

COUR SUPÉRIEURE

(actions collectives)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000883-179

DATE : Le 28 avril 2023

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE DOMINIQUE POULIN, J.C.S.

JOSEPH BENAMOR

Demandeur / Représentant du groupe

c.

AIR CANADA

Défenderesse

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause

JUGEMENT

(Demande de changement de représentant pour interrogatoire au préalable)

APERÇU

[1] Dans le cadre d'une action collective autorisée par la Cour d'appel le 27 novembre 2020, les parties s'opposent relativement à la demande du demandeur de modifier son choix eu égard à la désignation du représentant de la défenderesse qu'il souhaite interroger au préalable.

[2] Bien qu'un représentant d'Air Canada soit désigné au protocole de l'instance convenu entre les parties depuis mai 2021, les avocats du demandeur font valoir que la communication de préengagements et des discussions avec leur expert les amènent à

conclure qu'il leur serait plus utile d'interroger une autre personne, plus directement impliquée dans les opérations visées par le présent litige.

[3] La défenderesse s'oppose à ce changement qu'elle estime survenir à contretemps, après qu'elle ait investi des honoraires importants pour la préparation de son représentant pour l'interrogatoire. Elle remet en cause les motifs soulevés pour appuyer cette demande de changement et invoque que le témoin identifié au départ a une meilleure connaissance du dossier. Selon elle, le demandeur manque au contrat judiciaire convenu entre les parties et son comportement constitue un manquement important dans le déroulement de l'instance pour lequel elle se réserve le droit de demander compensation pour le préjudice grave qu'elle subirait advenant que le Tribunal permette le changement demandé.

[4] Le Tribunal conclut que le changement doit être permis, mais que, dans les circonstances, il survient à contretemps et constitue un manquement dans le déroulement de l'instance. L'importance de ce manquement au sens de l'article 342 du *Code de procédure civile* et la mesure de la compensation qui pourrait être versée à la défenderesse seront discutées dans une prochaine étape dont les modalités demeurent à convenir avec les parties et leurs avocats.

CONTEXTE

[5] L'action collective est exercée pour le compte des consommateurs canadiens qui ont acquis ou ont reçu des passes de vol émises par Air Canada accordant certains crédits à échanger contre des billets d'avion¹:

"All consumers in Canada who, between August 16, 2013 and the date of publication of the notice to members of the judgment authorizing the class action, purchased, received, and/or acquired one or more Air Canada Consumer Flight Pass(es) with a specified number of flight credits

(hereinafter referred to as "Class Member(s)" or the "Class");"

[6] Le demandeur fait valoir que les passes de vol émises par Air Canada sont assujetties à des conditions contraires aux protections accordées par les lois applicables, dont la Loi sur la protection du consommateur. Plus particulièrement, les passes de vol sont assujetties à une date d'expiration, habituellement d'une année, date après laquelle les crédits restants, le cas échéant, ne sont plus disponibles. Le consommateur a le choix d'en prolonger la durée, à charge de verser des frais de l'ordre de 250 \$, et ce à une seule occasion. Des frais de 150 \$ sont aussi facturés pour changer le nom du compagnon voyageur pouvant utiliser ou échanger les passes de vol. Le demandeur fait valoir qu'imposer une date d'expiration et des frais tels que ceux décrits serait illégal.

[7] Le demandeur demande des dommages compensatoires pour les membres du groupe correspondant au remboursement de la valeur des crédits perdus et des

¹ *Originating Application*, par. 1.

déboursés encourus pour prolonger la période des passes de vol ou pour changer le nom du voyageur compagnon. Il demande également une diminution du prix payé pour l'achat des passes de vol et, au choix des membres du groupe, l'annulation de l'achat de leur passe de vol, en sus de dommages compensatoires et punitifs.

[8] Dès le premier protocole de l'instance convenu en mai 2021, les parties identifient M. Kevin Strohmaier à titre de témoin à interroger par le demandeur.

[9] À cette époque, M. Strohmaier a déjà été interrogé par les avocats du demandeur au stade pré-autorisation. Il a alors décrit ses fonctions. Jusqu'en novembre 2016, il était directeur responsable de la gestion des revenus de toute provenance chez Air Canada, dont ceux générés par les passes de vol. En novembre 2016 il est devenu directeur des revenus accessoires (Director Ancillary Revenue) et est ainsi devenu responsable de plusieurs produits acquis après l'achat de billets, ce qui n'inclut pas, dit-il, les passes de vols. Il s'est décrit lors de l'interrogatoire comme un représentant ayant une bonne compréhension du fonctionnement des passes de vol². Son profil LinkedIn n'ajoute pas à cette description en ce qui concerne les passes de vol³.

