



Par Maître Janick Perreault, Dt.P., LL. B., LL. M., Ad. E.*

Au fil des ans, l'Internet est devenu partie prenante de la vie des citoyens et avec les médias sociaux, les citoyens y sont maintenant des acteurs actifs. L'émergence des médias sociaux est un véritable phénomène social. Mais, de nombreuses personnes ne mesurent pas la portée des gestes qu'elles posent dans l'univers des médias sociaux. Les informations y sont facilement accessibles et laissent leur trace sur un serveur situé quelque part dans le monde. À l'instar de beaucoup d'autres professionnels, les diététistes/nutritionnistes sont de plus en plus présentes sur les médias sociaux. Le présent article s'attarde à la portée des informations diffusées sur les médias sociaux et leurs possibles conséquences, eu égard notamment à la responsabilité civile et professionnelle.

La responsabilité des diététistes/nutritionnistes sur les médias sociaux

L'utilisation d'Internet, du Web et des médias sociaux interpellent de plus en plus les ordres professionnels et leur pose de nouveaux défis. D'ailleurs, comme d'autres ordres, l'OPDQ travaille actuellement à l'élaboration d'une politique d'utilisation des médias sociaux par les diététistes/nutritionnistesⁱ. Il n'y a pas que les ordres professionnels qui le font, il y a aussi de plus en plus d'entreprises et d'organisations, incluant des établissements de santé.

Comme pour toute autre forme de communication, l'utilisation des médias sociaux doit respecter un certain nombre d'obligations. Malgré qu'aucune disposition spécifique du *Code de déontologie des diététistes*ⁱⁱ ne porte spécifiquement sur l'utilisation des médias sociaux, plusieurs obligations qui y sont prévues sont susceptibles de régir certains comportements reliés à cette utilisation. On peut penser aux obligations relatives aux déclarations publiquesⁱⁱⁱ, au devoir d'indépendance^{iv}, à la publicité^v, à celles envers les collègues^{vi}, et toutes celles reliées au secret professionnel^{vii}. Ainsi, certaines informations ne devraient jamais être publiées sur des médias sociaux. Parmi ces informations, il y a toutes celles qui concernent un renseignement personnel à l'égard d'une personne compte tenu du droit au respect de la protection des renseignements personnels prévu dans diverses lois^{viii}, dont celles qui protègent le secret professionnel^{ix}.

Il n'y a pas que les obligations déontologiques qui limitent l'étendue de ce qui peut être diffusée sur des médias sociaux. Il existe aussi le droit fondamental au respect de la vie privée prévu au *Code civil du Québec*^x et à la Charte des droits et libertés de la personne^{xi}. Cela implique que nul ne peut faire état de la vie privée d'une personne sans son consentement, ce qui inclut entre autre son image lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés^{xii}. Le droit au respect de l'image est une composante du droit fondamental à la vie privée^{xiii}, de sorte qu'il faut obtenir l'autorisation d'une personne avant de diffuser son image, sauf dans certains cas où, par exemple, l'intérêt public est en cause ou l'image a été captée lors d'une manifestation publique^{xiv}. De plus, toute personne a droit au respect de sa réputation^{xv}.



Toute utilisation des médias sociaux doit se faire dans le respect de ces droits, même lorsqu'il ne s'agit que d'exprimer une opinion puisque le droit fondamental à la liberté d'expression prévu dans les Chartes^{xvi} doit s'exercer dans le respect des droits d'autrui.

La popularité et la puissance des médias sociaux

Toute utilisation de médias sociaux doit d'autant plus être faite avec prudence que, même si leur puissance comme moyen de communication a fait ses preuves, on n'en connaît pas encore toutes les retombées. À l'égard de leur puissance, citons quelques récentes affirmations de la part de tribunaux. En octobre 2011, la Cour suprême du Canada soulignait ce qui suit : « *Parce qu'il constitue un moyen d'expression si puissant, l'Internet peut s'avérer un véhicule extrêmement efficace pour exprimer des propos diffamatoires* »^{xvii}. Le plus haut tribunal du pays a tenu ces propos dans un litige portant sur une question de diffamation concernant des hyperliens. Puis, en juin 2012, la Cour supérieure du Québec affirmait que « *le Web est devenu l'outil de communication le plus puissant et le plus utilisé sur terre* »^{xviii}. La Cour y ajoutait aussi que « *le Web peut rendre quelqu'un célèbre en quelques minutes. Il peut ternir et détruire une réputation en un seul clique* »^{xix}. De tels propos

