droit à la protection de la réputation avec celui de la liberté d'expression, puisque ce qui appartient au premier est généralement retiré du second. Plusieurs conventions internationales font écho à

ce besoin d'équilibre entre les deux droits. Par exemple, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, R.T. Can. 1976, n° 47, art. 19(2) et (3), auquel le Canada est partie, assujettit l'exercice du droit à la liberté d'expression au respect de la réputation d'autrui. La *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 1144 R.T.N.U. 123, art. 11, 13(1) et (2), ainsi que la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 213 R.T.N.U. 221, art. 10, toutes deux largement ratifiées, contiennent des garanties similaires.

[17] La liberté d'expression est protégée par la *Charte canadienne des droits et libertés*, al. 2b), et par la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12, art. 3 (« *Charte québécoise* »). Elle constitue un des piliers des démocraties modernes. Elle permet aux individus de s'émanciper, de créer et de s'informer, elle encourage la circulation d'idées nouvelles, elle autorise la critique de l'action étatique et favorise l'émergence de la vérité (*Société Radio-Canada c. Canada (procureur général)*, 2011 CSC 2). La liberté d'expression est essentielle pour que les décisions à caractère social, économique et politique reflètent les aspirations des membres de la société. Elle possède une portée étendue et protège tout autant les propos recherchés que les remarques qui provoquent l'ire (*R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; *R. c. Butler*, [1992] 1 R.C.S. 452). Elle n'est toutefois pas absolue et peut être limitée par d'autres droits propres à une société démocratique, dont le droit à la protection de la réputation (*Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, par. 102-106; *Prud'homme*, par. 43; *Néron*, par. 52).

[18] Le droit à la sauvegarde de la réputation est garanti par la *Charte québécoise* (art. 4) et le *Code civil du Québec*, L.R.Q., ch. C-1991, art. 3 et 35). Parce qu'elle participe de la dignité (*Hill*, par. 120 et 121), la bonne réputation est aussi liée aux droits protégés par la *Charte canadienne*. La réputation constitue un attribut fondamental de la personnalité, qui permet à un individu de s'épanouir dans la société. Il est donc essentiel de la sauvegarder chèrement, car une fois ternie, une réputation peut rarement retrouver son lustre antérieur (*Hill*, par. 108).

[19] Bien entendu, il n'existe pas d'instrument de mesure précis pour déterminer le point d'équilibre entre la protection de la réputation et la liberté d'expression. La conciliation de ces deux droits reposera sur le respect des principes qui servent de fondement à une société libre et démocratique. Le point d'intersection varie suivant l'évolution de la société. Ce qui était une limite acceptable à la liberté d'expression au 19^e siècle peut ne plus l'être aujourd'hui. D'ailleurs, au cours des dernières décennies particulièrement, on observe une évolution du droit de la diffamation afin de protéger plus adéquatement la liberté d'expression à l'égard des questions touchant l'intérêt public. En common law par exemple, notre Cour a réévalué la défense du commentaire loyal (*WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420, par. 49 et suiv.) et reconnu l'existence d'une défense de communication responsable concernant des questions d'intérêt public (*Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640).

[20] L'approche canadienne s'insère dans un courant observable dans de nombreuses démocraties, notamment l'Angleterre (*Reynolds c. Times Newspapers Ltd.*, [2001] 2 A.C. 127 (H.L.); *Jameel c. Wall Street Journal Europe SPRL*, [2006] UKHL 44, [2007] 1 A.C. 359), l'Australie (*Theophanous c. Herald & Weekly Times Ltd.* (1994), 124 A.L.R. 1 (H.C.); *Lange c. Australian Broadcasting Corp.* (1997), 189 C.L.R. 521 (H.C.)), la Nouvelle-Zélande (*Lange c. Atkinson*, [2000] 3 N.Z.L.R. 385 (C.A.)), les États-Unis (*New York Times Co. c. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964)) et l'Allemagne (BVerfGE 82, 272, 26 juin 1990 (l'affaire Stern - Strauß); BVerfGE 93, 266, 10 octobre 1995 (l'affaire des soldats assassins)). Ce phénomène est également perceptible dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (*Bladet Tromsø et Stensaas c. Norvège*, (G.C.), n° 21980/93, CEDH 1999-III; *Colombani c. France*, n° 51279/99, CEDH 2002-V). De même, en France, alors que la protection de la liberté d'expression s'est matérialisée par l'adoption d'une loi spéciale à caractère pénal, la jurisprudence récente a reconnu qu'il s'agissait d'un régime distinct de celui de la responsabilité civile prévu au *Code civil* français (Cass. ass. plén., 12 juillet 2000, *Bull. civ* n° 8).

[21] Ce ne sont pas tant les solutions précises proposées par ces cours — solutions qui varient selon les traditions juridiques, garanties constitutionnelles et normes sociales en place dans chaque pays — que la tendance générale qui s'en dégage qui intéresse mon propos. Toutes ces cours partagent avec les tribunaux canadiens, y compris les tribunaux québécois, une préoccupation accrue pour la protection de la liberté d'expression. Le droit en matière de diffamation évolue en

conséquence. C'est dans ce contexte général que doit être abordée la présente affaire. Je vais maintenant examiner le régime juridique applicable à la diffamation en droit civil québécois.

(2) Éléments constitutifs de la diffamation en droit civil québécois

[22] Il n'existe pas, au Québec, de recours particulier pour sanctionner la diffamation. Le recours en diffamation s'inscrit dans le régime général de la responsabilité civile prévu à l'art. 1457 *C.c.Q.* Le demandeur a droit à une indemnisation si une faute, un préjudice et un lien causal coexistent. La détermination de la faute suppose l'examen de la conduite de l'auteur de celle-ci; celle du préjudice requiert l'évaluation de l'incidence de cette conduite sur la victime et celle de la causalité exige que le décideur conclue à l'existence d'un lien entre la faute et le préjudice. C'est un domaine du droit où il importe de bien distinguer faute et préjudice. La preuve du préjudice ne permet pas de présumer qu'une faute a été commise. La démonstration de la commission d'une faute n'établit pas, sans plus, l'existence d'un préjudice susceptible de réparation.

[23] L'action en diffamation fait aussi intervenir la *Charte québécoise*, puisque, comme je l'ai souligné plus tôt, l'action repose sur une atteinte au droit à la sauvegarde de la réputation, garanti à l'art. 4 de cet instrument. L'article 49 de la *Charte québécoise* prévoit le droit à la réparation du préjudice causé par une atteinte illicite aux droits de la personne. La *Charte québécoise* n'a toutefois pas créé un régime indépendant et autonome de responsabilité civile qui ferait double emploi

avec le régime général (*de Montigny c. Brossard (Succession)*, 2010 CSC 51, [2010] 3 R.C.S. 64, par. 44). Les principes généraux de la responsabilité civile servent toujours de point de départ pour l'octroi de dommages-intérêts compensatoires à la suite d'une atteinte à un droit (*Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés des services publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345, par. 119 (juge Gonthier) et 16 et 25 (juge L'Heureux-Dubé, dissidente en partie), et *de Montigny*). Les actions en responsabilité civile fondées sur une atteinte à un droit, tel le recours en diffamation, constituent donc un point de rencontre de la *Charte québécoise* et du *Code civil*. Cette convergence des instruments doit être considérée dans la définition des trois éléments constitutifs de la responsabilité civile, c'est-à-dire la faute, le préjudice et le lien de causalité. Je ne ferai que quelques commentaires sur la faute, étant donné qu'elle n'est pas contestée en l'espèce. Le lien de causalité n'est pas non plus en cause. Je m'attacherai plutôt à l'étude du préjudice, l'élément qui est au cœur du débat.

(i) *Faute*

[24] De manière générale, la faute correspond à une conduite qui s'écarte de la norme de comportement qu'adopterait une personne raisonnable (*Ciment du Saint-Laurent inc. c. Barrette*, 2008 CSC 64, [2008] 3 R.C.S. 392, par. 21). Il importe de signaler que le concept de personne raisonnable a un caractère normatif plutôt que descriptif. Il s'agit du comportement qu'une personne informée adopterait dans les circonstances. Malgré toute l'importance accordée par la *Charte québécoise* à la protection des droits individuels, un comportement attentatoire à un droit qu'elle

garantit ne constitue pas nécessairement une faute civile (*Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, par. 116; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, 2004 CSC 30, [2004] 1 R.C.S. 789 (« *Laroque* »)). En effet, encore faut-il que l'atteinte constitue une violation de la norme objective prévue par l'art. 1457 *C.c.Q.* qui est celle du comportement de la personne raisonnable et qu'aucun autre motif ne limite la conclusion concernant la faute, par exemple, l'existence d'une immunité (*Laroque et Prud'homme*) ou la prise en considération de droits concurrents, comme celui de la liberté d'expression.

[25] Dans un recours en diffamation, la définition ou les contours de la faute reflètent l'importance croissante accordée à la liberté d'expression (*Société Radio-Canada c. Radio Sept-Îles inc.*, [1994] R.J.Q. 1811 (C.A.), p. 1818). Cependant, un comportement de nature diffamatoire peut procéder d'une simple négligence. La véracité du message ne sera qu'un des facteurs à considérer pour évaluer le caractère fautif du comportement. Bien que vrais, des propos peuvent néanmoins avoir été tenus fautivement. La médisance, tout autant que la calomnie, est sanctionnée (*Prud'homme*, par. 38; *Néron*, par. 59).

(ii) *Préjudice*

[26] Le préjudice qui définit la diffamation est l'atteinte à la réputation. Dans notre droit, l'atteinte à la réputation est appréciée objectivement, c'est-à-dire en se référant au point de vue du citoyen ordinaire (*Néron*, par. 57; *Prud'homme*, par. 34;

Métromédia C.M.R. Montréal inc. c. Johnson, 2006 QCCA 132, [2006] R.J.Q. 395, par. 49).

[27] Ce niveau d'analyse se justifie par le fait qu'une atteinte à la réputation se traduit par une diminution de l'estime et de la considération que les autres portent à la personne qui est l'objet des propos. Il n'y a donc pas que l'auteur et la personne qui fait l'objet des propos qui entrent en scène. Une personne est diffamée lorsqu'un individu donné ou plusieurs lui renvoient une image inférieure à celle que non seulement elle a d'elle-même, mais surtout qu'elle projetait aux « autres » dans le cours normal de ses interactions sociales. Dans notre société, toute personne peut légitimement s'attendre à un traitement égal sur le plan juridique. L'atteinte à la réputation se situe à un autre niveau. Diffamer quelqu'un, c'est attenter à une réputation légitimement gagnée. Par conséquent, l'effet de la diffamation n'est pas tant l'incidence sur la dignité et le traitement égal reconnus à chacun par les chartes, mais la diminution de l'estime qui revient à une personne à la suite de ses interactions sociales.

