

Vol. 31, n° 3

**La parodie, c'est du sérieux : résumé
de la décision *MédiaQMI inc c.
Murray-Hall***

**François Larose* et
Alexandre Paquette-Dénommé****

RÉSUMÉ / ABSTRACT	547
INTRODUCTION	549
1. LES FAITS	550
2. LES POINTS DE DROIT	551
2.1 Le recours en contrefaçon	551
2.2 L'avertissement comme moyen de défense dans un recours en contrefaçon	553
2.3 La parodie comme moyen de défense en droit des marques et en droit d'auteur	554
2.4 Le recours fondé sur la dépréciation de la valeur de l'achalandage	556
2.5 La limite à la liberté d'expression	557
CONCLUSION	558

© François Larose et Alexandre Paquette-Dénommé, 2019.

* Avocat, agent de marque de commerce et associé au sein du cabinet Berestin & Parr S.E.N.C.R.L., s.r.l.

** Étudiant à la Licence en droit de l'Université d'Ottawa (LL.L.).

[Note : cet article a été soumis à une évaluation à double anonymat.]

RÉSUMÉ

Le droit de parodie n'existe pas en droit des marques de commerce, comme l'a rappelé la Cour supérieure du Québec dans l'affaire *Journal de Mourréal*. Le défendeur, M. Janick Murray-Hall, opérait un site Web et une page Facebook satiriques portant le nom de « Journal de Mourréal » dans lesquels il publiait des fausses nouvelles plutôt loufoques, de toute évidence dans le but de parodier le célèbre *Journal de Montréal* de MediaQMI. Cette dernière a demandé, et obtenu, une injonction de la Cour supérieure du Québec interdisant au défendeur d'employer la marque « Journal de Mourréal » car elle porte à confusion avec « Journal de Montréal ». Le défendeur avait plaidé, en vain, que son utilisation était permise par la *Loi sur le droit d'auteur* à titre d'exception d'utilisation équitable à de fins de parodie. Cette décision survient peu après une décision de la Cour fédérale refusant la défense de parodie en marque de commerce (l'Affaire *United Airlines*). Comme les deux décisions ont été portées en appel, le débat de déterminer où se termineront les limites de la parodie se poursuit.

ABSTRACT

There is no defense of parody in trademark law, as the Quebec Superior Court reminded us in the *Journal de Mourréal* case. The defendant, Mr. Janick Murray-Hall, operated a satirical website and Facebook page called “Journal de Mourréal” where he published many fake news, obviously as a parody of the famous *Journal de Montréal* of MediaQMI. The latter sought and obtained an injunction from the Quebec Superior Court prohibiting the defendant from using the “Journal de Mourréal” because it was confusing with the “Journal de Montréal” trademark. The defendant argued unsuccessfully that his use was permitted by the *Copyright Act* as a fair dealing exception for parody purposes. This decision comes shortly after a Federal Court of Canada decision refusing the defense of parody in another trademark case (*United Airlines*). As both decisions have been appealed, the debate over where parody will end continues.

INTRODUCTION

Dans le domaine journalistique, une marque de commerce sert non seulement à distinguer sa publication des autres, mais sert également de gage de crédibilité envers le public. Avec le phénomène rampant de fausses nouvelles sur les médias sociaux et la difficulté à distinguer entre le vrai et le faux, cette crédibilité s'avère essentielle et doit être maintenue. Ajoutons la publication de fausses nouvelles par l'entremise d'une marque de commerce qui parodie celle d'un journal connu, et nous obtenons la recette d'un problème juridique franchement divertissant. C'est précisément le problème sur lequel la Cour supérieure du Québec a dû se pencher dans *MédiaQMI inc c. Murray-Hall*¹ (ci-après « MédiaQMI »), décision qui fera l'objet du présent article.