visaient un litige portant sur des commentaires véhiculés sur un blogue. Et, en juillet 2012, dans un litige concernant la diffusion d'une bande vidéo d'une relation sexuelle, c'était au tour de la Cour du Québec d'affirmer : « *que l'envoi sur des médias sociaux d'une photographie ou d'un vidéo lui fait perdre son caractère intime, privé, humain pour les propulser dans un univers dont on ne mesure plus l'étendue, la qualité ni les retombées* »^{xx}.

Quant à la popularité des médias sociaux, il n'est que de consulter l'enquête *Les médias sociaux ancrés dans les habitudes des Québécois*^{xxi} pour s'en convaincre :

- 78,1 % des internautes québécois utilisent les médias sociaux;
- 59,6 % des internautes utilisent Facebook à raison de 6 heures par semaine en moyenne;
- 10,1 % des internautes utilisent Twitter à raison de 5 heures par semaine en moyenne;
- 57,2 % des internautes utilisent YouTube à raison de 3,3 heures par semaine en moyenne;
- 9,6 % des internautes utilisent LinkedIn à raison de 2,4 heures par semaine en moyenne.

suite en page 27

Ajoutons à cela que sur Internet, une minute sur cinq se passe sur les médias sociaux, et une minute sur sept se passe sur Facebook^{xxii}.

À en juger par de telles statistiques, on peut facilement être persuadé qu'à l'instar de la population en général, de nombreuses diététistes/nutritionnistes utilisent les médias sociaux. On peut aussi en déduire qu'elles sont nombreuses à consacrer plusieurs heures sur Facebook, Twitter et LinkedIn. C'est de ceux-là que nous traiterons, malgré le grand nombre de médias sociaux qui ne cesse d'augmenter. Néanmoins, pour éviter des gestes d'imprudence, plusieurs commentaires formulés sont transposables aux autres médias sociaux.

Facebook n'est pas toujours un ami !

Parmi les médias sociaux, Facebook, dont la popularité est impressionnante eu égard au nombre d'utilisateurs (près d'un milliard en décembre 2012^{xxiii}, et ce nombre ne cesse de croître), est devenu incontournable. Facebook est un réseau social de partage avec d'autres internautes, appelés « amis »^{xxiv}. Le site permet la participation à des groupes de discussion et l'organisation d'événements de même que la diffusion d'informations personnelles, de messages sur son « mur » (aussi appelé babillard), de photos, de vidéos et d'hyperliens.

Pourquoi Facebook n'est pas toujours un ami? Parce que les informations qu'on y trouve peuvent être diffamatoires et coûter cher à ceux qui les diffusent. C'est ainsi que récemment, une personne a eu droit à un dédommagement de 10 000 \$ à la suite d'écrits péjoratifs et injurieux publiés pendant deux jours. De l'avis de la Cour, quiconque utilise Facebook pour donner libre cours à ses pensées ne peut qu'en être conscient et son usage pour la diffusion de propos diffamatoires doit être découragé^{xxv}.

Facebook n'est pas non plus toujours un ami parce que les publications qu'on y fait peuvent être nuisibles lors d'un litige puisqu'elles peuvent être admissibles en preuve devant un tribunal. Au Canada, divers tribunaux ont jugé que la divulgation d'informations contenues au compte Facebook ne porte pas atteinte au droit à la vie privée de l'individu si cette information est pertinente au litige^{xxvi}. Au Québec, la Commission des lésions professionnelles a permis à un employeur de produire des photographies provenant du profil Facebook d'une travailleuse. Alors qu'elle avait produit une réclamation à la CSST pour une entorse lombaire, on l'apercevait sur des photos dans des positions incompatibles avec un tel problème. Le tribunal a conclu à l'absence de crédibilité et a rejeté la réclamation. Dans une autre affaire, afin de soutenir sa réclamation à la CSST, une travailleuse alléguant avoir subi du harcèlement au travail a produit les propos de collègues de travail publiés sur Facebook. Le tout fut admis en preuve. La Commission des