[10] Les avocats du demandeur font valoir, déclaration sous serment à l'appui⁴ :

« 10. Après analyse des volumineux documents fournis à titre de préengagements et consultation avec les experts pour faire le point sur ceux-ci, notamment dans le cadre d'un appel téléphonique ayant eu lieu le 15 juillet 2022, les procureurs en demande en sont venus à la conclusion que la personne appropriée pour subir l'interrogatoire au préalable qui était programmé pour le 30 août 2022 n'était pas celle déterminée à l'origine dans le protocole de l'instance, et ce à la lumière des documents fournis à titre de réponse aux préengagements et des objectifs de la partie demanderesse eu égard à la preuve du préjudice dont elle a le fardeau lors du procès au mérite;

11. Sans délai après que cette détermination fut effectuée, le 4 août 2022 les procureurs en demande notifiaient la défenderesse de la décision, prise après concertation à l'interne, de procéder à l'interrogatoire de madame Rosa Marra, toujours chez Air Canada, qui occupait spécifiquement le poste de Manager – Flight Pass Program d'avril 2015 à novembre 2017, soit entièrement durant la période en litige qui débute en 2013, plutôt que M. Kevin Strohmaier dont le titre est Director Ancillary Revenues ou encore Director Revenue Management – Transborder ou Senior Director, Revenue Management – The Americas / Ancillary Revenues durant la période en litige; »

² Le Tribunal remarque que le témoin n'avait pas la réponse à deux questions qui lui ont été adressées lors de cet interrogatoire (p. 9, questions 20 et 23).

³ Profil LinkedIn de M. Strohmaier, *Cahier des sources de la défenderesse*, onglet 24.

⁴ *Avis de gestion de l'instance modifié*, 11 novembre 2022, par. 10 et 11.

[11] Le profil professionnel⁵ de Mme Marra informe de son expérience particulière et en toute apparence étendue (une dizaine d'années) dans le programme de passes de vol de la défenderesse⁶ :

« 12. [...] :

Manager, Flight Pass Program

April 2015 - November 2017 (2 years 8 months)

- Responsible for the commercial performance of the Flight Pass product. Build marketing strategies and pursue new revenue opportunities.
- Plan and execute the launch of new products, working cross-functionally to ensure product readiness.
- Develop and plan future product enhancements.

Flight Pass & NTP Product Manager

July 2011 - April 2015 (3 years 10 months)

Specialist, Flight Pass Program

September 2007 - July 2011 (3 years 11 months) »

[12] L'Interrogatoire au préalable de M. Strohmaier devait se tenir le 30 août 2022. C'est le 4 août que les avocats du demandeur ont demandé à interroger plutôt Mme Marra. La défenderesse invoque qu'à cette date, elle avait déjà engagé des ressources importantes en temps et honoraires pour la préparation de M. Strohmaier.

ANALYSE

1. LES PRINCIPES APPLICABLES

[13] Différents principes se chevauchent, lesquels doivent être soupesés afin d'identifier la solution la mieux adaptée au différend des parties.

[14] D'une part, la règle générale veut que la partie qui se prévaut de son droit d'interroger au préalable a la liberté de choisir le représentant qu'elle désire interroger, sujet à la contestation de l'autre partie, par exemple si le témoin n'a pas une connaissance utile des faits en litige⁷.

⁵ Profil LinkedIn de Mme Rosa Marra, pièce AG-3.

⁶ *Avis de gestion de l'instance modifié*, préc., note 4, par. 12.

⁷ *Mitchell c. Future Electronics Inc.*, 2005 CanLII 27356 (QC CS), par. 41; Voir également *Vitrierie Dufour, division Montréal inc. c. Magil Construction Corporation*, 2021 QCCS 5402 (CanLII), par. 18 et 19.

[15] Comme la Cour d'appel l'enseigne dans *Corporate Assets Inc, c. 9214-6463, I.p.*⁸, les principes directeurs de la procédure civile chapeautent l'ensemble des règles de procédure civile, dont celles afférentes à la tenue des interrogatoires au préalable.

[16] À cet égard, les principes directeurs énoncent que les parties à une instance ont la maîtrise de leur dossier, sous réserve du devoir des tribunaux de veiller au bon déroulement des instances et sujet à respecter les règles, les délais et les principes établis :

18. Les parties à une instance doivent respecter le principe de proportionnalité et s'assurer que leurs démarches, les actes de procédure, y compris le choix de contester oralement ou par écrit, et les moyens de preuve choisis sont, eu égard aux coûts et au temps exigé, proportionnés à la nature et à la complexité de l'affaire et à la finalité de la demande.

Les juges doivent faire de même dans la gestion de chacune des instances qui leur sont confiées, et ce, quelle que soit l'étape à laquelle ils interviennent. Les mesures et les actes qu'ils ordonnent ou autorisent doivent l'être dans le respect de ce principe, tout en tenant compte de la bonne administration de la justice.

19. Les parties à une instance ont, sous réserve du devoir des tribunaux d'assurer la saine gestion des instances et de veiller à leur bon déroulement, la maîtrise de leur dossier dans le respect des principes, des objectifs et des règles de la procédure et des délais établis.

Elles doivent veiller à limiter l'affaire à ce qui est nécessaire pour résoudre le litige et elles ne doivent pas agir en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive ou déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi.

[...]