D'entrée de jeu, il importe de souligner que *MédiaQMI* n'est pas la première cause impliquant la parodie d'une marque de commerce. La récente décision de la Cour fédérale dans *United Airlines, Inc c. Cooperstock*² (ci-après « United ») impliquait un site Web qui parodiait la marque de la ligne aérienne United Airlines et permettait de publier des commentaires d'insatisfaction à l'égard de la qualité des services reçus par cette dernière³. Dans *United*, la Cour fédérale avait conclu qu'en empruntant certains éléments distinctifs du site Web et du logo de United Airlines, le défendeur avait contrefait sa marque de commerce, et ce, même si l'intention première du défendeur n'était, selon ses dires, que de parodier. Bien que *United* fasse actuellement

1. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, 2019 QCCS 1922.

2. *United Airlines, Inc c. Cooperstock*, 2017 CF 616.

3. D'autres décisions se sont également penchées sur la question, dont notamment : *Michelin c. Caw*, 71 CPR (3d) 348 (parodie de la célèbre marque figurative du bonhomme Michelin en reproduisant ce dernier s'apprêtant à écraser un travailleur) ; *Source Perrier (Société Anonyme) c. Fira-Less Marketing Co Ltd*, [1983] 2 CF 18 [Source Perrier] (parodie de la marque d'eau minérale gazeuse « Perrier » par l'emploi de la marque « Pierre Eh ! ») ; *Rôtisseries St-Hubert Ltée c. Le Syndicat des Travailleurs(euses) de la Rôtisserie St-Hubert de Drummondville (CSN)*, (1986) 17 CPR (3d) 4 (parodie de la marque figurative des Rôtisseries St-Hubert en y ajoutant un couteau à la main du coq et de longues canines).

l'objet d'un pourvoi devant la Cour d'appel fédérale⁴, elle demeure d'intérêt dans la mesure où le tribunal dans *MédiaQMI* s'y réfère à nombre de reprises au soutien de ses motifs.

Le présent texte examinera donc certains des motifs énoncés dans *MédiaQMI* à la lumière de la décision *United*, et ce, tant sous l'angle de la *Loi sur les marques de commerce*⁵ (ci-après « LMC ») que sous celui de régime de la *Loi sur le droit d'auteur*⁶ (ci-après « LDA »). Dans un premier temps, nous ferons un rappel des faits pertinents de l'espèce. Dans un deuxième temps, nous diviserons notre analyse des points de droit en cinq sous-titres, soit (i) le recours en contrefaçon ; (ii) l'avertissement comme moyen de défense contre un recours en contrefaçon ; (iii) la parodie comme moyen de défense en droit des marques et en droit d'auteur ; (iv) le recours fondé sur la dépréciation de la valeur de l'achalandage ; et (v) la limite à la liberté d'expression.

1. LES FAITS

La demanderesse, une division de Québecor Média qui opère sous la dénomination sociale MédiaQMI inc (ci-après « QMI »), est propriétaire de la marque de commerce enregistrée *Le Journal de Montréal*⁷ et de diverses formes de publications journalistiques qui s'y rattachent. Alors que l'édition quotidienne en format papier du *Journal de Montréal* existe depuis 1964, QMI décide, entre 2011 et 2012, d'entreprendre un virage numérique et d'en faire la publication par l'intermédiaire d'un site Web et du réseau social en ligne Facebook.

Le défendeur, Janick Murray-Hall (ci-après « M. Murray-Hall »), exploite depuis 2013 la publication numérique *Le Journal de Mourréal*, dont le titre tire son inspiration d'une prononciation populaire québécoise de « Montréal ». En empruntant les éléments distinctifs de la publication de la demanderesse, comme son logo, sa mise en page et ses éléments graphiques, *Le Journal de Mourréal* publie de fausses nouvelles à caractère satirique par le biais du site Web <journaldemourréal.com> et d'une page Facebook identifiée sous le même nom.

À l'été 2013, QMI reçoit des plaintes de lecteurs qui, à première vue, semblent viser le contenu d'articles publiés dans *Le Journal de*

4. M. Cooperstock a interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale en septembre 2017. Au moment d'écrire ces lignes, le jugement sur le fond n'a pas encore été rendu.
5. *Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. 1985, ch. T-13.
6. *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. 1985, ch. C-42.
7. Numéro d'enregistrement : LMC331770.