[28] C'est l'importance de ces « autres » dans le concept de réputation qui justifie le recours à la norme objective du citoyen ordinaire qui les symbolise. Un sentiment d'humiliation, de tristesse ou de frustration chez la personne même qui prétend avoir été diffamée est donc insuffisant pour fonder un recours en diffamation. Dans un tel recours, l'examen du préjudice se situe à un second niveau, axé non sur la victime elle-même, mais sur la perception des autres. Le préjudice existe lorsque le

« citoyen ordinaire estim[e] que les propos tenus, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation » de la victime (*Prud'homme*, par. 34). Il faut cependant se garder de laisser glisser l'analyse du préjudice vers un troisième niveau et de se demander, comme semble l'avoir fait la majorité de la Cour d'appel (par. 73), si le citoyen ordinaire, se portant lui-même juge des faits, aurait estimé que la réputation de la victime a été déconsidérée aux yeux d'un public susceptible d'ajouter foi aux propos de M. Arthur. C'est plutôt ce citoyen ordinaire qui est observé par le juge et qui incarne les « autres ».

[29] Le recours à la norme objective du citoyen ordinaire présente des avantages certains, que décrit bien la juge Bich dans ses motifs :

[Cette norme] a l'avantage de ne pas rendre l'exercice de qualification du propos litigieux et, par conséquent, la détermination du préjudice tributaire de l'émotion ou du sentiment purement subjectif de la personne qui s'estime diffamée. S'il suffisait en effet, pour établir le caractère préjudiciable d'un propos, de faire état de son sentiment d'humiliation, de mortification, de vexation, d'indignation, de tristesse ou de contrariété personnelle ou encore d'un froissement, d'un heurt ou même d'un piétinement de la sensibilité, il ne resterait pas grand-chose de la liberté d'opinion et d'expression. En outre, ce serait faire dépendre l'idée même de diffamation, entièrement, de l'affectivité particulière de chaque individu. [par. 40]

[30] Mes commentaires sur la faute révèlent déjà que le recours à une norme objective n'est pas nouveau. En réalité, le citoyen ordinaire est le pendant, pour le préjudice, de la personne raisonnable auquel le droit a recours pour l'évaluation de la faute. S'ils ont en commun leur caractère objectif, les deux concepts ne se confondent toutefois pas. Le comportement de la personne raisonnable exprime une norme de

conduite dont la violation constitue une faute. Le citoyen ordinaire constitue plutôt une incarnation de la société qui reçoit les propos litigieux. C'est donc à travers les yeux de ce citoyen ordinaire, récepteur des propos ou des gestes litigieux, que le préjudice est évalué.

[31] Le juge chargé de l'évaluation de la faute impose à l'auteur des propos le comportement qu'une personne raisonnable aurait eu dans les circonstances. En matière de diffamation, le juge tient compte du droit à la liberté d'expression de l'auteur des propos. Il tolérera même, dans certains cas, que celui-ci ait émis des opinions exagérées. Lorsqu'il évalue le préjudice, le juge tient également compte du fait que le citoyen ordinaire a bien accepté la protection de la liberté d'expression et que, dans certaines circonstances, des propos exagérés peuvent être tenus, mais il doit aussi se demander si le citoyen ordinaire voit diminuer l'estime qu'il porte à la victime. En conséquence, bien qu'il s'agisse d'une norme objective dans les deux cas, il est préférable de conserver deux vocables distincts — personne raisonnable et citoyen ordinaire — parce qu'ils correspondent à des concepts visant deux situations distinctes : l'évaluation du comportement et l'évaluation de l'effet de ce comportement du point de vue de la société. Les questions posées aux deux étapes sont différentes.

[32] Le recours à une norme comme celle du citoyen ordinaire en tant que critère de détermination d'une atteinte à la réputation présente un avantage pratique indéniable. Une telle norme constitue un repère rationnel et objectif. Elle permet de

faciliter la preuve du préjudice, étant donné que cette preuve peut s'avérer difficile. Très souvent en effet, le préjudice ne peut être établi qu'indirectement. Un exemple d'une telle situation est l'affaire *Néron*, où les propos ont entraîné une perte d'occasions d'affaire qui ne pouvait qu'être reliée aux propos litigieux. Dans d'autres cas, les faits qui auront permis de conclure qu'une personne raisonnable n'aurait pas prononcé les propos reprochés permettront d'inférer que, à la suite de ceux-ci, le citoyen ordinaire a moins d'estime envers la victime. Il ne s'agit toutefois pas d'une présomption légale découlant de la conclusion qu'une faute a été commise, mais seulement d'une inférence que le juge peut tirer des faits mis en preuve. L'intérêt pratique de la norme objective est encore plus grand dans les cas de propos tenus à l'endroit d'un groupe, lorsque le préjudice peut être similaire pour toutes les personnes qui ont été visées de la même manière par les mêmes propos, et qui ont été atteintes dans ce que leur réputation a en commun. Il n'en demeure pas moins que l'analyse doit toujours se faire en deux temps. Premièrement, le tribunal doit décider si une personne raisonnable aurait tenu les propos litigieux dans le même contexte. Deuxièmement, s'il conclut que non et donc que l'auteur des propos a commis une faute, il doit se demander si ces propos ont diminué l'estime que le citoyen ordinaire porte à la victime. Il faut bien sûr qu'un lien de causalité soit établi entre faute et préjudice, mais cette question ne fait pas l'objet du présent pourvoi.

[33] Compte tenu de l'importance des normes du citoyen ordinaire et de la personne raisonnable, il y a lieu de s'interroger sur ce qu'elles impliquent.

[34] En France, un « standard de comportement admissible » est utilisé pour mesurer l'atteinte à l'honneur et à la réputation au sens de la *Loi sur la presse* (N. Mallet-Poujol, « Diffamation et injures », dans B. Beignier, B. de Lamy et E. Dreyer, dir., *Traité de droit de la presse et des médias* (2009), 441, p. 450). Pour apprécier le caractère fautif d'une conduite dans les actions fondées sur le droit général de la responsabilité civile, c'est, comme chez nous, une norme de la personne raisonnable qui est utilisée. Dans la doctrine et la jurisprudence françaises, on dit de la personne raisonnable qu'elle est plus que moyennement prudente et avisée, mais moins que très prudente et très avisée. Cette personne ne souscrit au comportement moyen, c'est-à-dire celui partagé par la majorité de la population, que s'il est rationnel et conforme à la nature des choses (P. Jourdain, « Notion de faute : contenu commun à toutes les fautes », *Juris-classeur Responsabilité civile et Assurances* (2002), fasc. 120-1, n° 106).

[35] La common law utilise aussi une norme objective — la personne sensée — pour dégager la signification des propos litigieux et évaluer leur caractère diffamatoire. Tiré de la common law anglaise, cette norme est inspirée de la célèbre affaire *Sim c. Stretch*, [1936] 2 All ER 1237 (H.L.), à l'occasion de laquelle Lord Atkin a affirmé ce qui suit, avec l'appui de ses collègues :

[TRADUCTION]

L'expression traditionnelle « exposer le demandeur à la haine, au ridicule ou au mépris » a probablement une portée trop restreinte [. . .] Messieurs les juges, je n'entends pas vous demander d'établir une définition formelle, mais [. . .] après avoir comparé et analysé les opinions énoncées à cet égard par de nombreuses sources faisant autorité, je propose

l'analyse suivante en l'espèce : Les propos tendraient-ils à abaisser le demandeur dans l'estime de personnes sensées de la société en général? [p. 1240]

[36] En dépit de la réserve exprimée par Lord Atkin à l'égard du critère qu'il proposait, l'histoire l'a néanmoins retenu. En effet, la norme de la personne sensée a été reprise par la suite, y compris dans la jurisprudence canadienne (*Chohan c. Casdky*, 2009 ABCA 334, 464 A.R. 57 (C.A.); *Color Your World Corp. c. Canadian Broadcasting Corp.* (1998), 38 O.R. (3d) 97 (C.A.), autorisation de pourvoi refusée, [1998] 2 R.C.S. vii; *Botiuk c. Toronto Free Press Publications Ltd.*, [1995] 3 R.C.S. 3, par. 62; *Cherneskey c. Armadale Publishers Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 1067, p. 1079, le juge Ritchie, et 1095, le juge Dickson, dissident). Dans l'arrêt *Color Your World*, la Cour d'appel de l'Ontario, sous la plume de la juge Abella, a exposé les grandes lignes de la norme de la personne sensée :

[TRADUCTION]

La norme du citoyen raisonnable ou ordinaire n'est pas facile à formuler. Elle ne doit pas être si peu exigeante qu'elle aurait pour effet d'étouffer indûment la liberté d'expression, ou au contraire être si exigeante qu'elle compromettrait la capacité de protéger l'intégrité de la réputation d'une personne. Les impressions que laisse tout propos diffusé — ou toute déclaration écrite — doivent être appréciées du point de vue de la personne raisonnable, c'est-à-dire une personne raisonnablement réfléchie et informée, et non du point de vue d'une personne possédant une sensibilité exacerbée. Il faut reconnaître aux auditeurs une certaine mesure de bon sens. [p. 106]

[37] L'auteur Raymond Brown s'est livré à un vaste examen de la jurisprudence canadienne et étrangère et a résumé ainsi la notion de citoyen ordinaire :

Le tribunal suppose que la personne raisonnable ordinaire est une personne réfléchie et informée, dotée d'une intelligence moyenne. Ces personnes possèdent une compréhension générale du sens des mots et, dans leur évaluation des imputations, elles font montre du sens de la justice et appliquent des normes morales et sociales reflétant les vues de la société en général. . . .

Le lecteur ou l'auditeur raisonnable s'efforce de trouver le juste équilibre entre l'acception la plus extrême d'un mot et son sens le plus innocent. . .

Le lecteur ordinaire tire des conclusions à partir d'impressions générales. Il lit vraisemblablement un article d'une manière superficielle ou d'un œil non critique, sans se concentrer ou le relire. . . .

(R. Brown, *The Law of Defamation in Canada*, 2nd ed. (feuilles mobiles), vol. 1, p. 5-45 et 5-61, références omises)

[38] Si ces principes de common law ne peuvent être transposés directement en droit civil québécois en raison des différences majeures entre les deux régimes (*Prud'homme*, par. 54-59), ils servent souvent de source d'inspiration. Les deux communautés juridiques partagent les mêmes grandes valeurs sociales. D'ailleurs, la convergence de l'approche civiliste et de l'approche de common law est remarquable.

[39] Comme le disait la juge Abella dans l'affaire *Color Your World*, il est difficile d'arrêter précisément les paramètres de la norme de conduite que constitue la notion de personne raisonnable, norme que le citoyen ordinaire respecte aussi. Systématiser ces modèles impliquerait que l'on prenne un cliché des valeurs, des croyances et des attitudes de notre société, tâche impossible puisque ces composantes sont intrinsèquement évolutives et varient selon le contexte. On peut néanmoins en mettre quelques caractéristiques en exergue.

[40] La personne raisonnable agit de manière normalement avisée et diligente. Soucieuse d'autrui, elle prend les précautions nécessaires pour éviter de leur causer des préjudices raisonnablement prévisibles (*Ouellet c. Cloutier*, [1947] R.C.S. 521, p. 526). Elle respecte les droits fondamentaux— en ce sens, elle ne peut faire abstraction des protections établies par les chartes. Parce qu'elle partage des normes conformes aux valeurs protégées par les chartes, elle prend garde de ne pas causer d'atteintes aux droits d'autrui.

