

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage and Raymond G. H. Seitz *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

- and -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage and Raymond G. H. Seitz *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

- and -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage and Raymond G. H. Seitz *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

- and -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage and Raymond G. H. Seitz *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

- and -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, Graham W.

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage et Raymond G. H. Seitz *Appellants*

c.

Conrad Black *Intimé*

- et -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage et Raymond G. H. Seitz *Appellants*

c.

Conrad Black *Intimé*

- et -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage et Raymond G. H. Seitz *Appellants*

c.

Conrad Black *Intimé*

- et -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage et Raymond G. H. Seitz *Appellants*

c.

Conrad Black *Intimé*

- et -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, Graham W.

Savage, Raymond G. H. Seitz and Paul B. Healy *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

- and -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Shmuel Meitar and Henry A. Kissinger *Appellants*

v.

Conrad Black *Respondent*

and

British Columbia Civil Liberties Association *Intervener*

INDEXED AS: BREEDEN v. BLACK

2012 SCC 19

File No.: 33900.

2011: March 22; 2012: April 18.

Present: McLachlin C.J. and Binnie,* LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron,* Rothstein and Cromwell JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Private international law — Choice of forum — Court having jurisdiction — Forum non conveniens — Libel actions commenced in Ontario in respect of statements posted on U.S. company's website and in its annual report and republished by three Canadian newspapers — Defendants bringing motion to stay actions on grounds that Ontario court lacks jurisdiction or, alternatively, should decline to exercise its jurisdiction on basis

* Binnie and Charron JJ. took no part in the judgment.

Savage, Raymond G. H. Seitz et Paul B. Healy *Appelants*

c.

Conrad Black *Intimé*

- et -

Richard C. Breeden, Richard C. Breeden & Co., Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Shmuel Meitar et Henry A. Kissinger *Appellants*

c.

Conrad Black *Intimé*

et

Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique *Intervenante*

RÉPERTORIÉ : BREEDEN c. BLACK

2012 CSC 19

N^o du greffe : 33900.

2011 : 22 mars; 2012 : 18 avril.

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

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Droit international privé — Choix du tribunal — Juridiction compétente — Forum non conveniens — Actions en diffamation introduites en Ontario relativement à certains propos publiés sur le site Web et dans le rapport annuel d'une société américaine, et repris par trois journaux canadiens — Demande de suspension de l'instance par les défendeurs au motif que le tribunal ontarien n'a pas compétence ou, subsidiairement, qu'il

* Les juges Binnie et Charron n'ont pas participé au jugement.

of forum non conveniens — Whether Ontario court can assume jurisdiction over actions — If so, whether Ontario court should decline to exercise its jurisdiction on ground that court of another jurisdiction is clearly a more appropriate forum for hearing of actions.

B is a well-known business figure who established a reputation as a newspaper owner and publisher in Canada and internationally. While B served as the chairman of a publicly traded U.S. company, the legitimacy of certain payments that had been made to B were questioned. A special committee formed to conduct an investigation concluded that the company had made unauthorized payments to B. The committee's report was posted on the company's website, which was accessible worldwide, along with press releases containing contact information directed at Canadian media. Statements were also published in the company's annual report summarizing the committee's findings.

B commenced six libel actions in the Ontario Superior Court of Justice against the 10 appellants, who are directors, advisors and a vice-president of the company. B alleges that the press releases and reports issued by the appellants and posted on the company's website contained defamatory statements that were downloaded, read and republished in Ontario by three newspapers. He claims damages for injury to his reputation in Ontario.

The appellants brought a motion to have the actions stayed on the grounds that there was no real and substantial connection between the actions and Ontario, or, alternatively, that a New York or Illinois court was the more appropriate forum. The motion judge dismissed the motion, finding that a real and substantial connection to Ontario had been established and that Ontario was a convenient forum to hear the actions. The Ontario Court of Appeal unanimously dismissed the appeal. It found that a real and substantial connection was presumed to exist on the basis that a tort was committed in Ontario, and that the appellants had failed to rebut this presumption. It also found that there was no basis on which to interfere with the motion judge's exercise of discretion with regard to *forum non conveniens*.

Held: The appeal should be dismissed.

In the case at bar, it is necessary to engage in the real and substantial connection analysis to determine whether the Ontario court may properly assume jurisdiction

devrait décliner compétence pour cause de forum non conveniens — Le tribunal ontarien peut-il se déclarer compétent à l'égard des actions? — Dans l'affirmative, le tribunal ontarien devrait-il refuser d'exercer sa compétence au motif que le tribunal d'un autre ressort est nettement plus approprié pour instruire les actions?

B est un homme d'affaires bien connu qui s'est bâti une réputation de propriétaire de journaux et d'éditeur au Canada et à l'échelle internationale. Alors qu'il était président d'une société ouverte américaine, la légitimité de certains paiements qui lui avaient été versés a été mise en doute. Un comité spécial chargé de mener une enquête a conclu que la société avait fait des paiements non autorisés à B. Le rapport du comité, ainsi que des communiqués de presse contenant des coordonnées destinées aux médias canadiens, ont été affichés sur le site Web de la société, lequel était accessible à l'échelle mondiale. Certains propos résumant les conclusions du comité ont également été publiés dans le rapport annuel de la société.

B a intenté en Cour supérieure de justice de l'Ontario six actions en diffamation contre les 10 appelants, qui sont des administrateurs, des conseillers ainsi qu'un vice-président de la société. B soutient que les communiqués de presse et les rapports publiés par les appelants et affichés sur le site Web de la société contenaient des propos diffamatoires qui ont été téléchargés, lus et repris en Ontario par trois journaux. Il réclame des dommages-intérêts pour le tort causé à sa réputation en Ontario.

Les appelants ont demandé qu'il soit sursis aux instances au motif qu'il n'y avait pas de lien réel et substantiel entre ces instances et l'Ontario ou, subsidiairement, qu'un tribunal de New York ou de l'Illinois constituait des ressorts plus appropriés. Le juge saisi de la motion a rejeté la motion, concluant qu'un lien réel et substantiel avec l'Ontario avait été établi et que l'Ontario était le lieu où il convenait d'introduire les actions. La Cour d'appel de l'Ontario a rejeté à l'unanimité l'appel. Elle a conclu que l'existence d'un lien réel et substantiel était présumée du fait qu'un délit avait été commis en Ontario, et que les appelants n'avaient pas réussi à réfuter cette présomption. Elle a également conclu, en ce qui concerne la doctrine du *forum non conveniens*, qu'il n'y avait aucune raison de modifier la décision rendue par le juge saisi de la motion dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Il est nécessaire en l'espèce de procéder à l'analyse du lien réel et substantiel pour déterminer si la cour ontarienne peut à bon droit se déclarer compétente pour

over the actions. The framework for the assumption of jurisdiction was recently set out by this Court in *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572. The issue of assumption of jurisdiction is easily resolved in this case based on a presumptive connecting factor — the alleged commission of the tort of defamation in Ontario. It is well established in Canadian law that the tort of defamation occurs upon publication of a defamatory statement to a third party, which, in this case, occurred when the impugned statements were read, downloaded and republished in Ontario by three newspapers. It is also well established that every repetition or republication of a defamatory statement constitutes a new publication, and that the original author of the statement may be held liable for the republication where it was authorized by the author or where the republication is the natural and probable result of the original publication. The republication in the three newspapers of statements contained in press releases issued by the appellants clearly falls within the scope of this rule. In the circumstances, the appellants have not displaced the presumption of jurisdiction that results from this connecting factor.

Having found that a real and substantial connection exists between the action and Ontario, it must be determined whether the Ontario court should decline to exercise its jurisdiction on the ground that the court of another jurisdiction is clearly a more appropriate forum for the hearing of the actions. Under the *forum non conveniens* analysis, the burden is on the party raising the issue to demonstrate that the court of the alternative jurisdiction is a clearly more appropriate forum. The factors to be considered by a court in determining whether an alternative forum is clearly more appropriate are numerous and will vary depending on the context of each case. The *forum non conveniens* analysis does not require that all the factors point to a single forum, but it does require that one forum ultimately emerge as clearly more appropriate. The decision not to exercise jurisdiction and to stay an action based on *forum non conveniens* is a discretionary one, and the discretion exercised by a motion judge will be entitled to deference from higher courts, absent an error of legal principle or an apparent and serious error on the determination of relevant facts.

When the *forum non conveniens* analysis is applied to the circumstances of the instant appeal, it becomes apparent that both the courts of Illinois and Ontario are appropriate forums for the trial of the libel actions. The factors of comparative convenience and expense for the parties and witnesses, location of the parties, avoidance of a multiplicity of proceedings and conflicting

connaître des actions. Notre Cour a récemment exposé le cadre de la déclaration de compétence dans l'arrêt *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572. La question de la déclaration de compétence est facile à trancher en l'espèce, compte tenu d'un facteur de rattachement créant une présomption — le délit de diffamation qui aurait été commis en Ontario. Le droit canadien admet depuis longtemps que le délit de diffamation se manifeste dès qu'il y a diffusion d'un propos diffamatoire destiné à un tiers, laquelle, en l'espèce, a eu lieu lorsque les communiqués contestés ont été lus, téléchargés et repris en Ontario par trois journaux. Il est également bien établi que chaque répétition ou reprise d'un propos diffamatoire constitue une nouvelle diffusion, et que l'auteur initial de ce propos peut être tenu responsable de la reprise dès lors qu'il l'a autorisée ou que la reprise est le résultat naturel et probable de la diffusion initiale. La règle s'applique clairement à la reprise, par les trois journaux, des propos figurant dans les communiqués de presse émis par les appelants. Dans les circonstances, les appelants n'ont pas réfuté la présomption de compétence découlant de ce facteur de rattachement.