Montréal. Toutefois, QMI découvre que ces plaintes visent des articles publiés dans *Le Journal de Montréal*. Après le refus de la part de Facebook de retirer la page du défendeur, QMI intente une action devant la Cour supérieure du Québec pour contrefaçon et dépréciation de l'achalandage de sa marque de commerce⁸. La demande vise, d'une part, l'émission d'une injonction ordonnant au défendeur de cesser l'utilisation de la marque *Le Journal de Montréal* et, d'autre part, le versement des profits provenant de l'utilisation illicite de sa marque de commerce.

Dans son argumentaire, QMI met en relief les similitudes entre les deux marques et les conséquences pernicieuses à l'égard de sa crédibilité journalistique qu'occasionne la publication de fausses nouvelles par l'entremise d'une marque qui porte à confusion. Le défendeur rétorque que le ton humoristique et satirique du *Journal de Montréal* ne saurait créer de probabilité de confusion. Selon lui, la demanderesse est en fait l'auteure de son propre malheur, en ce que toute dépréciation de l'achalandage de sa marque découle plutôt de la clameur publique suscitée par la poursuite judiciaire elle-même, laquelle aurait été perçue par la population québécoise comme une poursuite-bâillon⁹.

2. LES POINTS DE DROIT

2.1 Le recours en contrefaçon

Le tribunal débute son raisonnement en faisant référence au sous-alinéa 20(1)a) de la LMC qui énonce les éléments constitutifs de la contrefaçon :

20 (1) Le droit du propriétaire d'une marque de commerce déposée à l'emploi exclusif de cette dernière est réputé être violé par une personne qui est non admise à l'employer selon la présente loi et qui :

8. En marge de ces événements, QMI dépose également une plainte auprès du Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI), visant à empêcher le défendeur d'utiliser le nom de domaine <journalde-mourreal.com>. L'OMPI, bien qu'elle reconnaisse que le défendeur essaie de tirer avantage de la grande renommée écrite et électronique du *Journal de Montréal*, est cependant d'avis que la complexité du dossier et l'existence d'un recours parallèle devant la Cour supérieure du Québec justifient le rejet de la plainte pour l'immédiat (*MédiaQMI Inc. c. Janick Murray-Hall*, Centre d'arbitrage et de médiation de l'OMPI, Litige No. D2016-1280, J. Nelson Landry).

9. *MédiaQMI Inc. c. Murray-Hall*, *supra*, note 1, au par. 19.

- a) soit vend, distribue ou annonce des produits ou services en liaison avec une marque de commerce ou un nom commercial créant de la confusion.

En s'appuyant sur les motifs de la Cour fédérale dans *United*, le tribunal nous rappelle son interprétation des critères de la contrefaçon, à savoir :

- 1) l'existence d'une marque de commerce déposée ;
- 2) l'emploi d'une marque de commerce créant de la confusion par un contrefacteur présumé ;
- 3) la vente, la distribution ou la publicité de biens ou de services, en lien avec cette marque de commerce ou le nom commercial créant de la confusion ;
- 4) l'absence d'admissibilité ou d'autorisation.

Passant en revue chacun des critères ci-dessus, le tribunal conclut que l'emploi de la marque *Le Journal de Murréal* contrefait la marque *Le Journal de Montréal*.

En premier lieu, elle constate que l'existence de la marque enregistrée *Le Journal de Montréal*, l'absence d'autorisation de la part de la demanderesse, ainsi que l'emploi de la marque *Le Journal de Murréal* à titre d'indicatif de la source des publications ne sont pas des éléments contestés.