[41] Bien que le citoyen ordinaire réagisse en personne sensée qui, tout comme la personne raisonnable, respecte les droits fondamentaux, il faut cependant se garder de l'idéaliser et de le considérer imperméable à tout propos négligent, raciste ou discriminatoire, ce qui aurait pour effet de stériliser le recours en diffamation. Comme l'affirmait la Cour supérieure dans la décision *Hervieux-Payette c. Société Saint-Jean-Baptiste de Montréal*, [1998] R.J.Q. 131 (infirmée par la Cour d'appel, mais non sur ce point, [2002] R.J.Q. 1669), « [c]e citoyen ordinaire n'est ni un encyclopédiste ni un ignare » (p. 143). Je rappelle que, en matière de préjudice dans un recours en diffamation, le citoyen ordinaire ne demeure qu'un procédé pratique permettant d'identifier les atteintes à la réputation. Les juges doivent donc éviter de se limiter à une analyse rigide, à un critère qui les empêcherait de reconnaître les véritables atteintes à la réputation là où elles existent.

[42] Par ailleurs, l'affaire dont nous sommes saisis soulève la question additionnelle de la diffamation à l'endroit d'un groupe de personnes. Elle présente certaines difficultés particulières auxquelles il convient de s'attarder.

B. *Caractère diffamatoire de propos tenus à l'endroit d'un groupe de personnes*

(1) Nécessité de prouver un préjudice personnel

[43] Un recours en diffamation ne peut réussir que si le ou les demandeurs ont dans les faits subi un préjudice personnel. Cette exigence s'applique tout autant lorsque les propos diffamatoires sont tenus à l'endroit d'un groupe. Trois règles du droit québécois trouvent application en l'espèce.

[44] Premièrement, seul un préjudice personnel confère à l'auteur d'une demande en justice l'intérêt requis pour la présenter. Une demande en justice ne peut être formée que par une personne qui est apte à ester en justice (art. 56, al. 1 *C.p.c.*) et qui dispose d'un intérêt suffisant (art. 55 et 59 *C.p.c.*). Sauf dans les cas où le législateur est intervenu, un groupe sans personnalité juridique n'a pas la capacité requise pour ester en justice. Un groupe ne peut donc intenter un recours sur la base d'un préjudice qu'il prétend avoir subi à titre de groupe sans personnalité juridique. Par ailleurs, une personne ne possède pas, simplement à titre de membre d'un groupe, l'intérêt suffisant pour exercer un recours en dommages-intérêts pour un préjudice subi par le groupe à titre de groupe. Pour être suffisant, l'intérêt doit notamment être direct et personnel. Même si les attributs du groupe et ceux de la partie demanderesse

ne sont pas mutuellement exclusifs, il demeure cependant que cette dernière doit être en mesure de faire valoir un droit qui lui est propre (*Jeunes Canadiens pour une civilisation chrétienne c. Fondation du Théâtre du Nouveau-Monde*, [1979] C.A. 491, p. 494).

[45] Le contexte du recours collectif n'écarte pas l'obligation d'établir l'existence d'un intérêt personnel. Les dispositions générales du *Code de procédure civile* s'appliquent au recours collectif dans la mesure où elles ne sont pas exclues ou incompatibles avec les règles particulières à cette procédure (art. 1051 *C.p.c.*). C'est le cas des dispositions exigeant la démonstration d'un intérêt suffisant (*Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349 (C.A.), par. 103). Ainsi, un intérêt non personnel, fondé sur un préjudice subi par le groupe à titre de groupe, sera insuffisant pour permettre l'exercice d'un recours collectif en diffamation. (Voir aussi *Cabay c. Fafard*, [1986] J.Q. n° 2823 (QL) (C.S.), conf. par [1988] J.Q. n° 1052 (QL) (C.A.).)

[46] Deuxièmement, l'économie de la *Charte québécoise* confirme l'obligation de prouver un préjudice personnel. Le droit à la protection de la réputation, sur lequel s'appuie le recours en diffamation, est un droit individuel qui est intrinsèquement rattaché à la personne, qu'elle soit morale ou physique. Un groupe sans personnalité juridique ne jouit pas du droit à la sauvegarde de sa réputation. Qui plus est, l'art. 49 de la *Charte québécoise* confère le droit à réparation à la seule « victime » d'une atteinte à un droit, ce qui confirme que seules les

personnes ayant subi une atteinte personnelle peuvent obtenir la réparation. Comme l'écrivait le juge Bernier dans l'affaire *Jeunes Canadiens pour une civilisation chrétienne*, à la p. 495 :

C'est à la personne considérée individuellement [que la *Charte*] s'adresse et c'est à telle personne qu'elle reconnaît ces recours [de l'article 49] lorsqu'on viole les droits que lui reconnaît ou lui accorde la Charte; ce n'est qu'en tant que personne lésée dans ses droits dont la Charte la déclare titulaire, qu'en tant que « victime », qu'une partie peut se prévaloir de ces recours.

En droit de la diffamation, cette exigence relative à la preuve d'un préjudice personnel contribue au maintien de l'équilibre entre la liberté d'expression et le droit à la protection de la réputation.

[47] Troisièmement, les règles de la responsabilité civile prévues par le *C.c.Q.* requièrent que, pour être réparable, le préjudice soit personnel au demandeur. La réparation de nature compensatoire a pour but de remettre la victime dans la situation qui était la sienne avant le préjudice. Les termes mêmes des art. 1607 et 1611 *C.c.Q.* confirment que le préjudice réparé doit être personnel au créancier du droit à la réparation :

1607. Le créancier a droit à des dommages-intérêts en réparation du préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel, que lui cause le défaut du débiteur et qui en est une suite immédiate et directe.

1611. Les dommages-intérêts dus au créancier compensent la perte qu'il subit et le gain dont il est privé.

On tient compte, pour les déterminer, du préjudice futur lorsqu'il est certain et qu'il est susceptible d'être évalué.

[48] Il faut donc en déduire que l'appartenance d'un individu à un groupe ayant fait l'objet de propos offensants est, en soi, insuffisant pour donner lieu à une indemnisation. Le ou les membres du groupe qui forment une demande en justice doivent avoir subi un préjudice personnel. En d'autres termes, la diffamation doit traverser l'écran de la généralité du groupe et atteindre personnellement ses membres.

[49] Cela dit, la victime n'a pas à être expressément nommée ou désignée pour pouvoir exercer un recours en diffamation. L'attaque n'a pas à être particulière ou particularisée. L'auteur des propos reprochés ne pourrait se retrancher derrière le fait qu'il a employé des termes généraux s'adressant à un groupe pour écarter sa responsabilité. Des attaques dirigées contre un groupe peuvent, dans les faits, atteindre certains ou l'ensemble de ses membres personnellement. En effet, si le préjudice doit être personnel, il n'a pas à être singulier, c'est-à-dire différent de celui des autres membres du groupe. Plus d'une personne peuvent voir leur réputation ternie par les mêmes propos fautifs. Si le droit ne sanctionne pas la diffamation des collectivités qui ne possèdent pas la personnalité juridique, il sanctionne toutefois la diffamation individuelle multiple (D. Buron, « Liberté d'expression et diffamation de collectivités : quand le droit à l'égalité s'exprime » (1988), 29 *C. de D.* 491, p. 497-498). Même si les membres d'un groupe sont visés par des propos qui portent sur le groupe, il faudra, pour établir leur droit à l'indemnisation, que les membres démontrent qu'ils ont subi une atteinte personnelle à leur réputation.

[50] Par ailleurs, comme nous le verrons, l'exigence relative au préjudice personnel n'est pas modifiée dans la procédure du recours collectif.

(2) Incidence du véhicule procédural utilisé

[51] Avant d'exercer un recours collectif, une autorisation doit être obtenue en vertu des art. 1002 et 1003 *C.p.c.* Si cette autorisation est accordée, les parties procèdent sur le fond et la partie demanderesse doit établir la responsabilité du défendeur. Si le juge accueille le recours, il peut ordonner un recouvrement collectif ou individuel. L'appelant allègue que l'utilisation du recours collectif le dispense de faire la preuve d'un préjudice personnel au moment de l'analyse du bien fondé du recours, parce que la question du caractère personnel du préjudice devrait être analysée lors d'une procédure de recouvrement individuel (mémoire, par. 22 et 52). Cette prétention doit être rejetée, car elle repose sur une confusion entre la nature du préjudice nécessaire pour fonder la responsabilité civile, le procédé utilisé pour en faire la preuve et l'évaluation de l'étendue de ce préjudice.

[52] Notre Cour a affirmé à plusieurs reprises que le recours collectif ne constitue qu'un moyen procédural et que son utilisation n'a pas pour effet de modifier les règles de fond applicables au recours individuel (*Bisaillon c. Université Concordia*, 2006 CSC 19, [2006] 1 R.C.S. 666, par. 17; *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, 2007 CSC 34, [2007] 2 R.C.S. 801, par. 105-108; *Ciment du St-Laurent*, par. 111). En d'autres termes, on ne peut s'autoriser du mécanisme du recours collectif pour suppléer à l'absence d'un des éléments constitutifs du droit

d'action. Le recours collectif ne pourra réussir que si chacune des réclamations prises individuellement justifiait le recours aux tribunaux.

[53] Le droit de la diffamation s'applique donc intégralement dans le contexte d'un recours collectif. Comme je l'ai mentionné précédemment, pour que son action soit accueillie, le demandeur doit établir les éléments faute, préjudice et lien de causalité à l'endroit de chacun des membres du groupe (*Hôpital St-Ferdinand*, par. 33). Bien sûr, la procédure collective permet au juge de tirer des inférences de la preuve, mais il demeure qu'il doit être convaincu selon la prépondérance des probabilités de l'existence de chacun des éléments à l'égard de chacun des membres (voir, pour le préjudice, *Hôpital St-Ferdinand*, par. 34-35).

[54] Il ne saurait toutefois être question d'exiger que chacun des membres du groupe témoigne pour établir le préjudice effectivement subi. La preuve du préjudice reposera le plus souvent sur des présomptions de fait, c'est-à-dire sur la recherche d'« un élément de dommage commun à tous [...] pour en inférer qu'il existait des présomptions graves, précises et concordantes que tous les [membres du recours ont subi un préjudice personnel] » (*Hôpital St-Ferdinand*, par. 41, citant l'opinion du juge Nichols de la Cour d'appel). À cet égard, le demandeur doit établir un préjudice que partagent tous les membres du groupe et qui permet au tribunal d'inférer un préjudice personnel chez chacun des membres. La preuve d'un préjudice subi par le groupe lui-même, et non par ses membres, sera insuffisante, en soi, pour faire naître une telle inférence. Par contre, on n'exige pas du demandeur la preuve d'un préjudice

identique subi par chacun des membres. Le fait que la conduite fautive n'ait pas affecté chacun des membres du groupe de manière identique ou avec la même intensité n'empêche pas le tribunal de conclure à la responsabilité civile du défendeur. C'est d'ailleurs la situation qui se présentait dans l'affaire *Ciment du St-Laurent* par exemple. Même si les membres du groupe en question avaient subi un préjudice d'intensité différente, notre Cour a confirmé qu'on pouvait inférer que chacun des membres avait subi un préjudice compte tenu d'éléments communs aux membres.