Après avoir conclu à l'existence d'un lien réel et substantiel entre les actions et l'Ontario, il faut déterminer si le tribunal ontarien devrait décliner compétence au motif que le tribunal d'un autre ressort constitue clairement un tribunal plus approprié pour instruire les actions. Dans l'analyse relative au *forum non conveniens*, il incombe à la partie qui soulève cette question de démontrer que le tribunal de l'autre ressort constitue un tribunal nettement plus approprié. Les facteurs à prendre en compte pour déterminer si un autre tribunal est nettement plus approprié sont nombreux et varient selon le contexte de chaque affaire. L'analyse relative au *forum non conveniens* n'exige pas que ces facteurs convergent tous vers un seul et même ressort; elle exige toutefois qu'un ressort apparaisse comme étant nettement plus approprié. La décision par un tribunal de ne pas exercer sa compétence et de suspendre une action en application de la doctrine du *forum non conveniens* est une décision discrétionnaire, et en l'absence d'une erreur de droit ou d'une erreur manifeste et grave dans l'établissement des faits pertinents, les juridictions supérieures feront preuve de déférence à l'égard de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge.

En appliquant l'analyse relative au *forum non conveniens* aux circonstances du présent pourvoi, il ressort à l'évidence que les tribunaux de l'Illinois et de l'Ontario constituent tous deux des ressorts appropriés pour l'instruction des actions en diffamation. Les facteurs du coût et de la commodité pour les parties à l'instance et leurs témoins, du lieu de résidence des parties, de

decisions, and enforcement of judgment favour the Illinois court as a more appropriate forum, whereas the factors of applicable law and fairness to the parties favour the Ontario court. In the end, however, considering the combined effect of the relevant facts, and in particular the weight of the alleged harm to B's reputation in Ontario, and giving due deference to the motion judge's decision, the Illinois court does not emerge as a clearly more appropriate forum than an Ontario court for the trial of the libel actions.

Cases Cited

Applied: *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572; **referred to:** *Charron Estate v. Village Resorts Ltd.*, 2010 ONCA 84, 98 O.R. (3d) 721; *Muscutt v. Courcelles* (2002), 60 O.R. (3d) 20; *Teck Cominco Metals Ltd. v. Lloyd's Underwriters*, 2009 SCC 11, [2009] 1 S.C.R. 321; *Oppenheim forfait GMBH v. Lexus maritime inc.*, 1998 CanLII 13001; *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 S.C.R. 897; *Éditions Écosociété Inc. v. Banro Corp.*, 2012 SCC 18, [2012] 1 S.C.R. 636; *Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130.

Statutes and Regulations Cited

Civil Code of Québec, S.Q. 1991, c. 64, art. 3135.
Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act, S.B.C. 2003, c. 28, s. 11(2).
Federal Rules of Civil Procedure, 28 U.S.C. app., r. 45.
Rules of Civil Procedure, R.R.O. 1990, Reg. 194, r. 17.02(g).

Authors Cited

Brown, Raymond E. *The Law of Defamation in Canada*, vol. 1. Toronto: Carswell, 1987.
 Uniform Law Conference of Canada. *Uniform Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act* (online: http://www.ulcc.ca/en/us/Uniform_Court_Jurisdiction_+_Proceedings_Transfer_Act_En.pdf).

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Doherty, Juriansz and Karakatsanis J.J.A.), 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, 321 D.L.R. (4th) 659, 265 O.A.C. 177, 76 C.C.L.T. (3d) 52, 91 C.P.C. (6th) 94, [2010] O.J. No. 3423 (QL), 2010 CarswellOnt 5877, affirming a decision of Belobaba J. (2009), 309 D.L.R. (4th) 708, 73 C.P.C. (6th) 83, 2009 CanLII 14041, [2009] O.J.

l'opportunité d'éviter la multiplicité des recours et les décisions contradictoires, et de l'exécution du jugement, favorisent le tribunal de l'Illinois comme étant un ressort plus approprié, alors que les facteurs de la loi applicable et de l'équité envers les parties favorisent la tenue du procès en Ontario. En définitive, toutefois, compte tenu de l'effet combiné des faits de l'espèce — et en particulier du poids de l'atteinte que subirait la réputation de B en Ontario —, et en faisant preuve de la déférence qui s'impose à l'égard de la décision du juge saisi de la motion, le tribunal de l'Illinois n'apparaît pas comme un ressort nettement plus approprié qu'un tribunal de l'Ontario pour l'instruction des actions en diffamation.

Jurisprudence

Arrêt appliqué : *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572; **arrêts mentionnés :** *Charron Estate c. Village Resorts Ltd.*, 2010 ONCA 84, 98 O.R. (3d) 721; *Muscutt c. Courcelles* (2002), 60 O.R. (3d) 20; *Teck Cominco Metals Ltd. c. Lloyd's Underwriters*, 2009 CSC 11, [2009] 1 R.C.S. 321; *Oppenheim forfait GMBH c. Lexus maritime inc.*, 1998 CanLII 13001; *Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 R.C.S. 897; *Éditions Écosociété Inc. c. Banro Corp.*, 2012 CSC 18, [2012] 1 R.C.S. 636; *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130.

Lois et règlements cités

Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64, art. 3135.
Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act, S.B.C. 2003, ch. 28, art. 11(2).
Federal Rules of Civil Procedure, 28 U.S.C. app., r. 45.
Règles de procédure civile, R.R.O. 1990, Règl. 194, règle 17.02g).

Doctrine et autres documents cités

Brown, Raymond E. *The Law of Defamation in Canada*, vol. 1. Toronto : Carswell, 1987.
 Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada. *Loi uniforme sur la compétence des tribunaux et le renvoi des instances* (en ligne : http://www.ulcc.ca/fr/us/Uniform_Court_Jurisdiction_+_Proceedings_Transfer_Act_Fr.pdf).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (les juges Doherty, Juriansz et Karakatsanis), 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748, 321 D.L.R. (4th) 659, 265 O.A.C. 177, 76 C.C.L.T. (3d) 52, 91 C.P.C. (6th) 94, [2010] O.J. No. 3423 (QL), 2010 CarswellOnt 5877, qui a confirmé une décision du juge Belobaba (2009), 309 D.L.R. (4th) 708, 73 C.P.C. (6th) 83, 2009 CanLII 14041,

No. 1292 (QL), 2009 CarswellOnt 1730. Appeal dismissed.

Paul B. Schabas, Ryder L. Gilliland and Erin Hoult, for the appellants Richard C. Breeden and Richard C. Breeden & Co.

Robert W. Staley and Julia Schatz, for the appellants Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Paul B. Healy, Shmuel Meitar and Henry A. Kissinger.

Earl A. Cherniak, Q.C., Kirk F. Stevens and Lisa C. Munro, for the respondent.

Robert D. Holmes, Q.C., for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

LEBEL J. —

I. Introduction

A. *Overview*

[1] This appeal concerns the manner in which the law of jurisdiction and the doctrine of *forum non conveniens*, which this Court recently reviewed in *Club Resorts Ltd. v. Van Breda*, 2012 SCC 17, [2012] 1 S.C.R. 572 (“*Club Resorts*”), are to be applied to a multistate defamation claim. The respondent, Conrad Black, filed six libel actions in the Ontario Superior Court of Justice against the 10 appellants, who are directors, advisors and a vice-president of Hollinger International, Inc. (“International”). Lord Black alleges that certain statements issued by the appellants and posted on International’s website are defamatory and were published in Ontario when they were downloaded, read and republished in the province by three newspapers. The appellants counter that the Ontario court should not assume jurisdiction over the actions because they are essentially American in substance or, alternatively, because the Illinois court is a more appropriate forum than the Ontario court.

[2009] O.J. No. 1292 (QL), 2009 CarswellOnt 1730. Pourvoi rejeté.

Paul B. Schabas, Ryder L. Gilliland et Erin Hoult, pour les appelants Richard C. Breeden et Richard C. Breeden & Co.

Robert W. Staley et Julia Schatz, pour les appelants Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Paul B. Healy, Shmuel Meitar et Henry A. Kissinger.

Earl A. Cherniak, c.r., Kirk F. Stevens et Lisa C. Munro, pour l’intimé.

Robert D. Holmes, c.r., pour l’intervenante.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE LEBEL —

I. Introduction

A. *Aperçu*

[1] Le présent pourvoi porte sur la manière dont les règles de droit relatives à la compétence et la doctrine du *forum non conveniens*, que notre Cour a récemment examinées dans l’arrêt *Club Resorts Ltd. c. Van Breda*, 2012 CSC 17, [2012] 1 R.C.S. 572 (« *Club Resorts* »), doivent s’appliquer dans le cadre d’une action en diffamation multi-États. L’intimé, Conrad Black, a intenté en Cour supérieure de justice de l’Ontario six actions en diffamation contre les 10 appelants, qui sont des administrateurs, des conseillers ainsi qu’un vice-président de Hollinger International, Inc. (« International »). Lord Black soutient que certains propos publiés par les appelants et affichés sur le site Web de International sont diffamatoires et qu’ils ont été diffusés en Ontario dès lors qu’ils ont été téléchargés, lus et repris dans cette province par trois journaux. Les appelants répliquent que l’Ontario ne devrait pas se déclarer compétente à l’égard des actions parce que ce sont, en substance, des instances essentiellement américaines ou, subsidiairement, parce que le tribunal de l’Illinois constitue un ressort plus approprié que celui de l’Ontario.

[2] I find in this case that the Ontario court is entitled to assume jurisdiction as there exists a real and substantial connection between Ontario and the libel actions. Giving due deference to the motion judge's exercise of discretion, I further find that the appellants have not shown that the Illinois court is a clearly more appropriate forum for the trial of these claims. Accordingly, I would dismiss the appeal. Reaching this result requires some discussion of the relationship between the law of jurisdiction, the doctrine of *forum non conveniens* and the tort of defamation.