En deuxième lieu, le tribunal aborde la question névralgique de déterminer si une probabilité de confusion existe entre les deux marques. D'emblée, on souligne que le défendeur a lui-même admis l'existence de confusion lors de plusieurs entrevues radiophoniques, ainsi que dans le cadre de son interrogatoire au préalable. Le tribunal procède tout de même à une analyse des critères qui permettent de déterminer le risque de confusion, prévus au paragraphe 6(5) de la LMC¹⁰. Parmi ceux-ci, le degré de ressemblance entre les deux

10. Le paragraphe 6(5) de la LMC prévoit qu'en décidant si des marques de commerce créent de la confusion, le tribunal doit tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce, y compris : a) le caractère distinctif inhérent des marques de commerce ou noms commerciaux, et la mesure dans laquelle ils sont devenus connus ; b) la période pendant laquelle les marques de commerce ou noms commerciaux ont été en usage ; c) le genre de marchandises, services ou entreprises ; d) la nature du commerce ; e) le degré de ressemblance entre les marques de commerce ou les noms commerciaux dans la présentation ou le son, ou dans les idées qu'ils suggèrent.

marques est déterminant : le tribunal est d'avis que la substitution des lettres NT (*Journal de MoNTréal*) par les lettres UR (*Journal de MoURréal*) est une différence si négligeable que le degré de ressemblance pourrait à lui seul permettre de conclure à la probabilité de confusion¹¹. En examinant les autres critères, le tribunal détermine que le caractère distinctif inhérent et la longue période d'emploi de la marque de la demanderesse, ainsi que le genre de produits et services et les voies de commercialisations pratiquement identiques des deux marques militent tous en faveur d'un risque de confusion.

L'environnement technologique dans lequel s'inscrit le litige nous semble également présenter un intérêt particulier. Le président de QMI, dans le cadre de son témoignage, mentionne que « les consommateurs consultent de plus en plus les sources d'information sur leurs téléphones portables dont l'écran est beaucoup plus petit que celui d'un ordinateur »¹². Bien que le tribunal ne l'exprime pas ainsi, nous croyons que le « consommateur ordinaire plutôt pressé »¹³ discernerait en effet plus difficilement les deux marques sur un écran de petite taille.

2.2 L'avertissement comme moyen de défense dans un recours en contrefaçon

Dans *United*, le défendeur prétendait que la présence d'une boîte de dialogue sur son site Web, laquelle indiquait que ce dernier n'était pas le véritable site Web de United Airlines, permettait d'écartier les risques de confusion¹⁴. Sans se prononcer sur la question de savoir si le recours à des avertissements est un moyen de défense valide en réponse à une action en contrefaçon, la Cour fédérale signalait que non seulement la boîte de dialogue était viciée, en ce qu'elle pouvait être désactivée et ne fonctionnait pas toujours, mais aussi la preuve au dossier contenait des plaintes de consommateurs manifestement confus entre les deux marques UNITED et UNTIED. Dans les faits, l'avertissement n'éliminait donc pas tout risque de confusion.

À l'instar du défendeur dans *United*, M. Murray-Hall argue que la mention suivante sur sa page Facebook permet d'éviter toute forme de confusion : « Avertissement ce contenu ne s'adresse pas à des

11. Nous ne croyons toutefois pas que le tribunal suggère qu'on puisse faire abstraction des autres critères énumérés au paragraphe 6(5) de la LMC.

12. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, *supra*, note 1, au par. 38.

13. *Veuve Clicquot Ponsardin c. Boutiques Cliquot Ltée*, [2006] 1 RCS 824, au par. 20.

14. *United Airlines, Inc c. Cooperstock*, *supra*, note 2, au par. 66.

gens ordinaires et plutôt pressés »¹⁵. Le tribunal rejette l'argument au motif que les plaintes de lecteurs déposées en preuve par QMI démontrent bel et bien la présence d'une réelle confusion auprès des consommateurs¹⁶.

Un autre exemple d'avertissement dans le contexte de la parodie d'une marque de commerce s'observe dans l'affaire *Source Perrier S.A. c. Fira-Less Marketing Co.*¹⁷ (ci-après « Source Perrier »), laquelle opposait la titulaire de la célèbre marque d'eau minérale naturelle « Perrier » à une entreprise employant la marque « Pierre Eh ! » en liaison avec la vente d'eau du robinet embouteillée. Le titulaire de cette marque prétendait que la mise en garde en petits caractères sur l'emballage de ses bouteilles, voulant que celles-ci ne doivent pas être confondues avec les bouteilles de la marque « Perrier », écartait toute probabilité de confusion¹⁸. Soulignant qu'un consommateur qui prend le temps d'examiner l'emballage découvrirait sûrement le canular, la Cour fédérale affirmait qu'un tel avertissement avait peu d'importance lorsque la ressemblance entre deux produits était si marquante, tant en matière de marque que d'apparence générale¹⁹.