[55] Ce n'est qu'une fois prouvée l'*existence* d'un préjudice personnel chez chacun des membres du groupe que le juge s'attarde à évaluer l'*étendue* du préjudice et à choisir le mode de recouvrement, individuel ou collectif, approprié. À défaut de preuve d'un préjudice personnel, le recours collectif doit être rejeté. Ainsi, et contrairement à la prétention de l'appelant, la possibilité d'ordonner un recouvrement individuel des dommages-intérêts ne déleste pas le demandeur du fardeau de prouver, en premier lieu, l'existence d'un préjudice personnel chez tous les membres du groupe. En d'autres mots, le mode de recouvrement ne permet pas de suppléer à l'absence de préjudice personnel.

[56] Il reste maintenant à examiner les différents facteurs qui permettent de déterminer l'existence d'un tel préjudice.

- (3) Facteurs permettant de déterminer l'existence d'un préjudice personnel

[57] Dans toute action en diffamation, le préjudice est établi si le demandeur convainc le juge que les propos litigieux sont diffamatoires, c'est-à-dire qu'un citoyen ordinaire estimerait qu'ils ont terni la réputation du demandeur. Ce même critère s'applique lorsque les propos visent à priori un groupe d'individus, mais une attention spéciale doit alors être portée au caractère personnel du préjudice. Le ou les demandeurs doivent démontrer qu'un citoyen ordinaire aurait cru que chaque personne a été victime personnellement d'une atteinte à sa réputation.

[58] Le juge doit alors analyser les propos litigieux en tenant compte de l'ensemble des circonstances dans lesquelles ils s'insèrent. Bien qu'il soit impossible de dresser la liste exhaustive des critères servant à vérifier l'existence d'un préjudice personnel, un certain nombre de facteurs peuvent tout de même aider le juge dans son analyse. À cet égard, on remarque une grande similitude entre les facteurs retenus dans les pays vers lesquels le Canada, et le Québec, se tournent en matière de droit comparé. Ils ont trait au groupe visé, aux propos tenus et aux circonstances extrinsèques aux propos ou gestes. Ces facteurs fournissent des pistes d'analyse permettant de déterminer si un membre du groupe, certains d'entre eux ou encore l'ensemble de ceux-ci ont subi un préjudice personnel du fait des propos ou gestes litigieux. Cette liste n'est toutefois pas exhaustive et aucun des facteurs qu'elle contient n'est à lui seul déterminant.

(i) *Taille du groupe*

[59] La taille du groupe constitue le facteur auquel les tribunaux ont accordé le plus d'importance, au Québec comme ailleurs. D'une manière générale, on reconnaît que plus le groupe est grand, plus il est difficile de démontrer que le ou les membres demandeurs ont subi un préjudice personnel.

[60] Au Québec, l'arrêt de principe en matière de diffamation fondée sur des propos tenus à l'endroit d'un groupe est *Ortenberg c. Plamondon* (1915), 24 B.R. 69, 385 (C.A.). Dans cette affaire, M. Ortenberg, un marchand juif, disait avoir été diffamé par le discours de M. Plamondon, qui s'était attaqué aux Juifs et à leur religion, avait appelé au boycottage de leurs entreprises et avait prédit la commission de crimes odieux par les Juifs de la ville de Québec. Le juge Carroll a estimé que, du fait de leur nombre restreint (ils étaient 75 familles, sur une population totale de 80 000 personnes), les membres de la communauté juive de Québec avaient tous été frappés par le soupçon et bénéficiaient donc d'un droit d'action.

[61] La taille du groupe demeure une constante dans l'analyse que font les tribunaux québécois du caractère personnel du préjudice (voir, par exemple, *Zhang c. Chau*, 2008 QCCA 961, [2008] R.R.A. 523, autorisation de pourvoi refusée, [2008] 3 R.C.S. xi; *Raymond c. Abel*, [1946] C.S. 251).

[62] En France, hormis certains mécanismes prévus par la loi, dont le caractère particulier limite l'utilité pour les besoins de notre comparaison, la *Loi sur la presse* exige que la réparation soit accordée sur la base d'un intérêt et d'un dommage personnels. Lorsque les propos ont été tenus à l'endroit d'un groupe, ces

exigences sont satisfaites si la collectivité est « suffisamment restreinte pour que chacun des membres puisse se sentir atteint » (Cass. crim., 29 janvier 2008, *Bull. crim.*, n° 23, p. 94). La Cour de cassation a par exemple qualifié de diffamatoires des propos tenus à l'endroit d'une équipe médicale formée de dix chirurgiens (Cass. Crim., 6 décembre 1994, *Dr. Pénal* 1995, comm. 93, obs. M. Véron). Elle a aussi conclu que quatre membres d'un comité d'action politique avaient été suffisamment visés par des propos référant au comité (Cass. crim., 16 janvier 1969, *Bull. crim.*, n° 35). Elle a par contre rejeté le recours en diffamation lorsque les propos litigieux portaient sur le clergé catholique en général (Cass. crim., 22 novembre 1934, D.P. 1936.36.1, note M. Nast).

[63] En common law, les propos doivent avoir été tenus « au sujet » du demandeur (*Knupffer c. London Express Newspaper Ltd.*, [1944] A.C. 116, p. 120; *Butler c. Southam*, 2001 NSCA 121, 197 N.S.R. (2d) 97, par. 17; *Restatement of the Law, Second, Torts 2d* (1977), vol. 3, § 564), ce qui correspond au caractère personnel du préjudice en droit civil. La taille du groupe est une considération importante (*Butler c. Southam*, par. 62; *Bai c. Sing Tao Daily Ltd.* (2003), 226 D.L.R. (4th) 477 (Ont. C.A.), par. 15). Par exemple, dans l'affaire *Knupffer*, la Chambre des Lords britannique a jugé qu'un article portant sur un groupe d'immigrés russes comptant environ 2000 personnes ne permettait pas à un de ses membres d'exercer un recours en diffamation. De même, aux États-Unis, n'ont pas fait naître un droit d'action des écrits attaquant un groupe de 27 professeurs (*O'Brien c. Williamson Daily News*, 735 F. Supp. 218 (E.D. Ky. 1990)), des propos tenus à l'égard de 382

vendeuses (*Neiman-Marcus c. Lait*, 13 F.R.D. 311 (S.D.N.Y. 1952)) ou des allégations formulées à l'endroit de 637 pêcheurs (*Adams c. WFTV Inc.*, 24 Med. L. Rptr. 1350 (Fla. Cir. Ct. 1995), conf. par. 691 So.2d 557 (Fla. Dist. Ct. App. 1997)). Par contre, la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a qualifié de diffamatoire un texte portant sur les agents correctionnels du Fort Saskatchewan Correctional Centre, soit 200 personnes environ (*A.U.P.E. c. Edmonton Sun* (1986), 49 Alta. L.R. (2d) 141).

[64] La taille du groupe n'est toutefois pas un facteur décisif et elle doit être mise en balance avec d'autres considérations. Il n'existe d'ailleurs pas de taille limite au-delà de laquelle les membres d'un groupe n'ont plus de droit d'action en diffamation. Seule une analyse contextuelle permet de déterminer le caractère personnel du préjudice. En common law, cette approche multifactorielle se fait en évaluant l'« intensité des soupçons » que les propos éveillent dans l'esprit de la personne sensée (*Butler c. Southam*, par. 56, et *Gauthier c. Toronto Star Daily Newspapers Ltd.* (2004), 188 O.A.C. 211, autorisation de pourvoi refusée, [2005] 1 R.C.S. ix), et elle est suivie même aux États-Unis, là où la taille du groupe prend une importance plus grande que partout ailleurs. (Voir, par exemple, *McCullough c. Cities Service Co.*, 676 P.2d 833 (Okla. 1984); *Fawcett Publications Inc. c. Morris*, 377 P.2d 42 (Okla. 1962), p. 51-52.)

(ii) *Nature du groupe*

[65] En général, plus le groupe est strictement organisé et homogène, plus il sera facile d'établir que le préjudice est personnel à chacun des membres du groupe. Dans *Jackson c. TCN Channel 9*, [2001] NSWCA 108 (AustLII), affaire où il s'agissait d'évaluer le caractère diffamatoire d'un reportage télévisé faisant état de bandes de motards hors-la-loi, une cour d'appel australienne a estimé que la structure du groupe constituait un élément significatif :

[TRADUCTION]

Bien que « tous les avocats » appartiennent à la même profession, ils ne font pas partie d'un groupe tel un gang, qui se caractérise par sa cohésion, sa discipline et une structure de commandement. La remarque visant « tous les avocats » constitue de toute évidence une généralisation abusive, qu'aucun lecteur ou auditeur raisonnable ne considérerait applicable – ou censée s'appliquer – littéralement à chacun des membres de ce groupe.

En revanche, les bandes de motards criminalisées dont il était question dans l'émission n'attireraient et ne recruteraient que des membres en accord avec la culture et l'éthos de la bande, et disposées à s'y conformer. À mon avis, les affirmations faites dans cette émission s'apparentent davantage à des déclarations à propos de groupes organisés comme les SS, le Klu Klux Klan ou la mafia, qu'à des propos du genre « tous les avocats sont des voleurs ». Il serait loisible à un jury de conclure que des déclarations générales faites à propos de tels groupes s'appliquent à chacun de leurs membres, et elles seraient interprétées en ce sens. [par. 23-24]

[66] Réciproquement, l'imputation d'une caractéristique unique à tous les membres d'un groupe très hétérogène, sans organisation précise ou appliquant des critères d'admission souples et définis largement rend peu plausible une allégation de préjudice personnel. Par exemple, la Cour d'appel du Québec a rejeté des actions en

diffamation fondées sur des propos à l'endroit de la scientologie (*Cabay dite Chatel*) et de la doctrine du Falung Gong (*Zhang*).

[67] Lorsque les membres du groupe sont identifiables ou très visibles dans la communauté, la preuve d'un préjudice personnel sera facilitée en ce qui les concerne. Dans l'affaire *A.U.P.E.*, par exemple, la cour de première instance albertaine a noté que les agents correctionnels pouvaient être facilement reconnus par leur uniforme, et en a tiré une inférence favorable à la thèse des demandeurs.

[68] Finalement, le fait qu'un groupe soit historiquement stigmatisé pourra, en certaines circonstances, faire en sorte que les injures et propos offensants tenus à l'égard du groupe collent plus facilement à la peau de ses membres. La vulnérabilité des membres du groupe fera alors d'eux des cibles plus susceptibles de diffamation personnelle.