B. *Background Facts*

[3] Lord Black is a well-known business figure who established a reputation as a newspaper owner and publisher first in Canada, and then internationally. He was a Canadian citizen until 2001, when he abandoned his citizenship in order to accept an appointment to the British House of Lords. Until January 2004, Lord Black served as the chairman of International, a publicly traded company incorporated in Delaware and headquartered at different times in New York and Chicago. Lord Black and his Canadian associates exercised effective control over International through The Ravelston Corporation ("Ravelston") and Hollinger Inc., two privately held Ontario companies.

[4] In May 2003, a minority shareholder of International questioned the legitimacy of certain "non-compete" and "management service" payments that had been made to Lord Black or to companies under his ownership or control. International's Board of Directors formed a Special Committee to conduct an investigation ("Committee") and retained the appellant Richard C. Breedon and his consulting firm as outside legal counsel to advise the Committee. In October 2003, the Committee concluded that International had made US\$32.15 million in unauthorized "non-compete" payments to Lord Black, Hollinger Inc., and certain senior managers, and that Lord Black himself had received US\$7.2 million. The Committee completed a report

[2] Je conclus en l'espèce que le tribunal ontarien est autorisé à se déclarer compétent car il existe un lien réel et substantiel entre l'Ontario et les actions en diffamation. En faisant preuve de la déférence qui s'impose à l'égard de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge saisi de la motion, je conclus également que les appelants n'ont pas établi que le tribunal de l'Illinois constitue un forum nettement plus approprié pour l'instruction de ces instances. En conséquence, je suis d'avis de rejeter le pourvoi. Cette décision découle de l'examen de la relation qui existe entre le droit relatif à la compétence, la doctrine du *forum non conveniens* et le délit de diffamation.

B. *Le contexte*

[3] Lord Black est un homme d'affaires bien connu qui s'est bâti une réputation de propriétaire de journaux et d'éditeur, d'abord au Canada, puis à l'échelle internationale. Il a été citoyen canadien jusqu'en 2001, date à laquelle il a répudié sa citoyenneté pour accepter une nomination à la Chambre des lords britannique. Jusqu'en janvier 2004, lord Black a occupé le poste de président du conseil de International, une société ouverte, constituée au Delaware et ayant eu son siège social, selon les époques, à New York ou Chicago. Lord Black et ses associés canadiens détenaient le contrôle effectif de International par l'intermédiaire de The Ravelston Corporation (« Ravelston ») et Hollinger Inc., deux sociétés fermées de l'Ontario.

[4] En mai 2003, un actionnaire minoritaire de International a mis en doute la légitimité de certains paiements versés à lord Black ou à des sociétés dont il détenait la propriété ou le contrôle dans le cadre d'ententes de « non-concurrence » et de « services de gestion ». Le conseil d'administration de International a chargé un comité spécial (« comité ») de mener une enquête et a retenu les services de Richard C. Breedon, l'un des appelants, et de son cabinet-conseil pour agir en tant que conseiller juridique externe auprès du comité. En octobre 2003, le comité a conclu que International avait fait des paiements non autorisés de « non-concurrence » totalisant 32,15 millions de dollars américains à lord Black, à Hollinger Inc. et à certains gestionnaires

in August 2004. Pursuant to a U.S. consent order relating to an injunctive complaint filed by the U.S. Securities and Exchange Commission (“SEC”) against International in Illinois, the SEC and the U.S. District Court for the Northern District of Illinois were provided with the report; it was also posted on International’s website.

[5] Lord Black filed six actions in the Ontario Superior Court of Justice between February 2004 and March 2005. The first four actions relate to press releases that were posted on International’s website in January 2004 (the first three actions) and May 2004 (the fourth action). The fifth action relates to the Committee’s report, and the sixth relates to statements published in International’s annual report summarizing the Committee’s findings. The press releases contained contact information directed at Canadian media. International’s website was accessible worldwide.

[6] Lord Black alleges that the press releases and reports issued by the appellants and posted on International’s website contained defamatory statements that were downloaded, read and republished in Ontario by *The Globe and Mail*, the *Toronto Star* and the *National Post*. He claims damages for injury to his reputation in Ontario. The allegations contained in the press releases posted on International’s website were summarized as follows by the motion judge ((2009), 309 D.L.R. (4th) 708, at para. 16):

- Black took money from [International] in the form of unauthorized non-compete payments, improperly enriching himself;
- Black misappropriated more than US \$200 million from [International] by engaging in repeated and systematic schemes to wrongfully divert corporate assets to himself and his associates;

principaux, et que lord Black lui-même avait reçu 7,2 millions de dollars américains. Le rapport du comité a été rédigé en août 2004. À la suite d’une ordonnance sur consentement prononcée aux États-Unis en relation avec une demande d’injonction présentée par la Securities and Exchange Commission des États-Unis (« SEC ») à l’encontre de International en Illinois, la SEC et la Cour de district des États-Unis pour le district du nord de l’Illinois ont obtenu le rapport; celui-ci a également été affiché sur le site Web de International.

[5] Entre février 2004 et mars 2005, lord Black a introduit six actions en Cour supérieure de justice de l’Ontario. Les quatre premières poursuites ont trait à des communiqués de presse affichés sur le site Web de International en janvier 2004 (les trois premières poursuites) et en mai 2004 (la quatrième poursuite). La cinquième poursuite porte sur le rapport du comité, et la sixième vise les communiqués publiés dans le rapport annuel de International résumant les conclusions du comité. Les communiqués de presse contenaient des coordonnées destinées aux médias canadiens. Le site Web de International était accessible à l’échelle mondiale.

[6] Lord Black soutient que les communiqués de presse et les rapports publiés par les appelants et affichés sur le site Web de International contenaient des propos diffamatoires qui ont été téléchargés, lus et repris en Ontario par le *Globe and Mail*, le *Toronto Star* et le *National Post*. Il réclame des dommages-intérêts pour le tort causé à sa réputation en Ontario. Le juge saisi de la motion a résumé comme suit les allégations figurant dans les communiqués de presse affichés sur le site Web de International ((2009), 309 D.L.R. (4th) 708, par. 16) :

[TRADUCTION]

- M. Black a soutiré de l’argent à [International] sous forme de versements non autorisés de non-concurrence, s’enrichissant personnellement de façon irrégulière;
- M. Black a détourné plus de 200 millions de dollars américains de [International] en recourant de façon répétée et systématique à des stratagèmes en vue de détourner injustement à son profit et au profit de ses associés des éléments d’actif de la société;

- Black presided over a corporate kleptocracy that was engaged in a systematic, willful and deliberate looting of [International];
- Black created an entity in which ethical corruption was a defining characteristic of the leadership team;
- Black misled the board, breached his fiduciary duties, engaged in self-dealing, lined his pockets at the expense of [International] almost every day, engaged in tax evasion, and used company money to make millions of dollars worth of charitable donations in his own name;
- Black took US \$500 million from [International] for himself and his associates;
- Black would continue to use his position as the controlling shareholder to act to the detriment of [International] and its public shareholders and in breach of US securities law.
- M. Black présidait une cleptocratie d'entreprise dont l'activité consistait à piller [International] de façon systématique, volontaire et délibérée;
- M. Black a fondé une entité où l'immoralité était une caractéristique intrinsèque de l'équipe qui en assumait la direction;
- M. Black a induit en erreur le conseil d'administration, a manqué à ses obligations de fiduciaire, a commis des délits d'initié, s'est rempli les poches aux dépens de [International] presque quotidiennement, a pratiqué l'évasion fiscale et utilisé l'argent de la société pour faire en son nom propre des dons de charité valant des millions de dollars;
- M. Black a empoché 500 millions de dollars américains de [International] pour son bénéfice personnel et celui de ses associés;
- M. Black a usé de façon continue de sa position d'actionnaire de contrôle pour agir au détriment de [International] et de ses actionnaires publics, et en contravention des lois américaines sur les valeurs mobilières.

[7] The appellants brought a motion to have the six libel actions stayed on the grounds that there was no real and substantial connection between the actions and Ontario or, alternatively, that a New York or Illinois court was the more appropriate forum. At the hearing before this Court, counsel for the appellants argued that an Illinois court was the most appropriate forum.

[8] Five of the appellants are defendants in all six of the actions; namely, Richard C. Breedon, Richard C. Breedon & Co., Gordon A. Paris, Graham W. Savage and Raymond G. H. Seitz. James R. Thompson and Richard D. Burt are defendants in the first four actions. Paul B. Healy is a defendant in the fifth action and James R. Thompson, Richard D. Burt, Shmuel Meitar and Henry A. Kissinger are defendants in the sixth action. Mr. Savage lives in Ontario and Mr. Meitar in Israel; the remainder of the appellants live in the U.S., including three in Connecticut (Mr. Breedon, Richard C. Breedon & Co. and Mr. Kissinger), two in New York (Mr. Paris and Mr. Healy) and one each in Illinois (Mr. Thompson), the District of Columbia (Mr. Burt) and New Hampshire (Mr. Seitz). The parties did

[7] Les appelants ont demandé qu'il soit sursis aux six instances en diffamation au motif qu'il n'y avait pas de lien réel et substantiel entre ces instances et l'Ontario ou, subsidiairement, qu'un tribunal de New York ou de l'Illinois constituaient des ressorts plus appropriés. À l'audience devant notre Cour, l'avocat des appelants a soutenu qu'un tribunal de l'Illinois constituait le ressort le plus approprié.