lésions professionnelles a affirmé que ce qui se retrouve sur un compte Facebook ne fait pas partie du domaine privé compte tenu de la multitude de personnes qui peuvent y avoir accès^{xxvii}. La liste d'amis peut être longue et chaque liste de ses amis peut être tout aussi longue. Selon des auteurs, le droit à la vie privée ne saurait « ressusciter » après une renonciation aussi flagrante^{xxviii}.

La vie privée d'une personne réfère à la part de sa vie qu'elle désire conserver pour elle-même ou ne veut partager qu'avec un entourage restreint^{xxix}. Or, sur Facebook, il est possible d'opter pour un profil « public » ou « privé ». Lorsqu'il s'agit d'un profil privé, l'échange d'informations est limité seulement aux amis. Notons qu'en janvier 2012, un utilisateur avait en moyenne 130 amis sur Facebook^{xxx}. Selon le nombre d'amis, il peut être difficile de parler d'entourage « restreint » et prétendre à une expectative de vie privée. D'ailleurs, malgré une restriction d'accès qu'aux « amis », la Cour supérieure de l'Ontario a considéré qu'on ne peut plus parler d'un environnement privé lorsqu'un grand nombre de personnes a accès à l'information, comme par exemple, 366 personnes^{xxxi}. Dans le même sens, la Commission des relations du travail de la Colombie-Britannique a jugé qu'il n'y a pas de sérieuse expectative de vie privée lorsque le profil privé Facebook est disponible à plus de 377 personnes^{xxxii}. Néanmoins, la Cour supérieure de l'Ontario a déjà aussi affirmé qu'il doit y avoir une distinction importante lorsque le profil est privé car il existe alors une expectative de vie privée^{xxxiii}. Dans cette affaire, l'accès était limité à seulement 67 amis, et la Cour a rejeté la demande de production des éléments contenus à la page Facebook. Ainsi, l'expectative de vie privée de l'internaute varierait en fonction du profil « privé » ou « public » ainsi que du nombre d'amis. Cependant, certains auteurs prétendent qu'il s'agirait d'une erreur que de développer un test simpliste qui consisterait à trancher la question de l'expectative de vie privée par le nombre d'amis; un profil Facebook peut être accessible par l'ensemble des utilisateurs de l'Internet, même en ayant aucun « ami »^{xxxiv}.

Enfin, selon la jurisprudence actuelle, une personne ne peut raisonnablement avoir une expectative de vie privée sur un média social. Il faut donc être vigilant dans la fréquentation d'« amis », d'autant plus qu'un ami Facebook n'est pas toujours un ami dans la vie et qu'on ne choisit pas les amis de nos amis. En plus, les « amis » d'aujourd'hui ne seront peut-être pas ceux de demain. Bref, un compte Facebook se transforme au fil des amis et amis d'amis en très peu de temps. Une liste d'amis peut même nuire. À titre d'exemple, un arbitre nommé dans un litige a récemment été récusé par la Cour fédérale en raison d'informations tirées justement de sa liste d'amis sur Facebook^{xxxv}. Voilà donc un autre exemple d'affirmer que Facebook n'est pas toujours un ami !

Il est donc fort important de ne permettre l'accès qu'à des personnes en qui l'on a une pleine confiance. Malgré tout, il faut toujours avoir à l'esprit l'absence de contrôle sur l'utilisation que d'autres personnes feront de l'information diffusée, du genre copier/coller, retransmission d'une conversation ou photo. Comme une image vaut mille mots, il faut éviter de diffuser des photographies ou vidéos à contenu douteux, incluant ceux montrant des comportements inappropriés pour un professionnel.

À titre de professionnel, il y a lieu de distinguer entre l'individu et le professionnel. En ce sens, il est judicieux de créer des comptes différents, un personnel et l'autre professionnel, et de s'assurer de toujours tenir compte de leurs distinctions pour l'information qu'on y diffuse. Même lorsqu'il s'agit d'une utilisation personnelle, il faut être très vigilant car, bien que des comportements puissent survenir dans le cadre d'activités personnelles, un conseil de discipline peut sanctionner un geste qui porte une atteinte à l'honneur ou à la dignité de la profession^{xxxvi}.