(iii) *Lien du demandeur avec le groupe*

[69] Le statut, les fonctions, les responsabilités ou les activités du demandeur au sein du groupe pourront faciliter la preuve d'un préjudice personnel. Par exemple, dans l'affaire *Trahan c. Imprimerie Gagné Ltée*, [1987] R.J.Q. 2417, la Cour du Québec a estimé que les demandeurs étaient atteints par les propos tenus à l'encontre des commerçants de fourrure, puisqu'ils occupaient 90 à 98% du marché. De même, dans l'affaire *Booth c. British Columbia Television Broadcasting System* (1982), 139 D.L.R. (3d) 88, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a jugé que les allégations

visant des officiers de l'escouade des narcotiques [TRADUCTION] « haut placés — tout en haut de la hiérarchie » (p. 90) étaient diffamatoires à l'égard de deux détectives haut gradés. Comme ce qui distinguait les demandeurs était leur haut rang, il pourrait s'avérer plus difficile pour de simples policiers sans responsabilité ou statut particuliers de démontrer un préjudice personnel dans des circonstances analogues. Dans la même affaire d'ailleurs, la Cour d'appel avait débouté les neuf autres demandeurs, employés de l'escouade des narcotiques de rang inférieur.

[70] La notoriété d'une personne au sein d'un groupe la rendra plus vulnérable aux atteintes à sa réputation par des propos dirigés contre le groupe. Dans l'affaire *Fawcett Publications*, un joueur de football a intenté une action en diffamation à la suite d'allégations voulant que les membres de l'équipe, au nombre de 60 à 70 joueurs, aient consommé des amphétamines. Il a obtenu gain de cause sur la base, notamment, qu'il était [TRADUCTION] « bien connu et identifié à ce groupe » (p. 51). De même, dans l'affaire *Trahan*, la Cour supérieure avait pris note du fait que les demandeurs étaient connus comme marchands de fourrure dans la région, pour conclure qu'ils avaient été diffamés par les allégations d'abus dans le commerce de la fourrure.

(iv) *L'objet réel de la diffamation*

[71] Le juge doit aussi analyser les termes, gestes ou images utilisés pour véhiculer le message afin de déterminer l'objet réel des attaques. La précision des allégations ou, à l'inverse, leur caractère général influenceront l'analyse du caractère

personnel du préjudice. Plus les allégations sont générales, évasives et imprécises, plus il sera difficile de traverser l'écran du groupe. Il faudra par exemple distinguer les attaques contre une doctrine, une politique, une opinion ou une religion de celles dirigées contre les personnes qui les défendent, puisque la preuve du préjudice personnel sera compliquée dans la première hypothèse. Dans l'affaire *Zhang*, la Cour d'appel du Québec a expliqué ainsi la nuance nécessaire :

[S]i l'auteur des textes avait le droit le plus strict de faire une critique, même véhémence, de la doctrine de Li Hongzhi et de la façon dont cette doctrine était pratiquée par les adeptes du Falun Gong, les auteurs faisaient de la diffamation lorsque, sans preuves, ils accusaient certaines personnes d'actes criminels et d'actes pervers. [par. 13]

De même, en France, la Cour de cassation a jugé qu'un écrit mettant en cause la doctrine d'extrême droite en général, l'associant à des visées criminelles à caractère raciste, ne constituait pas de la diffamation, puisqu'il « ne contenait aucune imputation ni allégation d'un fait précis à l'égard d'une personne physique ou morale déterminée » (Cass. crim., 26 mai 1987, *Bull. crim.*, n° 217, p. 597). Elle a aussi décidé que des critiques à l'endroit d'un type de production agricole n'atteignaient que la profession considérée dans son ensemble, laissant la réputation de ses membres intacte (Cass. crim., 16 septembre 2003, *Bull. crim.*, n° 161).

[72] Par ailleurs, les allégations rejailliront moins facilement sur tous les membres de manière personnelle lorsque seul un segment du groupe est visé. Cette situation se présente lorsque les propos contiennent des expressions telles que « certains », « quelques », « plusieurs », « la plupart », « tous sauf un ». Pareilles

situations peuvent tout de même parfois donner lieu à un recours en diffamation par un membre du groupe, certains d'entre eux ou encore l'ensemble du groupe, étant donné qu'on n'exige pas une démonstration que l'allégation porte en toute certitude sur chacun des membres, mais bien qu'un soupçon s'incruste dans l'esprit du citoyen ordinaire. Dans l'affaire *Farrington c. Leigh* (4 décembre 1987, rapportée dans le Times Law Report du 10 décembre 1987), portant sur des propos à l'égard de deux des sept policiers d'une équipe, la Cour d'appel anglaise a estimé que les propos pouvaient ternir la réputation de chacun des membres de l'équipe, en ce qu'ils pouvaient tous être *soupçonnés* d'avoir commis des actes illégaux. Aux États-Unis, les tribunaux ont rejeté les recours en diffamation lorsque les propos litigieux concernaient un policier parmi une vingtaine (*Arcand c. Evening Call Publishing Co.*, 567 F.2d 1163 (1st Cir. 1977)) ou moins de la majorité des policiers (*Algarin c. Town of Wallkill*, 421 F.3d 137 (2nd Cir. 2005)), mais elles ont accueilli les recours lorsque les allégations portaient sur [TRADUCTION] « la plupart des vingt-cinq vendeurs » (*Neiman-Marcus*) et sur [TRADUCTION] « tous les 12 critiques radio de New York sauf un » (*Gross c. Cantor*, 270 N.Y. 93 (1936)).

(v) *La gravité ou l'extravagance des allégations*

[73] Comme l'affirmait la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse dans *Butler c. Southam*, [TRADUCTION] « plus l'allégation est sérieuse ou provocante, plus il y a de personnes qui risquent d'être éclaboussées » (par. 68). Dans l'affaire *Farrell c. Triangle Publications, Inc.*, 159 A.2d 734 (1960), la Cour suprême de la

Pennsylvanie a jugé non diffamatoire un article accusant 13 commissaires municipaux et d'autres personnes de comportements criminels. Infirmant cette décision de première instance, la Cour d'appel de cet État a accueilli l'action en diffamation pour le motif suivant :

[TRADUCTION]

[des lecteurs] qui ne connaissaient pas l'identité de tous les commissaires du canton avant la parution de l'article diffamatoire, ont été incités par la nature scandaleuse des accusations à se renseigner pour savoir qui ils étaient – démarche les amenant presque inévitablement à associer le nom du demandeur aux accusations de corruption au sein de l'administration.
[p. 738-739]

[74] En certaines circonstances, la gravité des allégations aura l'effet inverse et le citoyen ordinaire y verra une exagération, une généralisation abusive ou des propos extravagants, et la foi qu'il leur accordera en sera diminuée. Ainsi, en l'absence de tout lien rationnel entre l'allégation et les membres du groupe, le citoyen ordinaire ne souscrira pas aux propos qui lui sont proposés, étant donné, comme l'expliquait Lord Atkin dans l'affaire *Knupffer*, que [TRADUCTION] « l'habitude de formuler des généralisations sans fondement est bien enracinée chez les esprits incultes ou vulgaires [et] que parfois les propos se veulent une exagération ironique » (p. 122). Par exemple, et pour reprendre les propos du juge Willes dans la décision *Eastwood c. Holmes* (1858), 1 F. & F. 347, 175 E.R. 758, p. 759, une affirmation extravagante telle [TRADUCTION] « tous les avocats sont des voleurs » ne permettrait généralement pas à un avocat d'exercer un recours en diffamation, à moins que d'autres circonstances permettent d'inférer que cet avocat était visé et identifiable.

[75] Cela dit, le caractère outrancier même des propos d'un aboyeur public ne saurait le mettre entièrement à l'abri des recours en dommages-intérêts pour diffamation. Comme dans tout autre cas où des propos sont contestés, il faut s'assurer que tous les éléments nécessaires pour établir le droit à la réparation sont réunis. L'indignation n'est pas un substitut aux exigences de la preuve civile ou, de façon plus générale, au droit de la responsabilité civile.

(vi) *Vraisemblance des propos et propension à emporter l'adhésion*

[76] De manière générale, une allégation plausible ou convaincante captera davantage l'attention du citoyen ordinaire, lui permettant ainsi plus facilement de faire le lien entre l'allégation et chacun ou certains des membres du groupe personnellement. À l'inverse, le citoyen ordinaire écartera rapidement de sa pensée les allégations invraisemblables, sans faire de lien entre celles-ci et les membres du groupe personnellement.

[77] La vraisemblance d'une allégation utilisée et sa capacité à emporter l'adhésion sont aussi influencées par le contexte. La grande taille du groupe, la composition hétérogène de celui-ci, ainsi que la généralité des propos et leur caractère exagéré sont autant d'éléments qui viennent réduire les probabilités que le citoyen ordinaire ajoute foi à l'affirmation.

(vii) *Facteurs extrinsèques*

[78] Plusieurs autres facteurs, liés à l'auteur ou au récepteur des propos, au médium utilisé ou au contexte général, peuvent faire en sorte que des propos, en apparence généraux, puissent en fait être rattachés à certaines personnes en particulier et les diffamer personnellement. Par exemple, dans l'affaire *Association des policiers de Sherbrooke c. Delorme*, [1997] R.J.Q. 2826 (C.S.), c'est à la lumière de l'auditoire visé, du médium utilisé et d'un incident passé mettant en cause le défendeur et un membre de l'association demanderesse que la Cour supérieure a jugé que les propos en cause, qui visaient en apparence les policiers en général, s'attaquaient en fait aux policiers de la ville de Sherbrooke en particulier. De plus, la fiabilité du médium utilisé ou la crédibilité de l'auteur des propos sont autant de facteurs additionnels pouvant militer en faveur de la plausibilité d'une allégation qui, à première vue, pourrait paraître invraisemblable.

[79] En bout de ligne, le tribunal ne doit pas procéder à une analyse compartimentée ni chercher à retrouver tous les critères. Il doit se demander si un citoyen ordinaire croirait que les propos, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation de la victime. Le contexte général demeure la meilleure approche pour détecter les atteintes personnelles camouflées derrière la généralité d'une attaque contre un groupe.

C. Application aux faits de l'espèce

[80] Parmi les trois éléments de la responsabilité civile, seul le préjudice est en cause en l'espèce. Le caractère fautif de la conduite de M. Arthur n'est pas contesté.

Les intimés concèdent en effet que, comme l'a conclu la Cour d'appel, « les propos litigieux, que l'on ne cherche pas à excuser en invoquant une quelconque norme de conduite journalistique, ont été prononcés sans égard à leur impact potentiel sur autrui, alors que leur auteur aurait dû les savoir faux, indéliçats ou exagérés » (par. 27 de l'arrêt). L'appelant s'en prend, en fait, à la conclusion de la majorité de la Cour d'appel selon laquelle les membres du groupe n'ont pas subi de préjudice susceptible de réparation. À la lumière des principes juridiques expliqués ci-dessus, la conclusion de la Cour d'appel doit, à mon avis, être confirmée.