[8] Cinq des appelants agissent en défense dans chacune des six poursuites, soit, Richard C. Breedon, Richard C. Breedon & Co., Gordon A. Paris, Graham W. Savage et Raymond G. H. Seitz. James R. Thompson et Richard D. Burt ont été constitués comme défendeurs dans les quatre premières poursuites. Paul B. Healy a été ajouté comme défendeur dans la cinquième, et James R. Thompson, Richard D. Burt, Shmuel Meitar ainsi que Henry A. Kissinger l'ont été dans la sixième. M. Savage vit en Ontario et M. Meitar en Israël; les autres appelants vivent aux États-Unis, dont trois au Connecticut (M. Breedon, Richard C. Breedon & Co. et M. Kissinger), deux à New York (M. Paris et M. Healy) et un en Illinois (M. Thompson), un dans le district de Columbia (M. Burt) et un autre

not differentiate between the six actions for the purposes of the motion; nor did the courts below.

[9] It should be noted that in addition to this litigation, several other civil and criminal proceedings were commenced in both the U.S. and Canada following the release of the Committee's report. In 2007, Lord Black was convicted of three counts of mail fraud and one count of obstruction of justice and sentenced to six and a half years in prison. Two of the convictions for mail fraud were later vacated on appeal. The argument that these convictions are relevant to the litigation since they affect Lord Black's admissibility into Canada was made in the courts below. In June 2011, subsequent to the hearing before this Court, Lord Black was resentenced to 42 months in prison. He is now incarcerated in the United States.

[10] Two civil actions commenced against Lord Black by International in Delaware and Illinois are also relevant to this litigation. The Delaware action included claims against Lord Black and Hollinger Inc. for breach of their contractual and fiduciary duties under Delaware law. The Illinois action alleges that Lord Black and his associates received more than US\$90 million in unauthorized or improperly authorized non-compete payments, and claims that management service fees paid to Ravelston and Hollinger Inc. were improperly negotiated and grossly excessive. The Illinois action was stayed pending resolution of the criminal proceedings against Lord Black. The existence of the actions in Delaware and Illinois was taken into account by the courts below.

C. *Judicial History*

- (1) Ontario Superior Court of Justice (2009), 309 D.L.R. (4th) 708 (Belobaba J.)

[11] Writing prior to the Ontario Court of Appeal's decision in *Charron Estate v. Village Resorts Ltd.*,

au New Hampshire (M. Seitz). Ni les parties ni les instances inférieures n'ont fait de distinction entre les six poursuites pour les besoins de la motion.

[9] Précisons qu'en plus de ces litiges, plusieurs autres poursuites civiles et criminelles ont été intentées tant aux États-Unis qu'au Canada à la suite de la diffusion du rapport du comité. En 2007, lord Black a été déclaré coupable de trois chefs de fraude postale et d'un chef d'entrave à la justice, et il a été condamné à six ans et demi d'emprisonnement. Deux des déclarations de culpabilité pour fraude postale ont par la suite été annulées en appel. On a fait valoir devant les instances inférieures que ces condamnations constituaient un fait pertinent quant au litige en raison de leur incidence sur l'admissibilité de lord Black au Canada. En juin 2011, postérieurement à l'audition du pourvoi par notre Cour, une nouvelle peine de 42 mois d'emprisonnement a été infligée à lord Black. Il est actuellement incarcéré aux États-Unis.

[10] Deux poursuites civiles instituées contre lord Black par International au Delaware et en Illinois sont également pertinentes quant aux litiges en l'espèce. Au Delaware, lord Black et Hollinger Inc. sont poursuivis pour manquement à leurs obligations contractuelles et fiduciaires sous le régime des lois de cet État. Dans l'action instituée en Illinois, on reproche à lord Black et à ses associés d'avoir reçu plus de 90 millions de dollars américains sous forme de versements de non-concurrence non autorisés ou indûment autorisés, et on allègue que les frais de services de gestion versés à Ravelston et Hollinger Inc. ont été négociés de façon irrégulière et sont exorbitants. L'action intentée en Illinois a été suspendue en attendant la fin des procédures criminelles intentées contre lord Black. L'existence des actions intentées au Delaware et en Illinois a été prise en compte par les tribunaux d'instance inférieure.

C. *Historique judiciaire*

- (1) Cour supérieure de justice de l'Ontario (2009), 309 D.L.R. (4th) 708 (le juge Belobaba)

[11] Dans ses motifs rédigés avant la publication de la décision de la Cour d'appel de l'Ontario

2010 ONCA 84, 98 O.R. (3d) 721 (“*Van Breda-Charron*”), Belobaba J. considered himself to be bound to apply *Muscutt v. Courcelles* (2002), 60 O.R. (3d) 20 (C.A.). Applying the eight *Muscutt* factors for assumption of jurisdiction, Belobaba J. found that a real and substantial connection to Ontario had been established. First, the actions could be connected to Ontario on the basis that Lord Black was claiming damages for a tort committed in Ontario and had long-standing ties to Ontario. Second, the appellants could be connected to Ontario on the basis that it would have been reasonably foreseeable to them that the statements posted on International’s website could result in injury to Lord Black’s reputation in Ontario. Of the six remaining *Muscutt* factors, Belobaba J. considered that only one — the international nature of the case — clearly favoured the appellants. Jurisdiction *simpliciter* was thus established.

[12] Belobaba J. also found that Ontario was a convenient forum to hear the actions and that neither New York nor Illinois was clearly more appropriate. In his view, only one of the six traditional *forum non conveniens* factors — the location of key witnesses and evidence — favoured the appellants, and Belobaba J. was unable to measure the extent to which this factor weighed in their favour. Accordingly, Belobaba J. exercised his discretion to dismiss the motion to stay the actions.

(2) Ontario Court of Appeal, 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748 (Doherty, Juriansz and Karakatsanis JJ.A.)

[13] In a judgment rendered subsequent to the release of its decision in *Van Breda-Charron*, the Ontario Court of Appeal unanimously dismissed the appeal brought by the appellants. Applying the approach set out in *Van Breda-Charron*, the

dans l’affaire *Charron Estate c. Village Resorts Ltd.*, 2010 ONCA 84, 98 O.R. (3d) 721 (l’affaire « *Van Breda-Charron* »), le juge Belobaba s’est considéré lié par l’arrêt *Muscutt c. Courcelles* (2002), 60 O.R. (3d) 20 (C.A.). Appliquant les huit facteurs énoncés dans cet arrêt en ce qui concerne la déclaration de compétence, le juge Belobaba a conclu qu’un lien réel et substantiel avec l’Ontario avait été établi. Premièrement, il était possible de lier les actions à l’Ontario au motif que lord Black réclamait des dommages-intérêts pour un délit commis en Ontario et qu’il y maintenait des liens depuis longtemps. Deuxièmement, il était possible d’établir un lien entre les appelants et l’Ontario en raison du fait qu’ils auraient raisonnablement pu prévoir que les communiqués affichés sur le site Web de International pouvaient nuire à la réputation de lord Black en Ontario. Parmi les six autres facteurs énoncés dans l’arrêt *Muscutt*, le juge Belobaba a estimé qu’un seul favorisait nettement les appelants, soit le caractère international de l’affaire. Le demandeur avait donc établi que la Cour supérieure de justice avait compétence pour se saisir de l’affaire.

[12] Le juge Belobaba a également conclu que l’Ontario était le lieu où il convenait d’introduire les actions et que ni New York ni l’Illinois ne constituaient un ressort nettement plus approprié. À son avis, un seul des six facteurs habituels du *forum non conveniens* favorisait les appelants, soit celui du lieu où se trouvent les témoins et les éléments de preuve clés, et le juge Belobaba n’a pu déterminer dans quelle mesure ce facteur penchait en leur faveur. En conséquence, le juge Belobaba a exercé son pouvoir discrétionnaire de rejeter la demande de suspension des instances.

(2) Cour d’appel de l’Ontario, 2010 ONCA 547, 102 O.R. (3d) 748 (les juges Doherty, Juriansz et Karakatsanis)

[13] Dans un jugement postérieur à la publication de sa décision dans l’affaire *Van Breda-Charron*, la Cour d’appel de l’Ontario a rejeté à l’unanimité l’appel interjeté par les appelants. Appliquant la méthode retenue dans *Van Breda-Charron*, la Cour

Court of Appeal found that a real and substantial connection was presumed to exist on the basis that a tort was committed in Ontario, pursuant to rule 17.02(g) of the Ontario *Rules of Civil Procedure*, R.R.O. 1990, Reg. 194. The appellants had failed to rebut this presumption. The Court of Appeal found that the existence of a real and substantial connection was also supported by the principles of fairness and order and the “general principles” identified in *Van Breda-Charron*. While the Court of Appeal did not consider it to be necessary to determine whether a “targeting” approach should be adopted in Canadian law, it nonetheless found that there was evidence on the record that the appellants did target and direct their statements at Ontario.

[14] With regard to *forum non conveniens*, the Court of Appeal found that there was no basis on which to interfere with the motion judge’s exercise of discretion. In the Court of Appeal’s view, Belobaba J. had correctly set out the relevant factors and was entitled to determine the significance he would give to each one. Accordingly, the appeal was dismissed.

II. Analysis

A. *Position of the Parties*

[15] The appellants allege that Lord Black is a libel tourist. In their view, the “place of reading” approach to libel should be eschewed in cases involving transnational libel claims in favour of an approach that considers whether a real and substantial connection exists between the forum and the *substance* of the action. In the case of a libel claim, that is the subject matter and conduct giving rise to the words complained of and the context in which they were made. The appellants contend that the substance of Lord Black’s actions is American and that both New York and Illinois are clearly more appropriate forums for the trial of the actions than Ontario.

d’appel s’est appuyée sur l’al. 17.02g) des *Règles de procédure civile* de l’Ontario, R.R.O. 1990, Règl. 194, pour conclure que l’existence d’un lien réel et substantiel était présumée du fait qu’un délit avait été commis en Ontario. Les appelants n’avaient pas réussi à réfuter cette présomption. La Cour d’appel a conclu que l’existence d’un lien réel et substantiel reposait aussi sur les principes d’équité et d’ordre et sur les [TRADUCTION] « principes généraux » énoncés dans *Van Breda-Charron*. Bien que la Cour d’appel n’ait pas estimé nécessaire de trancher la question de savoir s’il convenait d’adopter la notion de « stratégie de la cible » en droit canadien, elle a tout de même conclu que la preuve au dossier démontrait que les appelants avaient effectivement ciblé l’Ontario et qu’ils y avaient dirigé leurs communiqués.