Enfin, on peut se questionner à savoir s'il est approprié pour les diététistes/nutritionnistes de devenir « amis » avec leurs clients. Une telle « amitié » est possiblement incompatible avec leur devoir d'indépendance^{xxxvii} car elle pourrait être perçue comme une faveur et créer ainsi un conflit d'intérêts. Cette « amitié » semble aussi incompatible avec leur obligation de ne pas intervenir dans les affaires personnelles de leur client qui ne relèvent pas de l'exercice de leur profession^{xxxviii}.

LinkedIn et les recommandations de tiers

Parmi les sites de réseautages professionnels de plus en plus nombreux dans divers pays se trouve le populaire LinkedIn, sur lequel sont présents actuellement plus de 175 millions de membres^{xxxix}. LinkedIn est un réseau social professionnel en ligne qui permet de construire et d'agréger son réseau professionnel^{xl}. Il peut être utilisé notamment pour trouver ou offrir un emploi, développer des affaires et recueillir des commentaires, témoignages et recommandations faits par des partenaires d'affaires et/ou collègues.

Or, rappelons qu'il est interdit pour une diététiste/nutritionniste de permettre dans sa publicité que soit utilisé un témoignage d'appui ou de reconnaissance qui la concerne^{xli}. Il faut donc être prudent avant d'accepter ou non la publication d'une recommandation d'un tiers sur LinkedIn. Certes, tout témoignage n'est pas proscrit, mais l'est le témoignage d'appui ou de reconnaissance^{xlii}.

Rappelons aussi que toute diététiste/nutritionniste ne peut par « quelque moyen que ce soit », ce qui inclut des médias sociaux, faire ou permettre que soit faite une publicité fautive, trompeuse, incomplète, ou susceptible d'induire en erreur^{xliii}, notamment quant à son niveau de compétence ou à l'étendue ou efficacité de ses services^{xliv}.



Attention aux échanges sur les forums, les blogues et Twitter

Les diététistes/nutritionnistes sont de plus en plus présentes sur des forums publics ou privés, sur des blogues et des microblogues^{xli}. Parmi ces derniers, notons le très populaire Twitter qui est un réseau social de microblogage permettant d'envoyer gratuitement des messages (*tweets*) à une liste d'abonnés à travers un fil d'informations. Il permet également de s'abonner à d'autres personnes ou organisations et de suivre les nouvelles qu'elles publient elles-mêmes, d'y réagir et de les repartager. En moyenne, un compte Twitter est suivi par 126 personnes, selon les statistiques en mai 2012^{xlii}.

Tous les échanges tenus sur ces médias sociaux sont soumis aux mêmes obligations civiles et professionnelles que le sont les autres formes de communication. Pour un exemple pratique en matière disciplinaire, citons le cas d'un avocat reconnu coupable d'avoir manqué à ses devoirs de modération et de dignité dans un article publié sur un blogue^{xliii}. À cause de propos portant atteinte à l'intégrité des tribunaux, il a été jugé coupable d'avoir commis des actes dérogatoires à l'honneur et à la dignité de sa profession. Une réprimande lui a été imposée^{xliiv}.

Pour un exemple pratique de conséquences d'informations diffusées sur un blogue, citons un jugement de juin 2012. La Cour supérieure a condamné un individu à verser au demandeur 45 000\$ en dédommagement en raison de propos diffamatoires véhiculés sur des blogues et de la publication de photos personnelles sans son consentement^{xlv}. La Cour y soulignait entre autre que la liberté d'expression ne permettait pas d'aller aussi loin que de traiter le demandeur de fraudeur et ce, même si c'était vrai.