[81] Les propos de M. Arthur visaient le groupe formé des chauffeurs de taxi œuvrant à Montréal et dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole. Par conséquent, il convient de se demander si un citoyen ordinaire aurait cru que ces propos ont porté atteinte à la réputation de chacun des membres de ce groupe, de telle sorte que chacun aurait subi un préjudice personnel. En première instance, pour décider si chacun des membres avait été personnellement diffamé, le juge Guibault s'est demandé si les chauffeurs avaient tous écouté les propos litigieux. Cette approche ne s'applique pas en matière de préjudice lorsque les propos visent un groupe, car elle retient la personne diffamée comme mesure de la diffamation et vérifie si chaque membre du groupe a fait une preuve individuelle de son préjudice subjectif. Au contraire, le caractère diffamatoire se mesure objectivement et, dans le cadre d'un recours collectif, la preuve du préjudice personnel peut procéder par présomption de fait, sur la base d'éléments communs à tous les membres. C'est le critère qu'a appliqué, à juste titre, la majorité de la Cour d'appel (par. 69).

[82] Monsieur Arthur a proféré des accusations de malpropreté, d'arrogance, d'incompétence, de corruption et de méconnaissance des langues officielles. En désignant le créole par l'expression « ti-nègre », il a déprécié et méprisé la langue que les Haïtiens utilisent principalement pour communiquer entre eux. De même, lorsqu'il a qualifié les chauffeurs d'origine arabe de « fakhirs », il s'est moqué d'eux et les a même ridiculisés. Ces propos sont empreints de mépris et de racisme, ce qui a d'ailleurs été constaté par tous les tribunaux qui ont examiné les propos de M. Arthur. On comprend donc aisément pourquoi les chauffeurs de taxi appelés à témoigner à l'audience se sont dits blessés par ces propos. Il s'agit cependant là d'une perception subjective et non de la perception du citoyen ordinaire. Nul doute qu'un discours comme celui-là constituait une faute civile. Par contre, en l'espèce, l'analyse du jugement de première instance et la revue de l'ensemble du dossier me convainquent qu'un citoyen ordinaire, s'il pouvait être irrité par les propos de M. Arthur, ne pouvait pas reporter les insultes, injures et imputations outrageantes sur chacun des chauffeurs de taxi de manière personnelle.

[83] Certains éléments du contexte militent certes en faveur de la reconnaissance d'un préjudice personnel. Les membres du groupe partagent le même emploi et ils sont identifiables comme chauffeurs de taxi lorsqu'ils sont au volant de leur véhicule. Lors de leurs interactions avec le public ou leurs collègues, leur accent peut aussi parfois permettre de reconnaître leur langue maternelle. De plus, ils font partie de minorités visibles.

[84] Monsieur Arthur a utilisé certains mots qui laissent croire que ses attaques ciblent davantage les chauffeurs de taxi montréalais de langue maternelle arabe ou créole que l'industrie du taxi en général. Lorsque M. Arthur utilise des mots comme les « Arabes », les « Haïtiens », « des immigrants » ou « des chauffeurs », il semble s'attaquer davantage aux chauffeurs eux-mêmes, ce qui favorise la thèse de l'appelant. Par contre, à d'autres occasions, les mots utilisés par M. Arthur donnaient l'impression d'une critique générale de l'industrie du taxi à Montréal, sujet qui est, selon les mots du juge de première instance, « d'un grand intérêt pour l'ensemble de la population et tout particulièrement pour l'industrie du tourisme » (par. 84). C'était le cas, entre autres, lorsque les allégations étaient portées par les mots « le taxi », « les taxis à Montréal » et le « dossier du taxi ». Comme l'illustre l'affaire *Sarrazin c. Duquette* (1935), 41 R.de J. 365 (C.S.), une opinion générale sur une industrie, même exprimée en mots virulents, fera difficilement naître un droit à la réparation pour les membres de cette industrie. Néanmoins, même en admettant que les mots utilisés renvoient plus généralement aux chauffeurs qu'à l'industrie du taxi en général, et en dépit du fait que les membres du groupe puissent être identifiables, les autres éléments contextuels me forcent à conclure que la réputation personnelle des chauffeurs est demeurée intacte aux yeux du citoyen ordinaire.

[85] Tout d'abord, la collectivité visée est d'une taille considérable. Le juge de première instance a estimé que le groupe formé des chauffeurs de taxi montréalais dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole compte 1100 membres. Il s'agit d'un nombre important. Quoique je ne sois pas prête à exclure que, dans certaines

circonstances bien particulières, des propos visant un groupe aussi imposant pourraient rejaillir sur chacun de ses membres personnellement, cela ne saurait être le cas en l'espèce, et ce, pour plusieurs raisons.

[86] Le groupe visé est notoirement hétérogène. Les chauffeurs de taxi en général ne font pas partie d'une association structurée ou formalisée. Rien n'indique non plus que le groupe de chauffeurs en cause avait une organisation particulière facilitant la reconnaissance de chacun des membres. Les chauffeurs de taxi en cause partagent certes une langue et un emploi, en plus d'appartenir à deux minorités visibles, mais personne ne pouvait raisonnablement croire que les attributs qu'ils ont en commun s'étendent à leur connaissance individuelle des langues française et anglaise, à leur maîtrise des trajets routiers de la ville de Montréal, à leur délicatesse avec les clients ou aux soins qu'ils apportent à leur personne ou à leur véhicule. Il s'agit là de caractéristiques hautement individuelles qui se prêtent mal à des généralisations. De plus, au Canada et à Montréal en particulier, l'industrie du taxi est ouverte et est, comme dans plusieurs autres pays, malheureusement ou heureusement, une position de repli pour un grand nombre de personnes dont la formation professionnelle acquise dans leur pays d'origine n'est pas reconnue ou qui, pour toute autre raison, ne trouvent pas d'autre emploi. Bref, dans un groupe aussi hétérogène, il est peu plausible que tous partagent les défauts particuliers imputés par M. Arthur. L'attribution de certaines caractéristiques à un groupe aussi hétérogène ne pouvait donc relever que de l'extrapolation.

[87] Par ailleurs, compte tenu des exigences du Québec à l'égard de la langue française et de l'origine des chauffeurs visés (à l'audience en première instance, des chauffeurs provenant du Liban et de Haïti ont témoigné), l'allégation générale de M. Arthur concernant la langue est peu susceptible de rejaillir sur chacun des chauffeurs. Le discours de M. Arthur transmettait le message que les chauffeurs de taxi dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole doivent porter le blâme de tous les maux qui, selon lui, affligent l'industrie du taxi à Montréal. Cette suggestion n'a tout simplement rien de rationnel, comme l'a d'ailleurs souligné le juge de première instance (par. 87).

[88] De plus, les propos litigieux se situaient dans un registre subjectif et tenaient d'une généralisation outrancière. À l'exception d'une seule expérience personnelle insatisfaisante relatée par M. Arthur, et pour laquelle il n'a identifié aucun chauffeur, les assertions étaient générales et vagues. Les propos se présentaient souvent sous forme de questions et ne faisaient état d'aucun fait précis. Ils renvoyaient plutôt, en des termes sommaires, à des allusions de malpropreté, de corruption, d'incompétence, etc. Les propos de M. Arthur ne peuvent que tenir de l'intolérance à l'endroit des immigrants en général.

[89] Au surplus, M. Arthur était un polémiste connu de la région où était diffusée son émission. Il s'était fait connaître pour son langage disgracieux et provocateur. L'émission de radio dans le cadre de laquelle les propos litigieux ont été diffusés adoptait un style pamphlétaire, cherchant le sensationnalisme. Il ne s'agit pas

ici de porter un jugement de valeur sur la radio-provocation, mais le contexte de telles émissions a une incidence sur l'effet réel des propos qui y sont tenus. Une personne ne saurait certes s'autoriser de sa tendance générale à verser dans le mauvais goût pour diffamer autrui sur les ondes, mais il faut reconnaître que le caractère vraisemblable des propos tenus par M. Arthur dans un tel contexte est très faible du point de vue du citoyen ordinaire.

[90] Tenant compte de ces facteurs, je suis d'avis que le citoyen ordinaire aurait compris l'extravagance des propos. Les allégations de M. Arthur étaient assurément graves et exaspérantes, mais le citoyen ordinaire y aurait tout de même reconnu une généralisation excessive formulée par l'animateur à partir d'une expérience personnelle déplaisante. Ce citoyen n'aurait pas ajouté foi aux allégations offensantes et il n'aurait pas considéré M. Arthur comme caution du bien-fondé de ses insultes racistes et méprisantes. Il n'aurait sûrement pas associé les allégations d'ignorance, d'incompétence, de malpropreté, d'arrogance et de corruption à chacun des chauffeurs de taxi de langue maternelle arabe ou créole individuellement.

[91] Dans l'affaire *Gauthier c. Toronto Star Newspapers Ltd.* (2003), 228 D.L.R. (4th) 748, une affaire de diffamation pour allégation de comportements répréhensibles de la part des membres d'un groupe — la police de Toronto — la Cour supérieure ontarienne a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION]

Dans certains cas, à la fois la taille du groupe et l'extravagance des propos diffamatoires reprochés indiqueront que ceux-ci n'étaient pas

censés viser chacun des membres du groupe, et ne devraient pas être considérés comme tels. Les affirmations du genre « tous les avocats sont des voleurs » et « tous les agents de police sont racistes » entreraient dans la catégorie constituée, comme l'explique lord Atkin, des généralisations non fondées et vulgaires. [par. 21]

À mon avis, font aussi partie de cette catégorie d'allégations celles selon lesquelles tous les chauffeurs de taxi de langue maternelle arabe ou créole sont incompetents, malpropres, arrogants et corrompus.

[92] En somme, à la lumière de l'ensemble des circonstances, je retiens que le groupe est de taille importante et qu'il est hétérogène, que les attributs prêtés aux membres du groupe sont individuels et se prêtent mal aux extrapolations et que les propos relèvent d'une généralisation outrancière, irrationnelle et sensationnaliste. Par conséquent, quoique sensible à de telles remarques excessives, le citoyen ordinaire n'aurait pas à mon avis entretenu une opinion moins favorable à l'égard de chacun des chauffeurs de taxi arabes et haïtiens considérés individuellement. Je conclus donc que, bien que fautifs, les propos de M. Arthur ne portent pas atteinte à la réputation de chacun des chauffeurs de taxi montréalais dont la langue maternelle est l'arabe ou le créole. Le demandeur n'a pas prouvé qu'un préjudice personnel a été subi par les membres du groupe.

[93] Par ailleurs, je ne peux approuver la conclusion du juge Guibault, qui, en cherchant à suppléer à l'absence de préjudice personnel, a octroyé un redressement collectif. C'est sans doute parce qu'il se sentait lié par les propos de la juge Rayle dans sa décision sur l'autorisation d'exercer le recours collectif que le juge Guibault a

ordonné le paiement de dommages-intérêts en dépit de l'absence de preuve de préjudice personnel. Or, la décision de la Cour d'appel autorisant le recours collectif ne restreignait pas son pouvoir d'appréciation à titre de juge chargé de statuer sur le fond du litige, d'autant plus que le critère juridique applicable à l'étape de la demande d'autorisation diffère de celui applicable au fond. En conséquence, vu l'absence de preuve du préjudice personnel, la responsabilité civile des intimés ne pouvait être retenue et le juge devait rejeter le recours collectif en diffamation.