[14] En ce qui concerne la doctrine du *forum non conveniens*, la Cour d’appel a conclu qu’il n’y avait aucune raison de modifier la décision rendue par le juge saisi de la motion dans l’exercice de son pouvoir discrétionnaire. De l’avis de la Cour d’appel, le juge Belobaba avait énoncé correctement les facteurs pertinents et il pouvait décider de l’importance à accorder à chacun. En conséquence, l’appel a été rejeté.

II. Analyse

A. *Position des parties*

[15] Les appelants soutiennent que lord Black pratique le tourisme diffamatoire. Selon eux, l’approche dite [TRADUCTION] « du lieu de lecture » en matière de diffamation devrait, dans des actions transnationales, être écartée au profit d’une démarche fondée sur l’existence d’un lien réel et substantiel entre le ressort et le *fond* de l’action. Dans une action en diffamation, l’objet de la poursuite, la conduite ayant donné lieu aux propos reprochés et le contexte dans lequel ils ont été publiés sont des questions de fond. Les appelants prétendent que les actions intentées par lord Black sont américaines quant au fond et que New York et l’Illinois sont tous deux des ressorts nettement plus appropriés que l’Ontario pour l’instruction de ces instances.

[16] The appellants also reject the focus of the courts below on damage sustained in the jurisdiction as misplaced and contend that the analogy to product liability cases is inappropriate. In addition, they submit that whether or not the “targeting” approach is adopted in Canadian law, there was an insufficient basis to make such a finding on these facts. With regard to choice of law, the appellants reject the use by the courts below of the *lex loci delicti* test. In their view, *lex loci delicti* is ill-suited to transnational defamation claims if it is determined solely on the basis of where damage occurs, as damage may occur in multiple jurisdictions. The appellants submit that American law should be applied to the actions, reflecting their substance.

[17] Lord Black rejects the allegation that he is a libel tourist. He submits that when properly applied to transnational defamation claims, the real and substantial connection test is satisfied where (a) there is substantial publication in the jurisdiction, (b) the plaintiff has a substantial reputation to protect in the jurisdiction, and (c) the defendant is in a position to reasonably foresee substantial publication in the jurisdiction and to know of the plaintiff’s substantial reputation there. In Lord Black’s view, the courts below correctly applied this test to find that all three conditions were satisfied on the facts of this case.

[18] Lord Black also contends that the approach advocated by the appellants would improperly shift the focus of Canada’s defamation law from the reputation of the plaintiff to the conduct of the defendant. With regard to choice of law, Lord Black submits that this Court has established that *lex loci delicti* is the choice of law rule for tort claims. In libel cases, that is the place of publication, which in this case is Ontario.

[16] Les appelants soutiennent également que les instances inférieures ont à tort mis l’accent sur le ressort dans lequel les dommages ont été subis et font valoir qu’il est inapproprié de faire une analogie avec les affaires mettant en cause la responsabilité du fabricant. Ils soutiennent en outre qu’indépendamment de l’adoption en droit canadien de la notion de « stratégie de la cible », en l’espèce, une conclusion en ce sens ne repose sur aucun fondement factuel. À propos du choix de la loi applicable, les appelants rejettent l’application du critère de la *lex loci delicti* par les tribunaux d’instance inférieure. Selon eux, ce critère convient mal pour les actions transnationales en diffamation dans la mesure où la loi applicable est déterminée uniquement en fonction du lieu où les dommages peuvent se manifester, étant donné qu’ils peuvent se manifester dans de nombreux ressorts. Les appelants soutiennent que le droit applicable aux actions est le droit américain, en raison des questions de fond qu’elles soulèvent.

[17] Lord Black se défend de pratiquer le tourisme diffamatoire. Il soutient qu’il est satisfait au critère du lien réel et substantiel, s’il est correctement appliqué aux actions transnationales en diffamation, lorsque a) la diffusion dans le ressort est importante, b) le plaignant a dans le ressort une bonne réputation à protéger et c) le défendeur est en mesure de prévoir raisonnablement une diffusion importante dans le ressort et de connaître la bonne réputation du plaignant en cet endroit. Selon lord Black, les tribunaux d’instance inférieure ont appliqué correctement ce critère pour conclure que les trois conditions étaient remplies, compte tenu des faits de l’espèce.

[18] Lord Black soutient également que l’approche préconisée par les appelants détournerait indûment l’attention que porte le droit canadien de la diffamation à la réputation de plaignant pour la faire porter plutôt sur la conduite du défendeur. En ce qui concerne le choix de la loi applicable, lord Black fait valoir que notre Cour a établi que la règle de la *lex loci delicti* est celle qui doit prévaloir dans les actions en responsabilité délictuelle. Dans les affaires de diffamation, la loi applicable est celle du lieu de diffusion, soit, en l’espèce, l’Ontario.

B. *Jurisdiction Simpliciter*

[19] Presence and consent are the two traditional bases of court jurisdiction in private international law. As discussed above, however, in this case, only one of the 10 defendants is resident in Ontario and none of the other nine has consented to submit to the jurisdiction of the Ontario court. It is therefore necessary to engage in the real and substantial connection analysis to determine whether the Ontario court may properly assume jurisdiction over the six libel actions brought by Lord Black. The framework for the assumption of jurisdiction was recently set out by this Court in *Club Resorts*.

[20] The issue of the assumption of jurisdiction is easily resolved in this case based on a presumptive connecting factor — the alleged commission of the tort of defamation in Ontario. It is well established in Canadian law that the tort of defamation occurs upon publication of a defamatory statement to a third party. In this case, publication occurred when the impugned statements were read, downloaded and republished in Ontario by three newspapers. It is also well established that every repetition or republication of a defamatory statement constitutes a new publication. The original author of the statement may be held liable for the republication where it was authorized by the author or where the republication is the natural and probable result of the original publication (R. E. Brown, *The Law of Defamation in Canada* (1987), vol. 1, at pp. 253-54). In my view, the republication in the three newspapers of statements contained in press releases issued by the appellants clearly falls within the scope of this rule. In the circumstances, the appellants have not displaced the presumption of jurisdiction that results from this connecting factor.

[21] Having established that there is a real and substantial connection between Ontario and the libel actions, I must now turn to the question of whether the Ontario court *should* exercise jurisdiction over the actions — the issue of *forum non conveniens*.

B. *Simple reconnaissance de la compétence*

[19] En droit international privé, la compétence de la cour s'appuie traditionnellement sur deux fondements, la présence et le consentement. Comme nous l'avons vu cependant, un seul des 10 défendeurs réside en Ontario et aucun des neuf autres n'a consenti à se soumettre à la compétence de la cour ontarienne. Il devient donc nécessaire de procéder à l'analyse du lien réel et substantiel pour déterminer si la cour ontarienne peut à bon droit se déclarer compétente pour connaître des six actions en diffamation introduites par lord Black. Notre Cour a récemment exposé le cadre de la déclaration de compétence dans l'arrêt *Club Resorts*.

[20] En l'espèce, la question de la déclaration de compétence est facile à trancher compte tenu du facteur de rattachement créant une présomption — le délit de diffamation qui aurait été commis en Ontario. Le droit canadien admet depuis longtemps que le délit de diffamation se manifeste dès qu'il y a diffusion d'un propos diffamatoire destiné à un tiers. En l'espèce, il y a eu diffusion lorsque les communiqués contestés ont été lus, téléchargés et repris en Ontario par trois journaux. Il est également bien établi que chaque répétition ou reprise d'un communiqué diffamatoire constitue une nouvelle diffusion. L'auteur initial du communiqué peut être tenu responsable de la reprise dès lors qu'il l'a autorisée ou que la reprise est le résultat naturel et probable de la diffusion initiale (R. E. Brown, *The Law of Defamation in Canada* (1987), vol. 1, p. 253-254). À mon avis, la règle s'applique clairement à la reprise, par les trois journaux, des propos figurant dans les communiqués de presse émis par les appelants. Dans les circonstances, les appelants n'ont pas réfuté la présomption de compétence découlant de ce facteur de rattachement.

[21] Après avoir établi l'existence d'un lien réel et substantiel entre l'Ontario et les actions en diffamation, je dois maintenant aborder la question de savoir si le tribunal ontarien *devrait* exercer sa compétence pour entendre les actions — la question du *forum non conveniens*.

C. *Forum Non Conveniens*

[22] Having found that a real and substantial connection exists between the actions and Ontario, I must now determine whether the Ontario court should nonetheless decline to exercise its jurisdiction on the ground that a court of another jurisdiction is clearly a more appropriate forum for the hearing of the actions. The appellants contend that Illinois is a clearly more appropriate forum than Ontario. For the reasons that follow, I disagree.

[23] Under the *forum non conveniens* analysis, the burden is on the party raising the issue to demonstrate that the court of the alternative jurisdiction is a clearly more appropriate forum (*Club Resorts*, at para. 103). The factors to be considered by a court in determining whether an alternative forum is clearly more appropriate are numerous and variable. While they are a matter of common law, they have also been codified, for example, in a non-exhaustive list in s. 11(2) of the *British Columbia Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act*, S.B.C. 2003, c. 28. That Act and others are themselves based on a uniform Act proposed by the Uniform Law Conference of Canada (*Teck Cominco Metals Ltd. v. Lloyd's Underwriters*, 2009 SCC 11, [2009] 1 S.C.R. 321, at para. 22; *Club Resorts*, at paras. 105-6), the *Uniform Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act* (“*CJPTA*”). Section 11 of the *CJPTA* states:

11(1) After considering the interests of the parties to a proceeding and the ends of justice, a court may decline to exercise its territorial competence in the proceeding on the ground that a court of another state is a more appropriate forum in which to hear the proceeding.