Qu'en est-il des commentaires ne provenant pas du blogueur, mais de ceux laissés par les visiteurs? Selon la nature du blogue, il est assimilé à un environnement à la fois de publication et d'hébergement^{xlvi}. Bien qu'on assimile le blogueur à un hébergeur de site internet au sens de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*^{xlvii}, le blogueur n'est pas totalement exonéré de sa responsabilité. Sa responsabilité peut être engagée s'il n'agit pas promptement lorsqu'il a connaissance de commentaires servant à une activité à caractère illicite ou de commentaires allant en ce sens^{xlviii}.

Que ce soit sur un forum, un blogue ou un microblogue, un internaute a le loisir de mélanger textes, hypertextes et éléments multimédias avec ses commentaires. Les hyperliens sont souvent employés pour mener à des renseignements supplémentaires. Le lecteur y a alors accès en cliquant simplement sur l'hyperlien. Qu'en est-il de la responsabilité personnelle d'un internaute qui met à la disposition des autres des hyperliens contenant par exemple des propos diffamatoires ?



En 2011, la Cour suprême du Canada s'est prononcée sur la question d'hyperliens. Elle a estimé que les liens hypertextes constituent essentiellement des renvois et le seul fait d'incorporer un hyperlien dans un article de fond ne confère pas à l'auteur de celui-ci un quelconque contrôle sur le contenu de l'article « secondaire » auquel il mène^{xlix}. L'hyperlien, en lui-même, ne devrait pas être assimilé à la « diffusion » du contenu auquel il renvoie. Si le contenu est diffamatoire, c'est la personne ayant créé ou affiché ces propos dans le contenu secondaire qui se trouve à diffuser le libelle. Quant au blogueur qui insère un hyperlien, il n'est considéré comme la personne ayant diffusé les propos que lorsqu'il présente les propos auxquels l'hyperlien renvoie d'une façon qui, en fait, répète le contenu diffamatoire.

Plus récemment, la Cour supérieure s'est aussi prononcée sur la diffusion de propos diffamatoires sur le Web via des hyperliens^l. La personne qui réfère à un hyperlien est responsable du contenu de ce dernier lorsqu'elle est, elle-même, l'auteur de l'hyperlien^{li}. Il en est de même si les mots-clés contenus dans des blogues ou sites web sont eux-mêmes diffamatoires. En l'espèce, le défendeur était l'auteur des textes contenus dans les hyperliens et il utilisait aussi des propos diffamatoires dans ses liens. Tenant compte de la gravité des propos, de l'ampleur de leur diffusion, ainsi que du délai pendant lequel le contenu est resté sur le web, la Cour l'a condamné à payer 45 000 \$ à titre de dédommagement.

Conclusion

Aujourd'hui, une partie de la vie des citoyens se joue dans le cyberspace. Cependant, sur le Web, comme partout ailleurs, les obligations à titre de professionnel demeurent tout comme celles à titre de citoyen. Sur les médias sociaux, chacun est responsable de ses écrits. En cas de doute sur la portée de certains propos, mieux vaut ne pas les diffuser. Il est peut-être de bon conseil que de ne diffuser que ce que l'on serait prêt à dire aujourd'hui « à la terre entière » et prêt à le répéter « demain ». Même lorsqu'on croit avoir une audience restreinte, il y a risque de diffusion devant une audience beaucoup plus importante.

Donc, avant de donner libre cours à des pensées sur des médias sociaux, il faut se demander si on est prêt à le faire publiquement devant un important auditoire. Ceci rappelle l'existence d'un célèbre parc de Londres, le Hyde-Park, qui réserve un espace nommé le *Speakers' Corner* où chacun peut prendre la parole librement et assumer un rôle temporaire d'orateur devant l'assistance du moment^{lii}. Avant de diffuser des propos sur des médias sociaux, il peut être prudent de se demander si on serait prêt à tenir les mêmes propos dans un tel parc. ☺

* L'auteure est diététiste, avocate et présidente du comité sur la pratique illégale de l'Ordre professionnel des diététistes du Québec.

L'auteure tient à remercier pour ses recherches Emil Vanjaka, étudiant en droit en 3^e année à l'Université de Montréal, programme de Common Law, et chercheur au sein de l'étude Perreault Avocats, ainsi que Zoran Vanjaka, illustrateur et père d'Emil, qui a gracieusement offert ses services pour les illustrations de cette chronique.