VI. Conclusion

[94] Je ne doute pas que le discours raciste puisse produire des effets pernicioeux sur l'opinion des membres de l'auditoire. Toutefois, il convient de souligner qu'une action en diffamation ne sera pas, à tout coup, le recours approprié dans les cas de racisme ou de discrimination. En l'espèce, je suis d'avis qu'il ne l'est pas. Je rejeterais donc le pourvoi. Pour les mêmes motifs que ceux de la Cour d'appel sur cette question, aucuns frais ne sont accordés pour l'appel devant notre Cour.

Version française des motifs rendus par

LA JUGE ABELLA —

[95] Les démocraties chérissent le droit de leurs citoyens de débattre sur la place publique et d'exprimer la plus grande diversité d'opinions possible sur le plus grand nombre de sujets possible. Ces opinions peuvent être extrêmement impopulaires. Elles peuvent aussi avoir une influence extrêmement grande. Et elles peuvent être extrêmement blessantes. Le droit d'exprimer ces opinions n'est toutefois pas lié à leur degré de popularité, d'influence ou de délicatesse, mais fonction de baromètres des plus complexes : la nature et l'ampleur de leur effet préjudiciable. C'est pourquoi nous ne protégeons pas les propos diffamatoires. Ni ceux qui fomentent la violence. Ou la haine.

[96] La difficulté consiste à trouver un équilibre entre la nécessité de donner la plus grande portée possible à la liberté d'expression et celle d'intervenir dans les rares circonstances où des propos sont si profondément préjudiciables qu'ils ne peuvent bénéficier de la protection accordée à la liberté d'expression. Il faut tenir compte à la fois du contexte et du contenu : crier « au feu » dans une salle de théâtre bondée et crier « théâtre » dans un poste d'incendie bondé sont deux choses différentes.

[97] La force d'un Canada multiracial, multiculturel et multiconfessionnel découle de sa capacité constante à véhiculer des valeurs fondamentales qui transcendent les différences et ont un effet unificateur. Cela veut dire qu'il faut parfois tolérer la douloureuse volée de pierres et de flèches de l'incompréhension. Et cela veut dire qu'il faut parfois imposer une limite lorsque tolérer l'incompréhension ébranlerait le fondement même de nos valeurs fondamentales.

[98] J'estime que les propos tenus par M. André Arthur, l'animateur radio, ébranlent ce fondement. En voici un extrait :

Comment ça se fait qu'il y a tant d'incompétents puis que la langue de travail c'est le créole puis l'arabe dans une ville qui est française et anglaise? [. . .] [M]oi, je ne suis pas bien bon à parler « ti-nègre ». [. . .] [L]e taxi est devenu vraiment le . . . le . . . le Tiers Monde du transport en commun à Montréal. [. . .] Moi, mon . . . mon doute, c'est que les examens, bien, ils s'achètent. Tu ne peux pas avoir des gens aussi incompétents sur le taxi, des gens aussi ignorants de la ville, et croire que ces gens-là ont passé des vrais examens. [. . .] Ils sont arrogants, les taxis de Montréal, en particulier les Arabes, sont arrogants, ils sont très souvent grossiers. On est pas du tout certain qu'ils sont compétents et les voitures n'ont pas l'air bien entretenues.

[99] Comme l'a souligné la juge Deschamps, le droit à la liberté d'expression reconnu en droit canadien et québécois et par divers instruments en matière de droits de la personne ne constitue pas un droit absolu. Les restrictions à l'exercice de ce droit, comme celles visant à protéger la réputation ou à empêcher les propos préjudiciables, sont depuis longtemps acceptées au pays et à l'échelle internationale. Par exemple, le Canada est partie au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, R.T.Can. 1976 n^o 47, dont l'article 19 précise que le droit à la liberté d'expression peut être limité au besoin pour assurer le respect des droits et de la réputation d'autrui.

[100] Le droit en matière de diffamation constitue l'une de ces restrictions, comme l'a indiqué la juge en chef McLachlin dans *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61, [2009] 3 R.C.S. 640 :

La liberté d'expression n'est [...] pas absolue. Elle est limitée notamment par le droit en matière de diffamation, qui protège la réputation personnelle contre les attaques injustifiées. Les règles relatives à la diffamation n'interdisent pas aux gens de s'exprimer. Elles posent simplement que quiconque porte atteinte à la réputation d'autrui pourra être tenu de réparer le tort causé. [par. 2]

(Voir également *Prud'homme c. Prud'homme*, 2002 CSC 85, [2002] 4 R.C.S. 663, par. 43; *WIC Radio Ltd. c. Simpson*, 2008 CSC 40, [2008] 2 R.C.S. 420, par. 2, le juge Binnie; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, le juge en chef Dickson.)

[101] Contrairement à la juge Deschamps, je suis d'avis que les personnes appartenant au groupe visé ont été diffamées.

[102] Dans l'arrêt *Prud'homme*, les juges L'Heureux-Dubé et LeBel ont souligné que, pour prouver la diffamation sous le régime du *Code civil du Québec*, L.R.Q., ch. C-1991, le demandeur doit démontrer que le défendeur a commis une faute et que cette faute a causé un préjudice au demandeur. La diffamation a été définie de la façon suivante :

De façon générale, [...] la diffamation « consiste dans la communication de propos ou d'écrits qui font perdre l'estime ou la considération de quelqu'un ou qui, encore, suscitent à son égard des sentiments défavorables ou désagréables [...] ». [par. 33]

[103] Pour établir la faute, le demandeur doit démontrer que la conduite du défendeur était malveillante ou négligente (*Prud'homme*, par. 35). Monsieur Arthur n'a pas contesté devant la Cour d'appel ni devant notre Cour qu'il avait commis une

faute et le lien de causalité n'est pas en litige. Par conséquent, la seule question dont nous sommes saisis et sur laquelle je diverge d'opinion avec la juge Deschamps, malgré le respect que je lui porte, est de savoir s'il y a eu préjudice.

[104] Le juge Lebel a décrit le test à appliquer pour statuer sur l'existence d'un préjudice dans l'arrêt *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 53, [2004] 3 R.C.S. 95. Voici ce qu'il a dit :

[. . .] pour faire la preuve d'un préjudice, le demandeur doit convaincre le juge que les propos litigieux sont diffamatoires. Comme l'a fait observer notre Cour dans l'arrêt *Prud'homme*, précité, par. 34, cela signifie qu'il faut se demander « si un citoyen ordinaire estimerait que les propos tenus, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation d'un tiers ». [par. 57]

Il faut donc se demander si un citoyen ordinaire estimerait que les propos en cause, pris dans leur ensemble, ont déconsidéré la réputation d'un tiers. Si le demandeur satisfait à cette norme objective, le préjudice est établi.

[105] D'entrée de jeu, je me permets de mettre en doute le degré élevé de connaissances que la juge Bich, au nom des juges majoritaires de la Cour d'appel, reconnaît à ce « citoyen ordinaire », qu'elle décrit ainsi :

une personne soucieuse de la protection et de la préservation des libertés de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression tout autant que du droit à la réputation. Enfin, ce citoyen ordinaire est soucieux aussi de la dignité des personnes et conscient par conséquent tant de l'existence de convictions, de préjugés ou de pratiques discriminatoires chez certains de ses concitoyens que de la nécessité de ne pas encourager pareilles

attitudes. Il sait aussi qu'au-delà des opinions ou pratiques ouvertement discriminatoires de certains, il existe une discrimination systémique, moins affichée et pas nécessairement intentionnelle, mais non moins réelle.

(2008 QCCA 1938, [2008] R.J.Q. 2356, par. 71)

À mon avis, cette description attribuée à tort, au citoyen ordinaire, des caractéristiques propres à un étudiant ordinaire en troisième année de droit.

[106] Selon moi, le citoyen ordinaire estimerait diffamatoires, et donc préjudiciables, les propos tenus par M. Arthur à l'endroit des demandeurs. Monsieur Arthur ne visait pas l'industrie du taxi en général. Il ciblait seulement les chauffeurs de taxi arabes et haïtiens, qu'il tenait responsables de la tiers-mondisation du transport public à Montréal et qu'il accusait de corruption pour l'obtention de permis, d'incompétence et de malpropreté dans les taxis. Il a également affirmé que les chauffeurs arabes et haïtiens ne connaissaient pas les rues de la ville et qu'ils étaient incapables de communiquer en anglais ou en français. Il a dénigré les Arabes en les taxant de « fakirs » et le créole en le traitant de « ti-nègre ».

[107] Ces propos stigmatisaient fortement des membres de communautés vulnérables. Il existe une différence entre la provocation ou la controverse, y compris par l'expression de propos offensants, et des déclarations qui vilipendent délibérément des gens vulnérables. Le juge de première instance a conclu que les propos reprochés en l'espèce étaient racistes. Des propos ouvertement racistes, lorsque leur auteur parle sérieusement, constituent par nature une atteinte à la dignité

et une invitation au mépris. Comme le dit le juge en chef Dickson dans l'affaire *Keegstra* : « [l]a menace pour l'estime de soi chez les membres du groupe cible a [...] comme pendant la possibilité que les messages exprimant des préjugés trouvent une certaine créance, entraînant ainsi la discrimination et peut-être même la violence contre des groupes minoritaires de la société canadienne » (p. 748). La juge Deschamps présente un argument semblable dans ses motifs lorsqu'elle signale que, dans le cas d'un groupe historiquement stigmatisé, les propos offensants « à l'égard du groupe collent plus facilement à la peau de ses membres » (par. 68).

[108] Ce qui nous amène au fait, crucial, que nous sommes en présence d'un groupe et à la question de savoir si les membres du groupe peuvent démontrer que les propos diffamatoires étaient de nature à affecter non seulement le *groupe*, mais également les demandeurs en qualité de membres du groupe. Le pourvoi est issu d'un recours collectif. M. Bou Malhab, le représentant des demandeurs, est chauffeur de taxi et, au moment des faits, il était le président de la Ligue de taxi de Montréal. Il a témoigné au procès avec dix autres chauffeurs. Lorsqu'il est saisi d'un recours collectif, « [l]e tribunal peut [...] inférer de la preuve offerte une présomption de fait que les membres du groupe ont subi un préjudice similaire » (*Ciment du Saint-Laurent inc. c. Barrette*, 2008 CSC 64, [2008] 3 R.C.S. 392, par. 108). Pour satisfaire à l'obligation de démontrer que les déclarations ont causé un préjudice à chacun des membres du groupe, il suffit que le représentant des demandeurs prouve que, d'un point de vue objectif, les propos tenus étaient diffamatoires, et donc préjudiciables aux membres du groupe. Comme dans les cas de discrimination,

chaque personne appartenant au groupe n'a pas à témoigner qu'elle a été atteinte. Ainsi que le soulignent les motifs concordants du juge LeBel, dans l'arrêt *WIC Radio*, « la démonstration [d'un dommage réel à la réputation] n'est pas nécessaire pour établir l'existence d'un cas de diffamation » (par. 78). Si la preuve présentée au procès démontre que les propos litigieux étaient diffamatoires envers les membres du groupe, chacun d'eux n'aura pas à témoigner pour établir la diffamation à son propre égard.