(2) A court, in deciding the question of whether it or a court outside [enacting province or territory] is the more appropriate forum in which to hear a proceeding, must consider the circumstances relevant to the proceeding, including:

- (a) the comparative convenience and expense for the parties to the proceeding and for their witnesses, in litigating in the court or in any alternative forum;

C. *Forum non conveniens*

[22] Après avoir conclu à l'existence d'un lien réel et substantiel entre les actions et l'Ontario, je dois maintenant déterminer si le tribunal ontarien devrait néanmoins décliner compétence au motif que le tribunal d'un autre ressort constitue clairement un tribunal plus approprié pour instruire les actions. Les appelants soutiennent que l'Illinois est un ressort nettement plus approprié que l'Ontario. Pour les motifs qui suivent, je ne souscris pas à cette conclusion.

[23] Dans l'analyse relative au *forum non conveniens*, il incombe à la partie qui soulève cette question de démontrer que le tribunal de l'autre ressort constitue un tribunal nettement plus approprié (*Club Resorts*, par. 103). Les facteurs à prendre en compte pour déterminer si un autre tribunal est nettement plus approprié sont nombreux et variables. Bien qu'ils émanent de la common law, ils ont aussi été codifiés, par exemple dans une liste non exhaustive au par. 11(2) de la *Court Jurisdiction and Proceedings Transfer Act*, S.B.C. 2003, ch. 28, de la Colombie-Britannique. Cette loi, tout comme d'autres lois, est inspirée d'une loi uniforme proposée par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (*Teck Cominco Metals Ltd. c. Lloyd's Underwriters*, 2009 CSC 11, [2009] 1 R.C.S. 321, par. 22; *Club Resorts*, par. 105-106) — la *Loi uniforme sur la compétence des tribunaux et le renvoi des instances* (« *LUCTRI* »). L'article 11 de la *LUCTRI* est ainsi libellé :

11(1) Après avoir pris en considération l'intérêt des parties à une instance et les fins de la justice, le tribunal peut refuser d'exercer sa compétence territoriale à l'égard de l'instance si, à son avis, il conviendrait mieux qu'un tribunal d'un autre État entende l'instance.

(2) Lorsqu'il détermine si c'est lui ou un tribunal à l'extérieur de [province ou territoire qui adopte la Loi] qui constitue le ressort approprié pour entendre l'instance, le tribunal doit prendre en considération les circonstances pertinentes, notamment :

- a) dans quel ressort il serait plus commode et moins coûteux pour les parties à l'instance et leurs témoins d'être entendus;

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> (b) the law to be applied to issues in the proceeding; (c) the desirability of avoiding multiplicity of legal proceedings; (d) the desirability of avoiding conflicting decisions in different courts; (e) the enforcement of an eventual judgment; and (f) the fair and efficient working of the Canadian legal system as a whole. [Text in brackets in original.] | <ul style="list-style-type: none"> b) la loi à appliquer aux questions en litige; c) le fait qu'il est préférable d'éviter la multiplicité des instances judiciaires; d) le fait qu'il est préférable d'éviter que des décisions contradictoires soient rendues par différents tribunaux; e) l'exécution d'un jugement éventuel; f) le fonctionnement juste et efficace du système judiciaire canadien dans son ensemble. [Texte entre crochets dans l'original.] |
|---|--|

[24] As the drafters of the *CJPTA* confirm in their comments on s. 11, the factors enumerated in s. 11(2) reflect “factors that have been expressly or implicitly considered by courts in the past”. Section 11 of the *CJPTA* is also similar to the *forum non conveniens* provision of the *Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64, and the factors considered by Quebec courts in exercising their discretion under that provision. Article 3135 of the *Civil Code* states:

Even though a Québec authority has jurisdiction to hear a dispute, it may exceptionally and on an application by a party, decline jurisdiction if it considers that the authorities of another country are in a better position to decide.

[25] As stated in *Club Resorts*, the use of the term “exceptionally” in art. 3135, like “clearly more appropriate” forum, reflects “an acknowledgment that the normal state of affairs is that jurisdiction should be exercised once it is properly assumed” (para. 109). The factors most commonly considered by Quebec courts in exercising this discretion were reviewed in *Oppenheim forfait GMBH v. Lexus maritime inc.*, 1998 CanLII 13001, where the Quebec Court of Appeal established that the relevant considerations include, among others, the following factors which are not individually determinative but must be considered globally (para. 18):

- (1) the place of residence of the parties and witnesses;

[24] Comme les rédacteurs de la *LUCTRI* le confirment dans leurs commentaires portant sur l'art. 11, les facteurs énumérés au par. 11(2) sont des « facteurs qui ont déjà été expressément ou implicitement pris en considération par les tribunaux ». L'article 11 de la *LUCTRI* est aussi semblable à la disposition du *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64, portant sur le *forum non conveniens*, et reprend les facteurs examinés par les tribunaux du Québec dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire au titre de cette disposition. L'article 3135 du *Code civil* est ainsi libellé :

Bien qu'elle soit compétente pour connaître d'un litige, une autorité du Québec peut, exceptionnellement et à la demande d'une partie, décliner cette compétence si elle estime que les autorités d'un autre État sont mieux à même de trancher le litige.

[25] Ainsi que notre Cour l'a affirmé dans *Club Resorts*, le terme « exceptionnellement » utilisé à l'art. 3135, tout comme l'expression tribunal « nettement plus approprié », reflète « une reconnaissance du fait qu'en règle générale, le tribunal doit exercer sa compétence lorsqu'il se déclare à juste titre compétent » (par. 109). Les facteurs les plus souvent pris en compte par les tribunaux du Québec dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire ont été examinés dans l'arrêt *Oppenheim forfait GMBH c. Lexus maritime inc.*, 1998 CanLII 13001, où la Cour d'appel du Québec a établi que, parmi les critères pertinents, il y a lieu d'examiner notamment les facteurs suivants, dont aucun n'est déterminant en soi, mais qui doivent être évalués globalement (par. 18) :

- (1) le lieu de résidence des parties et des témoins;

- | | |
|--|---|
| (2) the location of the evidence; | (2) la situation des éléments de preuve; |
| (3) the place of formation and execution of the contract; | (3) le lieu de formation et d'exécution du contrat; |
| (4) the existence of proceedings pending between parties in another jurisdiction and the stage of any such proceeding; | (4) l'existence d'une autre action intentée à l'étranger et le progrès déjà effectué dans la poursuite de cette action; |
| (5) the location of the defendant's assets; | (5) la situation des biens appartenant au défendeur; |
| (6) the applicable law; | (6) la loi applicable au litige; |
| (7) the advantage conferred on the plaintiff by its choice of forum; | (7) l'avantage dont jouit la demanderesse dans le for choisi; |
| (8) the interests of justice; | (8) l'intérêt de la justice; |
| (9) the interests of the two parties; | (9) l'intérêt des deux parties; |
| (10) the need to have the judgment recognized in another jurisdiction. | (10) la nécessité éventuelle d'une procédure en exemplification à l'étranger. |

[26] With the exception of juridical advantage, the *Oppenheim* factors appear to largely correspond to the factors enumerated in s. 11(2) of the *CJPTA*. The *CJPTA* does not provide for consideration of any factor corresponding to the advantage conferred on the plaintiff by its choice of forum, although it also does not specifically exclude consideration of this factor where it is relevant. This approach is consistent with this Court's observation in *Club Resorts* that an emphasis on juridical advantage may be inconsistent with the principles of comity. In particular, a focus on juridical advantage may put too strong an emphasis on issues that may reflect only differences in legal tradition which are deserving of respect, or courts may be drawn too instinctively to view disadvantage as a sign of inferiority and favour their home jurisdiction (para. 112).

[27] Juridical advantage not only is problematic as a matter of comity, but also, as a practical matter, may not add very much to the jurisdictional

[26] À l'exception de l'avantage juridique, les facteurs énoncés dans *Oppenheim* semblent correspondre étroitement aux facteurs énumérés au par. 11(2) de la *LUCTRI*. Cette loi ne prévoit pas la prise en compte d'un facteur correspondant à l'avantage dont jouit le demandeur dans le for choisi, bien qu'elle ne l'exclue pas expressément lorsque ce facteur est pertinent. Ce point de vue s'harmonise bien avec le commentaire de notre Cour dans *Club Resorts*, selon lequel mettre l'accent sur l'avantage juridique serait incompatible avec les principes de la courtoisie. Plus particulièrement, il se peut que l'accent mis sur l'avantage juridique incite les tribunaux à accorder trop d'importance à des questions tenant uniquement aux différences de tradition juridique et qui commandent la déférence, ou encore à considérer spontanément le désavantage juridique comme un signe d'infériorité du forum concurrent et à favoriser le tribunal interne (par. 112).

[27] L'avantage juridique pose non seulement problème quant à la courtoisie, mais peut aussi, en pratique, constituer un exercice superflu dans

analysis. As this Court emphasized in *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 S.C.R. 897, “[a]ny loss of advantage to the foreign plaintiff must be weighed as against the loss of advantage, if any, to the defendant in the foreign jurisdiction if the action is tried there rather than in the domestic forum” (p. 933). Juridical advantage therefore should not weigh too heavily in the *forum non conveniens* analysis.