Ainsi, dans la mesure où le tribunal conclut à la probabilité de confusion entre deux marques, la présence d'un avertissement pourra difficilement contrer cette conclusion.

2.3 La parodie comme moyen de défense en droit des marques et en droit d'auteur

Tout d'abord, précisons que le défendeur plaide la parodie comme moyen de défense en s'appuyant sur l'article 29 de la LDA, lequel prévoit notamment que l'utilisation équitable d'une œuvre protégée par droit d'auteur aux fins de parodie ou de satire ne constitue pas une violation du droit d'auteur dans cette œuvre :

29 L'utilisation équitable d'une œuvre ou de tout autre objet du droit d'auteur aux fins d'étude privée, de recherche, d'éducation, de parodie ou de satire ne constitue pas une violation du droit d'auteur.

15. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, supra, note 1, au par. 58.

16. À plus forte mesure, soulignons que le libellé de cet avertissement, contrairement à celui dans *United*, est davantage équivoque puisqu'il n'indique pas en des termes clairs que *Le Journal de Montréal* n'est pas associé au *Journal de Montréal*.

17. *Source Perrier (Société Anonyme) c. Fira-Less Marketing Co Ltd*, supra, note 3.

18. *Id.*, au par. 8.

19. *Id.*, au par. 10.

Cet argument du défendeur fait toutefois abstraction d'un détail important : le recours de QMI se fonde exclusivement sur la LMC, et non sur la LDA. Le tribunal prend donc soin de rappeler que la parodie n'est pas un moyen de défense en réponse à une action en contrefaçon de marque de commerce en vertu de la LMC²⁰.

Cela dit, le tribunal procède néanmoins à l'analyse de l'utilisation équitable à des fins de parodie en vertu de l'article 29 de la LDA, et en vient à conclure que le défendeur ne respecte pas le test établi dans *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*²¹ (ci-après « CCH »). Rappelons que, dans cette affaire, décidée antérieurement à l'ajout de « parodie » et « satire » à l'article 29 de la LDA, la plus haute instance du pays formulait un test à deux volets pour l'application de cette exception. Le premier volet requiert que l'utilisation soit liée à l'une des fins énumérées dans la LDA, et le deuxième requiert que l'utilisation soit équitable. Six facteurs y étaient également proposés afin de déterminer si une utilisation est équitable : le but de l'utilisation, la nature de l'utilisation, l'ampleur de l'utilisation, la nature de l'œuvre, les solutions de rechange à l'utilisation et l'effet de l'utilisation sur l'œuvre.

Par l'application des six facteurs du deuxième volet du test établi dans CCH, le tribunal conclut que l'utilisation des œuvres de QMI par le défendeur milite contre le caractère équitable de cette utilisation, notamment en raison de l'utilisation à des fins commerciales du *Journal de Murréal* et parce que la publication de fausses nouvelles aurait pu se faire sans créer de confusion avec *Le Journal de Montréal*.

Cela dit, le facteur des solutions de rechange à l'utilisation peut pourtant paraître moins pertinent en matière de parodie qui, rappelons-le, n'était pas inclus à l'article 29 de la LDA lorsque le jugement a été rendu dans CCH. La Cour fédérale, dans *United*, avait défini la parodie comme « l'évocation d'une œuvre existante tout en présentant des différences notables et l'expression de raillerie ou d'humour »²². Il nous est donc difficile de concevoir comment l'objectif d'une parodie peut être atteint si des solutions de rechange doivent être considérées. C'est précisément pour cette raison que la Cour fédérale, toujours dans *United*, avait affirmé que le facteur de solutions de rechange, en matière de parodie, ne devait pas « peser trop lourdement »²³.

20. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, *supra*, note 1, au par. 63. Voir aussi *United Airlines, Inc c. Cooperstock*, *supra*, note 2, au par. 83, où la Cour fédérale abondait dans le même sens.

21. *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, [2004] 1 RCS 339.

22. *United Airlines, Inc c. Cooperstock*, *supra*, note 2, au par. 119 (nos soulignés).

23. *Id.*, au par. 132.

Dans le cas à l'étude, la Cour affirme que si M. Murray-Hall désire publier des nouvelles fictives issues ou non de l'actualité, il n'est aucunement obligé de le faire à partir d'une marque de commerce qui porte à confusion. Ainsi, l'utilisation irait à l'encontre d'une conclusion d'utilisation équitable en vertu de ce critère²⁴. D'ailleurs, le tribunal mentionne que la publication anglophone intitulée WNDR, également publiée par le défendeur, est un exemple de journal qui publie de fausses nouvelles sans pour autant porter à confusion avec une autre publication. Cela dit, cette approche, à notre avis, ignore l'objectif premier du *Journal de Montréal*. Comme l'a dit M. Murray-Hall, son objectif était de reproduire, de manière plus marquée, « les méthodes outrancières [du *Journal de Montréal*], non pas avec l'intention de nuire, mais plutôt dans le but premier de produire un effet comique »²⁵. Ces propos démontrent qu'il ne désire pas simplement publier des nouvelles fictives issues ou non de l'actualité : il désire parodier *Le Journal de Montréal*. Pour ce faire, l'absence de similitudes entre la publication de la demanderesse et celle du défendeur n'en ferait tout simplement plus une parodie. Ainsi, tant dans *United* que *MédiaQMI*, il nous semble que les tribunaux, en tentant de déterminer si des solutions de rechange existent, ont peut-être insuffisamment considéré l'objectif de la parodie.

2.4 Le recours fondé sur la dépréciation de la valeur de l'achalandage

En plus de son recours en contrefaçon, QMI prétend que le défendeur viole l'article 22 de la LMC, c'est-à-dire que l'emploi de la marque *Le Journal de Montréal* a pour effet de déprécier la valeur de l'achalandage associée à la marque *Le Journal de Montréal*.

Le tribunal rappelle le caractère distinct et autonome de cette disposition de la contrefaçon de marque de commerce, notamment car elle ne requiert pas la preuve de confusion. S'appuyant sur les motifs de la Cour suprême dans *Veuve Clicquot*²⁶, elle conclut que les quatre éléments constitutifs du recours en dépréciation de l'achalandage sont satisfaits : le défendeur emploie une marque de commerce en liaison avec des produits et services ; la marque de QMI jouit d'un achalandage appréciable ; comme il y a preuve de confusion entre les deux marques, l'emploi par le défendeur de la marque de commerce est susceptible d'avoir une incidence sur cet achalandage²⁷ ; et cette

24. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, *supra*, note 1, aux par. 65-66.

25. *Id.*, au par. 16.

26. *Veuve Clicquot Ponsardin c. Boutiques Cliquot Ltée*, *supra*, note 13.

27. Bien que l'existence de confusion entre les deux marques ne soit pas un élément requis, elle peut servir à établir qu'un consommateur associe les deux marques.

incidence pourrait se traduire par la diminution de l'achalandage associé à la marque de QMI.

Fait intéressant, tant dans *MédiaQMI* que dans *United*, le caractère grossier ou vulgaire du contenu a eu un impact dans l'évaluation de la dépréciation de l'achalandage. Dans *MédiaQMI*, QMI avance que certains articles publiés dans *Le Journal de Murréal* sont vulgaires et grossiers, et ternissent l'image du *Journal de Montréal*. Le tribunal se dit satisfait que l'emploi de la marque *Le Journal de Murréal* soit susceptible de diminuer la valeur de l'achalandage de la marque *Le Journal de Montréal*, avec preuve à l'appui : les plaintes de lecteurs reçues par QMI concernaient le contenu, de mauvais goûts selon eux, de certains des articles publiés par le défendeur. Dans *United*, la Cour fédérale a affirmé que le caractère grossier de certains des commentaires sur le site Web du défendeur avait pour effet de dénigrer la marque de United Airlines.