[109] Je reconnais l'utilité des facteurs énumérés par la juge Deschamps. Les suivants me semblent particulièrement pertinents en l'espèce : la taille et la nature du groupe; « la gravité ou l'extravagance des allégations » et la vraisemblance des propos. Comme ma collègue le fait remarquer, aucun des facteurs n'est déterminant, et leur incidence synergique variera dans chaque cas. À mon avis, on ne peut toutefois conclure, de l'examen de ces facteurs, que les membres du groupe n'ont pas été diffamés individuellement.

[110] Tant sous le régime de la common law que sous celui du droit civil, le fait que des propos visent un groupe ne justifie pas à lui seul le rejet d'une demande. Si plusieurs personnes peuvent démontrer qu'elles ont été diffamées par les propos en cause, elles ont chacune un droit d'action. Comme la juge Deschamps le dit clairement dans ses motifs, pour déterminer si les propos se rapportent à chacun des membres du groupe, il faut procéder à une analyse contextuelle du groupe et des déclarations. Dans les arrêts *Prud'homme* (par. 38) et *Néron* (par. 54), notre Cour a

évoqué la nécessité de trouver le juste équilibre entre le droit à la liberté d'expression et le droit à la sauvegarde de la réputation. Cette nécessité demeure lorsqu'il s'agit de déterminer si les membres d'un *groupe* ont été diffamés individuellement par des commentaires dirigés contre le groupe.

[111] Le droit de la responsabilité délictuelle n'accorde généralement pas d'importance au nombre de demandeurs qui invoquent un préjudice. Ni le véhicule procédural utilisé, ni la difficulté de fixer en définitive le montant des dommages-intérêts à accorder aux nombreux demandeurs ne suffisent à justifier le rejet d'une demande pour diffamation par ailleurs bien fondée. À cet égard, je suis entièrement d'accord avec le juge Cromwell lorsqu'il affirme ce qui suit, dans *Butler c. Southam Inc.*, 2001 NSCA 121, 197 N.S.R. (2d) 97 :

[TRADUCTION] Aucune règle de droit spéciale ne s'applique aux demandes individuelles pour diffamation fondées sur des propos visant un groupe : voir, p. ex., Raymond E. Brown, *The Law of Defamation in Canada* (2^e éd., 1999), p. 324-325. Dans de tels cas, comme dans les autres, la question fondamentale reste de savoir si les propos pourraient raisonnablement être jugés diffamatoires à l'égard des demandeurs nommément désignés. Des auteurs dans certains ressorts ont tenté de circonscrire la responsabilité en fonction de la taille du groupe : voir, p. ex., Joseph Tanenhaus, « Group Libel » (1950), 35 Cornell Law Quarterly 261, p. 263, et Jeffrey S. Broome, « Group Defamation : Five Guiding Factors » (1985), 64 Texas Law Review 591, p. 595 et suiv.). Toutefois, suivant *Knupffer*, l'arrêt de principe dans la jurisprudence anglo-canadienne, la taille du groupe, bien que pertinente, n'est pas déterminante. Dans cette affaire, lord Atkin a souligné que le fait que les propos diffamatoires visaient un groupe ne devait pas détourner l'attention du tribunal de la véritable question, soit celle de savoir si les propos publiés font référence au demandeur. [par. 53]

[112] Comme le dit le juge Cromwell dans *Butler*, l'arrêt de principe en common law en matière de diffamation à l'endroit d'un groupe est celui de la Chambre des lords dans *Knuppfer c. London Express Newspaper Ltd*, [1944] AC 116. Les lords juges ont clairement établi qu'un demandeur peut avoir gain de cause dans une action pour diffamation même lorsque les propos diffamatoires visent un groupe. Ils étaient tous d'avis qu'une telle action pouvait être accueillie pourvu que le demandeur puisse démontrer que les propos s'appliquaient à lui. Ce principe a été clairement énoncé par lord Atkin :

[TRADUCTION] Aucune règle ne saurait empêcher que des déclarations diffamatoires au sujet d'une entreprise, de fiduciaires ou des locataires d'un immeuble en particulier donnent ouverture à une action, si l'on peut raisonnablement interpréter ces déclarations comme s'appliquant à chaque membre de l'entreprise, fiduciaire ou locataire. Si un libelle publié contre un grand nombre ou un nombre indéterminé de personnes désignées par un nom général ne donne habituellement pas ouverture à une action, c'est parce qu'il est difficile d'établir que le demandeur était réellement inclus dans les propos diffamatoires : car les esprits incultes ou vulgaires ont l'habitude de généraliser sans fondement ou, parfois, les propos ne se veulent qu'une exagération facétieuse. Même alors, les mots utilisés peuvent permettre au demandeur de prouver que les propos reprochés s'appliquaient à chaque membre du groupe, ou du moins, à lui personnellement. [p. 122]

[113] La position au Québec est similaire, comme le démontre l'arrêt *Ortenberg c. Plamondon* (1915), 24 B.R. 69, 385. En 1910, Jacques-Édouard Plamondon a donné, à Québec, une conférence dans laquelle il attaquait les Juifs. À cette époque, la ville de Québec comptait environ 75 ménages juifs sur une population totale d'environ 80 000 habitants. Vers la fin de sa conférence, M. Plamondon a invité les participants à boycotter les entreprises juives.

Un marchand juif, Benjamin Ortenberg, a intenté une action pour diffamation contre M. Plamondon. Il prétendait que, par suite de la conférence, il avait été insulté et attaqué et avait perdu une partie de sa clientèle. En défense, M. Plamondon a fait valoir que ses propos visaient *tous* les Juifs, et qu'il ne ciblait pas un individu en particulier.

[114] Bien que sa demande ait été initialement rejetée, M. Ortenberg a eu gain de cause en appel et s'est vu accorder des dommages-intérêts modestes. Le juge Carroll a conclu qu'en « imputant à cette collectivité restreinte tous les crimes de la race juive, on la visait suffisamment [. . .] » (p. 74). Selon le juge Carroll, « [c]e n'est pas le cas d'une injure adressée à une collectivité assez nombreuse pour qu'elle se perde dans le nombre » (p. 75).

[115] Comme le démontre l'arrêt *Ortenberg*, la taille du groupe n'est pas le seul facteur pertinent. Il faut aussi que le groupe soit suffisamment défini ou facilement identifiable pour qu'il soit possible de dire que chaque membre du groupe a été atteint. Ou, comme l'a affirmé le juge d'appel Cromwell dans *Butler*, la question est de savoir si le groupe est nombreux au point d'être [TRADUCTION] « indéterminé » (par. 72) (voir également *A.U.P.E. c. Edmonton Sun* (1986), 49 Alta L. R. (2nd) 141 (B.R.)).

[116] Bien que le groupe visé par les propos en l'espèce fût large, il n'était pas vague au point d'être indéterminé. Les critiques de M. Arthur visaient les chauffeurs

de taxi arabes et haïtiens de Montréal. Il s'agit d'un groupe défini avec précision et facilement identifiable.

[117] Par ailleurs, il s'agissait d'accusations sérieuses. Les allégations de corruption faites par M. Arthur, dont celle reproduite ci-dessous, étaient particulièrement graves :

Moi, mon . . . mon doute, c'est que les examens, bien, ils s'achètent. Tu ne peux pas avoir des gens aussi incompetents sur le taxi, des gens aussi ignorants de la ville, et croire que ces gens-là ont passé des vrais examens. Je suis obligé de penser quand je vois des choses comme ça à de la corruption.

[118] Pour reprendre les termes utilisés par le juge Guibault au sujet des propos de M. Arthur, insinuer que les chauffeurs de taxi arabes et haïtiens avaient obtenu leurs permis de taxi illégalement et faire allusion à la corruption à de nombreuses reprises relativement à l'obtention de ces permis « était particulièrement insultant et blessant » (par. 80).

[119] Les propos de M. Arthur visaient un groupe circonscrit de personnes aux origines raciales précises, travaillant dans un secteur d'activités précis et dans une ville précise, ce qui a amené le juge de première instance à tirer la conclusion suivante :

L'impression générale laissée par une écoute de l'émission laisse comprendre que les problèmes du taxi à Montréal sont la faute des

[A]rabes et des [H]aïtiens, qu'ils en sont les seuls responsables et qu'ils se doivent d'en supporter tout l'odieux. [par. 89]

Le groupe était assez bien défini et les déclarations assez précises pour que la réputation de chacun de ses membres soit ternie. Si M. Arthur avait accusé ainsi de corruption et d'incompétence un chauffeur de taxi dont il aurait précisé le nom, il me semble indubitable qu'un citoyen ordinaire jugerait ces propos diffamatoires et donc préjudiciables.

[120] En outre, je rejette l'hypothèse selon laquelle la réputation de M. Arthur aurait inévitablement amoindri la crédibilité que ses auditeurs accordaient à ses déclarations. Je suis conscient du fait que M. Arthur ne répugnait pas à faire des déclarations provocatrices et que son public le savait enclin à tenir des propos offensants à l'occasion. Je ne suis cependant pas d'accord pour dire que le citoyen ordinaire considérerait nécessairement ses propos comme une hyperbole. Ces déclarations ont été faites « sérieusement », et non sur le ton de la satire ou de l'ironie.

[121] Les membres du groupe dénigré par M. Arthur traitent avec le public quotidiennement, et leur gagne-pain dépend de leur capacité à attirer des clients. À mon avis, les propos diffamatoires de M. Arthur étaient analogues à ceux tenus dans *Ortenberg* : ce sont des déclarations faites sérieusement, qui risquaient manifestement, d'un point de vue objectif, non seulement de nuire à la réputation, mais aussi d'entraîner des conséquences économiques préjudiciables si des clients

décident d'éviter les taxis conduits par des membres du groupe, facilement identifiables et accusés non seulement d'incompétence, mais de corruption pour l'obtention de leur permis de taxi. À mon avis, le citoyen ordinaire jugerait de toute évidence ces propos diffamatoires, et donc préjudiciables aux demandeurs.

[122] Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir la décision du juge Guibault d'accorder des dommages-intérêts.

Pourvoi rejeté, la juge ABELLA est dissidente.

Procureurs de l'appelant : El Masri Dugal, Montréal.

Procureurs des intimés : Davies Ward Phillips & Vineberg, Montréal.

Procureurs de l'intervenant le Conseil National des Citoyens et Citoyennes d'origine Haïtienne : Fraser Milner Casgrain, Montréal.

Procureurs de l'intervenante la Société Radio-Canada : Borden Ladner Gervais, Montréal.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Fasken Martineau DuMoulin, Montréal.

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des journaux, Ad
IDEM/Canadian Media Lawyers Association et l'Association canadienne des
journalistes : Blake, Cassels & Graydon, Toronto.*