[28] In addition to the list of factors that a court may consider in determining whether to decline to exercise its jurisdiction, the *CJPTA* also sets out the role that considerations of fairness to both parties play in the *forum non conveniens* analysis: s. 11(1) states that “[a]fter considering the interests of the parties to a proceeding and the ends of justice, a court may decline to exercise its territorial competence in the proceeding on the ground that a court of another state is a more appropriate forum in which to hear the proceeding”. While the factors relevant to the *forum non conveniens* analysis will vary depending on the context of each case, s. 11 of the *CJPTA* serves as a helpful reference.

[29] When the *forum non conveniens* analysis is applied to the circumstances of the instant appeal, it becomes apparent that both the courts of Illinois and Ontario are appropriate forums for the trial of the libel actions. Indeed, many of the relevant factors favour proceeding in Illinois. Others favour a trial in Ontario. In the end, however, giving due deference to the motion judge’s exercise of discretion, I am not convinced that the appellants have established that the Illinois court emerges as a *clearly* more appropriate forum and that the motion judge made a reviewable error. I will consider each of the relevant factors in turn.

l’analyse relative à la compétence. Comme l’a souligné notre Cour dans *Amchem Products Inc. c. Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 R.C.S. 897, « [l]a perte d’avantages subie par le demandeur à l’étranger doit être mise en balance avec la perte d’avantages, s’il en est, que subirait le défendeur devant le tribunal étranger au cas où l’action serait jugée par celui-ci et non par le tribunal interne » (p. 933). Il convient donc de ne pas accorder trop d’importance à l’avantage juridique dans l’analyse relative au *forum non conveniens*.

[28] Outre la liste des facteurs que le tribunal peut prendre en compte pour déterminer s’il y a lieu de décliner compétence, la *LUCTRI* définit également le rôle que jouent, dans l’analyse relative au *forum non conveniens*, les considérations d’équité envers les parties. Le paragraphe 11(1) prévoit en effet qu’« [a]près avoir pris en considération l’intérêt des parties à une instance et les fins de la justice, le tribunal peut refuser d’exercer sa compétence territoriale à l’égard de l’instance si, à son avis, il conviendrait mieux qu’un tribunal d’un autre État entende l’instance ». Bien que les facteurs pertinents quant à l’analyse relative au *forum non conveniens* varient selon le contexte de chaque affaire, l’art. 11 de la *LUCTRI* constitue une référence utile.

[29] En appliquant l’analyse relative au *forum non conveniens* aux circonstances du présent pourvoi, il ressort à l’évidence que les tribunaux de l’Illinois et de l’Ontario constituent tous deux des ressorts appropriés pour l’instruction des actions en diffamation. En fait, bon nombre de facteurs pertinents militent en faveur de la tenue du procès en Illinois. D’autres facteurs favorisent la tenue du procès en Ontario. En définitive, toutefois, en faisant preuve de la déférence qui s’impose à l’égard de l’exercice du pouvoir discrétionnaire du juge saisi de la motion, je ne suis pas convaincu que les appelants ont établi que le tribunal de l’Illinois apparaît comme un ressort *nettement* plus approprié et que le juge saisi de la motion a commis une erreur donnant lieu à révision. Je vais examiner successivement chacun des facteurs pertinents.

(1) Comparative Convenience and Expense for Parties and Witnesses

[30] In my view, the comparative convenience and expense for the parties and their witnesses favours a trial in Illinois. First, as the motion judge found, most of the witnesses and the bulk of the evidence are located in the U.S. It is significant in this regard that International was headquartered, at least for a time, in Illinois. In addition and as the motion judge noted, rule 45 of the *Federal Rules of Civil Procedure*, 28 U.S.C. app., facilitates the movement of witnesses and evidence between states. The location of the witnesses and evidence thus makes a trial in Illinois more convenient than a trial in Ontario.

[31] The same can be said of the location of the parties. While no single jurisdiction is home to a majority of the parties, it is significant that nine of the eleven parties, including Lord Black, reside in the U.S. Indeed, Lord Black is currently incarcerated in Florida. Moreover, owing to his criminal convictions and the fact that he abandoned his Canadian citizenship, Lord Black will not be able to enter Canada without the special permission of the Minister of Citizenship and Immigration even once he has finished serving his sentence. It may be, however, that a writ of *habeas corpus ad testificandum* could allow Lord Black to participate in person in a trial held in the U.S.; otherwise, Lord Black would have to participate through video conferencing. As for the eight appellants who reside in the U.S., they are spread between different states, but it does not appear that financial considerations would impede the ability of any of them to participate in a trial in Illinois.

(2) Applicable Law

[32] In the companion case of *Éditions Écosociété Inc. v. Banro Corp.*, 2012 SCC 18, [2012] 1 S.C.R. 636, I discuss the implications of choice of law in the context of multistate defamation claims. Without resolving the issue, I note that there is

(1) Le coût et la commodité pour les parties à l'instance et leurs témoins

[30] J'estime que le coût et la commodité pour les parties à l'instance et leurs témoins militent en faveur de la tenue d'un procès en Illinois. Tout d'abord, comme l'a conclu le juge saisi de la motion, la plupart des témoins et la majeure partie des éléments de preuve se trouvent aux États-Unis. À cet égard, il est révélateur que International ait eu son siège, pendant un certain temps du moins, en Illinois. De plus et comme l'a fait remarquer le juge saisi de la motion, la règle 45 des *Federal Rules of Civil Procedure*, 28 U.S.C. app., facilite le déplacement des témoins et des éléments de preuve entre les États. Le lieu de résidence des témoins et l'emplacement des éléments de preuve font en sorte qu'il serait plus commode de tenir un procès en Illinois qu'en Ontario.

[31] Il en va de même du lieu de résidence des parties. Bien que la majorité des parties n'habitent pas dans un même ressort, il est révélateur que neuf des onze parties, y compris lord Black, résident aux États-Unis. En fait, lord Black est présentement incarcéré en Floride. De plus, puisqu'il a été déclaré coupable d'actes criminels et qu'il a répudié la citoyenneté canadienne, lord Black ne pourra pas rentrer au Canada sans l'autorisation spéciale du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration même une fois sa peine purgée. Il se peut toutefois qu'un bref d'*habeas corpus ad testificandum* lui permette de participer en personne à un procès tenu aux États-Unis, à défaut de quoi il devrait y participer par vidéoconférence. Les huit appelants résidant aux États-Unis proviennent de différents États, mais il ne semble pas que des considérations de nature financière les empêcheraient de participer à un procès tenu en Illinois.

(2) La loi applicable

[32] Dans l'arrêt connexe *Éditions Écosociété Inc. c. Banro Corp.*, 2012 CSC 18, [2012] 1 R.C.S. 636, j'analyse les conséquences du choix de la loi applicable dans le contexte d'actions en diffamation multi-États. Sans trancher la question,

some question as to whether the *lex loci delicti* rule, according to which the applicable law is that of the place where the tort occurred, ought to be abandoned in favour of an approach based on the location of the most harm to reputation. I need not address this issue here as, even under the alternative approach examined in *Éditions Écosociété*, the applicable law is that of Ontario.

[33] Indeed, this case is somewhat unique in that Lord Black has undertaken not to bring any libel action in any other jurisdiction, and has limited his claim to damages to his reputation in Ontario. As a result, only harm resulting from publication in Ontario need be considered. The evidence establishing Lord Black's reputation in Ontario is significant. As the motion judge found, while Lord Black is no longer ordinarily resident in Ontario, he spent most of his adult life in Ontario, first established his reputation as a businessman in Ontario, is a member of the Order of Canada, the Canadian Business Hall of Fame and the Canadian Press Hall of Fame, and is the subject of five books written by Toronto-area authors. Lord Black's close family also lives in Ontario. Lord Black's undertaking and the evidence of his reputation in Ontario therefore suggest that, under the "most substantial harm to reputation" approach discussed in *Éditions Écosociété*, Ontario law should be applied to the libel actions. Alternatively, as the alleged tort of defamation was committed in Ontario, under *lex loci delicti*, Ontario law would also apply. In the circumstances, the applicable law factor supports proceedings in Ontario.

(3) Avoidance of a Multiplicity of Proceedings and Conflicting Decisions

[34] The Delaware and Illinois civil actions raise concerns about a multiplicity of legal proceedings. The motion judge accepted that neither of those actions involves a libel claim. He also accepted, however, that the focus of the trial of the libel actions

je signale qu'il faut se demander si la règle de la *lex loci delicti* — selon laquelle la loi applicable est celle du lieu du délit — devrait être abandonnée et remplacée par une approche fondée sur le lieu où la réputation a subi la plus grande atteinte. Je n'ai pas à me prononcer sur ce point en l'espèce car, même selon l'approche examinée dans *Éditions Écosociété*, la loi applicable est celle de l'Ontario.

[33] En fait, la présente affaire s'avère quelque peu particulière, en ce sens que lord Black s'est engagé à ne pas intenter d'action en diffamation dans un autre ressort et qu'il a entrepris sa poursuite en justice uniquement à l'égard de l'atteinte à sa réputation subie en Ontario. Par conséquent, il faut prendre uniquement en considération le préjudice causé par la diffusion en Ontario. La preuve établissant la réputation de lord Black en Ontario est substantielle. Comme l'a conclu le juge saisi de la motion, bien que lord Black ne réside plus habituellement en Ontario, il a vécu la majeure partie de sa vie adulte dans cette province. Il s'y est établi une réputation d'homme d'affaires. Il est membre de l'Ordre du Canada, du Temple de la renommée de l'entreprise canadienne, du Temple de la renommée de la presse canadienne, et il a fait l'objet de cinq ouvrages écrits par des auteurs de la région de Toronto. Sa famille immédiate vit également en Ontario. Selon l'approche de l'« atteinte la plus substantielle à la réputation » analysée dans l'arrêt *Éditions Écosociété*, l'engagement de lord Black et la preuve de sa réputation en Ontario indiquent donc qu'il convient d'appliquer la loi ontarienne aux actions en diffamation. Par ailleurs, comme le délit de diffamation reproché a été commis en Ontario, la loi ontarienne s'appliquerait également selon la règle de la *lex loci delicti*. Dans les circonstances, le facteur de la loi applicable favorise la tenue du procès en Ontario.