La ligne est fine entre la simple parodie et un contenu vulgaire ou grossier – sans compter la nature subjective de chacun. La parodie, telle que définie dans *United*, est l'expression de railleries. L'acte de railler, selon le dictionnaire *Larousse*, consiste à « [t]ourner en dérision, ridiculiser quelqu'un ou quelque chose par des moqueries, des plaisanteries plus ou moins vives »²⁸. Ainsi, la parodie peut très facilement sombrer dans le domaine du vulgaire ou du grossier, et ultimement déprécier la valeur de l'achalandage de la marque parodiée si elle reproduit une marque déposée, et ce, même en l'absence de probabilité de confusion.

Comme la confusion n'est pas un élément du recours fondé sur la dépréciation de la valeur de l'achalandage, ce recours peut donc s'avérer fort utile pour faire cesser une parodie qui reproduit une marque enregistrée sans qu'il y ait confusion.

2.5 La limite à la liberté d'expression

Enfin, le défendeur fait valoir que par la publication du *Journal de Murréal*, il n'exerçait que son droit à la liberté d'expression. Dans *United*, la Cour fédérale soulignait que la parodie, bien qu'elle représente une des facettes de la liberté d'expression, n'est pas dépourvue de restrictions²⁹, et que le test à deux volets établi par la Cour suprême dans l'arrêt CCH permettait de déterminer si

28. Larousse, *sub verbo* « railler ».

29. *United Airlines, Inc c. Cooperstock*, *supra*, note 2, au par. 141.

la limite imposée était justifiée. En outre, cette même Cour indiquait dans *Source Perrier* que la liberté d'expression n'est pas une licence permettant de nuire à l'achalandage d'une marque sous prétexte d'une parodie³⁰.

En l'espèce, puisque la Cour en vient à conclure que M. Murray-Hall ne fait pas une utilisation équitable des œuvres de QMI, le moyen de défense fondé sur la Charte est rapidement écarté³¹.

CONCLUSION

Pour toute entreprise, l'intérêt financier qui découle de l'utilisation et du contrôle d'une marque de commerce est important. De la même manière, dans une société libre et démocratique comme la nôtre, la liberté d'expression est un droit valorisé. Lorsque ces deux principes entrent en conflit, certains régimes législatifs s'avèrent plus permissifs que d'autres. *MédiaQMI* et *United* nous rappellent que le régime de la LMC, contrairement à celui de la LDA, n'offre aucune défense fondée sur la parodie ou la satire. Ainsi, dans la mesure où un recours est ouvert en vertu des deux régimes, cette décision nous rappelle que la LMC est nettement avantageuse pour la partie parodiée.

Nous terminons en soulignant que M. Murray-Hall a déposé une déclaration d'appel de la décision *MédiaQMI*. Parmi les erreurs de droit alléguées par le défendeur, notons qu'il reproche au tribunal d'avoir appliqué la LMC alors que le contenu est surtout publié sur Facebook qui ne génère pas les revenus nécessaires pour être qualifié de commerce. Ce faisant, la LMC ne devait pas s'appliquer et c'est plutôt la LDA qui devait trouver application. Le défendeur reproche aussi l'application erronée du test de confusion, d'avoir permis le témoignage surprise de la journaliste Anne-Marie Dussault après la clôture de la preuve, d'avoir examiné le logo du *Journal de Montréal* en vertu de la LMC plutôt qu'en vertu de la LDA, et d'avoir erré dans l'évaluation des critères d'utilisation équitable à des fins de parodie ou de satire.

Les tribunaux d'appel (du Québec et de la Cour fédérale) devront donc se pencher sur les décisions *MédiaQMI* et *United* et déterminer si les limites à la parodie doivent être repoussées... ou si elles s'arrêtent quand on ne rit plus.

30. *Source Perrier (Société Anonyme) c. Fira-Less Marketing Co Ltd*, *supra*, note 3, au par. 20.

31. *MédiaQMI Inc c. Murray-Hall*, *supra*, note 1, aux par. 67-70.