(3) Éviter la multiplicité des recours et les décisions contradictoires

[34] Les actions civiles intentées au Delaware et en Illinois soulèvent des craintes relatives à la multiplicité des recours. Le juge saisi de la motion a reconnu que ni l'une ni l'autre de ces actions ne concernent une réclamation pour diffamation. Il a

will be the truth of what was said in the allegedly defamatory statements, which would also appear to be the very substance of the Delaware and Illinois civil actions. Many of the same transactions that will need to be proven through intensive litigation in the course of the Delaware and Illinois civil actions will likely also need to be proven in the libel actions. The differing form of these actions should not be emphasized at the expense of their substance. This suggests that there may be a risk of conflicting judgments, a consideration that favours the Illinois court as a more appropriate forum.

(4) Enforcement of Judgment

[35] Lord Black appears to concede that an Ontario judgment would be unenforceable in the U.S. He contends, however, that this factor should have no bearing on the *forum non conveniens* analysis because the lack of an actual malice requirement in Canadian defamation law affords him a legitimate juridical advantage. As discussed above, juridical advantage should not weigh too heavily in the *forum non conveniens* analysis. This caution is especially significant in a case such as this, where the American actual malice requirement reflects a deeply rooted and distinctive legal tradition that this Court has declined to adopt (*Hill v. Church of Scientology of Toronto*, [1995] 2 S.C.R. 1130, at para. 137), but which comity requires we respect in foreign jurisdictions. Moreover, even if this advantage to Lord Black were taken into account, it would have to be balanced against the corresponding and very significant juridical disadvantage that the appellants would face if the trial were to proceed in Ontario. As a result, the fact remains that an Ontario judgment would be enforceable against only one of the 10 appellants. On balance, this is an indication that an Illinois court may be a more appropriate forum for the actions to be heard in than an Ontario court.

cependant également accepté que le point central des actions en diffamation portera sur la véracité des communiqués censément diffamatoires, ce qui semble également constituer le fond même des actions civiles intentées au Delaware et en Illinois. Bon nombre des mêmes opérations dont la preuve nécessitera d'intenses débats dans le cadre des actions civiles au Delaware et en Illinois devront probablement être également prouvées dans le cadre des actions en diffamation. La forme différente que prennent ces actions ne devrait pas l'emporter sur leur fond. Des jugements contradictoires risquent donc d'être rendus, ce qui favorise le tribunal de l'Illinois comme étant le ressort le plus approprié.

(4) L'exécution du jugement

[35] Lord Black semble admettre qu'un jugement ontarien ne serait pas exécutoire aux États-Unis. Il soutient toutefois que ce facteur ne devrait avoir aucune incidence sur l'analyse relative au *forum non conveniens* parce que l'absence, en droit canadien de la diffamation, d'une exigence concernant la malveillance véritable lui confère un avantage juridique légitime. Comme je l'ai déjà indiqué, il convient de ne pas accorder trop d'importance à l'avantage juridique dans l'analyse relative au *forum non conveniens*. Cette prudence est particulièrement de mise dans une affaire comme en l'espèce, où l'exigence d'une malveillance véritable en droit américain reflète une tradition juridique distinctive et profondément enracinée que notre Cour a refusé d'adopter (*Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, par. 137), mais que la courtoisie nous commande de respecter à l'étranger. De plus, même si cet avantage conféré à lord Black était pris en compte, il faudrait l'évaluer en fonction du désavantage juridique correspondant et très important que les appelants subiraient si le procès devait avoir lieu en Ontario. Par conséquent, il demeure qu'un jugement ontarien ne serait exécutoire que contre l'un des 10 appelants. Tout bien pesé, cela indique que l'Illinois peut constituer un ressort plus approprié que l'Ontario pour l'instruction des actions en diffamation.

(5) Fairness to the Parties

[36] This Court observed in *Club Resorts* that in addition to seeking to assure the efficacy of the litigation process, the doctrine of *forum non conveniens* also seeks to assure fairness to both parties. The courts below agreed that the balance of fairness favours litigation in Ontario because it would be unfair to prevent Lord Black from suing in the community in which his reputation was established, whereas there would be no unfairness to the appellants if the actions were to proceed in Ontario because it would have been reasonably foreseeable to them that posting the impugned statements on the internet and targeting the Canadian media would cause damage to Lord Black's reputation in Ontario. I would agree, although I would also emphasize that the question of whether a targeting approach should be adopted in Canadian law does not arise on this appeal. As discussed above, the importance of permitting a plaintiff to sue for defamation in the locality where he enjoys his reputation has long been recognized in Canadian defamation law. Given the importance of his reputation in Ontario, this factor weighs heavily in favour of Lord Black.

III. Conclusion

[37] In the end, some of the factors relevant to the *forum non conveniens* analysis favour the Illinois court, while others favour the Ontario court. The *forum non conveniens* analysis does not require that all the factors point to a single forum or involve a simple numerical tallying up of the relevant factors. However, it does require that one forum ultimately emerge as *clearly* more appropriate. The party raising *forum non conveniens* has the burden of showing that his or her forum is *clearly* more appropriate. Also, the decision not to exercise jurisdiction and to stay an action based on *forum non conveniens* is a discretionary one. As stated in *Club Resorts*, the discretion exercised by a motion judge in the *forum non conveniens* analysis “will be entitled to deference from higher courts, absent an error of law or a clear and serious error in the determination of relevant facts” (para. 112). In the

(5) L'équité envers les parties

[36] Notre Cour a fait observer dans *Club Resorts* qu'en plus de vouloir garantir l'efficacité du processus judiciaire, la doctrine du *forum non conveniens* vise à assurer l'équité envers les deux parties. Les tribunaux d'instance inférieure ont convenu que l'équité favorise la tenue du procès en Ontario parce qu'il serait injuste d'empêcher lord Black d'intenter une action dans la communauté au sein de laquelle il a établi sa réputation, alors que l'instruction des actions en Ontario n'entraînerait aucune iniquité envers les appelants parce que ceux-ci auraient raisonnablement pu prévoir que l'affichage des communiqués contestés sur Internet et le ciblage des médias canadiens porteraient atteinte à la réputation de lord Black en Ontario. Je suis d'accord, mais je tiens aussi à souligner que la question de l'opportunité d'adopter la notion de stratégie de la cible en droit canadien ne se pose pas dans le présent pourvoi. Comme je l'ai déjà indiqué, le droit canadien reconnaît depuis longtemps l'importance de permettre à un demandeur d'intenter une action en diffamation dans la localité où il jouit d'une réputation. Vu l'importance de la réputation dont lord Black bénéficie en Ontario, ce facteur le favorise fortement.

III. Conclusion

[37] Pour conclure, certains des facteurs pertinents dans l'analyse relative au *forum non conveniens* favorisent la tenue du procès en Illinois, alors que d'autres facteurs favorisent sa tenue en Ontario. L'analyse relative au *forum non conveniens* n'exige pas que ces facteurs convergent tous vers un seul et même ressort ou que l'on procède à un simple décompte numérique de ceux-ci. Elle exige toutefois qu'un ressort apparaisse comme étant *nettement* plus approprié. La partie qui soulève la doctrine du *forum non conveniens* a le fardeau d'établir que son ressort est *nettement* plus approprié. De plus, la décision par un tribunal de ne pas exercer sa compétence et de suspendre une action en application de la doctrine du *forum non conveniens* est une décision discrétionnaire. Comme l'a souligné la Cour dans *Club Resorts*, « [e]n l'absence d'une erreur de droit ou d'une

absence of such an error, it is not the role of this Court to interfere with the motion judge's exercise of his discretion.

[38] Considering the combined effect of the relevant facts, and in particular the weight of the alleged harm to Lord Black's reputation in Ontario, and giving due deference to the motion judge's decision, as I must, I conclude that an Illinois court does not emerge as a clearly more appropriate forum than an Ontario court for the trial of the libel actions brought against the appellants by Lord Black. Accordingly, I would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellants Richard C. Breeden and Richard C. Breeden & Co.: Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Solicitors for the appellants Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Paul B. Healy, Shmuel Meitar and Henry A. Kissinger: Bennett Jones, Toronto.

Solicitors for the respondent: Lerner, Toronto.

Solicitors for the intervener: Holmes & King, Vancouver.

erreur manifeste et grave dans l'établissement des faits pertinents [. . .], les juridictions supérieures feront preuve de déférence » (par. 112) à l'égard de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge saisi de la motion dans l'analyse relative au *forum non conveniens*. En l'absence d'une telle erreur, il n'appartient pas à la Cour de s'ingérer dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge saisi de la motion.

[38] Compte tenu de l'effet combiné des faits de l'espèce — et en particulier du poids de l'atteinte que subirait la réputation de lord Black en Ontario —, et en faisant preuve de la déférence qui s'impose à l'égard de la décision du juge saisi de la motion, je conclus qu'un tribunal de l'Illinois n'apparaît pas comme un ressort nettement plus approprié qu'un tribunal de l'Ontario pour l'instruction des actions en diffamation intentées contre les appelants par lord Black. Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureurs des appelants Richard C. Breeden et Richard C. Breeden & Co. : Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Procureurs des appelants Gordon A. Paris, James R. Thompson, Richard D. Burt, Graham W. Savage, Raymond G. H. Seitz, Paul B. Healy, Shmuel Meitar et Henry A. Kissinger : Bennett Jones, Toronto.

Procureurs de l'intimé : Lerner, Toronto.

Procureurs de l'intervenante : Holmes & King, Vancouver.