[17] C'est dans ce contexte, à la lumière des principes directeurs tels qu'ils étaient énoncés à l'époque, que la Cour d'appel détermine dans l'arrêt précité qu'une partie ne peut assigner un second témoin de la partie adverse pour être interrogé au préalable sans la permission du Tribunal si ce témoignage n'a pas fait l'objet d'une entente préalable dans le cadre du protocole de l'instance⁹.

[18] À cet égard, notons que les décisions du Tribunal en matière de gestion reflètent clairement que les détails entourant l'interrogatoire au préalable, incluant l'identité des témoins, constituent une composante essentielle du protocole judiciaire¹⁰.

⁸ *Corporate Assets Inc. c. 9214-6463, I.p.*, 2013 QCCA 673, par. 13.

⁹ *Id.*, par. 14, 15 et 18.

¹⁰ *Investissements Taureau c. Simon*, 2019 QCCS 3148 :« [10] [...] à défaut d'exposer dans ce nouveau protocole tous les détails requis concernant les interrogatoires préalables envisagés (noms des témoins, dates précises, heure, durée) la partie défaillante s'expose à être déclarée forclosée de procéder à tout interrogatoire préalable »; *Motel Le Crépuscule c. Bridgestone Canada*, 2016 QCCS 5667 :« [5] Considérant qu'aucun interrogatoire préalable ne peut avoir lieu dans le présent dossier sans le dépôt par les parties d'un nouveau protocole qui indique les noms des témoins et la date, l'heure et le lieu de leurs interrogatoires. ».

[19] Par ailleurs, ce contrat judiciaire n'a pas une valeur absolue et n'est pas *un carcan rigide destiné à faire perdre des droits* à une partie sans raison sérieuse. S'il y a lieu de préserver les droits d'une partie, le Tribunal pourra permettre d'y ajouter ou d'y déroger¹¹.

[20] Il demeure que le manquement au respect du protocole judiciaire peut constituer un manquement important dans le déroulement de l'instance. Citons à cet égard les auteurs Ferland et Emery dans leur *Précis de procédure civile*¹² :

1-167 – Le protocole de l'instance (entente sur le déroulement de l'instance) (art. 148) lie les parties quant au déroulement de l'instance et constitue un véritable « contrat judiciaire ». Ce contrat judiciaire est toutefois un « contrat judiciaire supervisé » par le tribunal, qui veille au bon déroulement de l'instance et intervient pour en assurer la saine gestion. Le nouveau Code prévoit expressément l'examen du protocole de l'instance par le tribunal et la convocation éventuelle des parties par le tribunal à une conférence de gestion (art. 150, 153).

[...]

1-1198 – Le protocole de l'instance accepté par le tribunal ou établi avec lui s'impose aux parties qui sont tenues de le respecter sous peine, entre autres, des frais de justice (art. 339 et s.) engagés par l'une ou l'autre d'entre elles ou par un tiers et qui résultent de leur manquement (art. 150, al. 2, 341, 342).

[21] Le Tribunal peut conclure à l'existence d'un manquement important même s'il en vient à accorder la demande d'une partie qui entraîne du coup un préjudice pour l'autre partie. C'est ce qui ressort de la décision *Layla Jet Ltd c. Acass Canada*¹³ dans laquelle le juge Lukasz Granosik accorde une demande de remise tout en considérant que celle-ci découle d'un manquement important dans le déroulement de l'instance, faute par la partie d'avoir assigné un témoin clé dans les délais utiles.

2. DISCUSSION

[22] Mme Marra apparaît certainement connaître le produit en litige pour avoir été spécialiste du produit, responsable de sa gestion, puis de sa performance pendant la période en litige.

[23] On comprend des arguments avancés (avec une certaine réserve considérant le litige mû entre les parties), que les avocats du demandeur anticipent que le témoignage de Mme Marra sera plus éclairant considérant que celle-ci a eu une implication directe dans les opérations spécifiques liées aux passes de vol.

¹¹ *Corporate Assets Inc. c. 9214-6463, I.p.*, préc., note 8, par. 16 et 17.

¹² Denis Ferland et Benoît Emery, *Précis de procédure civile*, 2^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2020, par. 1-167 et 1-1198.

¹³ *Layla Jet Ltd. c. Acass Canada Ltd.*, 2020 QCCS 1524.

[24] Le Tribunal retient que la demande d'interroger ce témoin par le demandeur n'aurait vraisemblablement pas été contestable eut-elle été formulée dans le cadre du premier protocole de l'instance.

[25] L'interrogatoire au préalable constitue une étape importante du processus judiciaire et le choix du représentant interrogé lors de cette phase exploratoire du dossier l'est tout autant. Les arguments de la défenderesse ne convainquent pas que Mme Marra ne serait pas en mesure de répondre aux questions des avocats du demandeur et le Tribunal ne saurait substituer son appréciation à celle des avocats en demande qui insistent pour interroger cette dernière malgré les représentations de la défenderesse qui décrivent M. Strohmaier comme un témoin mieux en mesure de répondre à leurs questions, lesquelles, soulignons-le, ne sont pas précisées.

[26] Par ailleurs, la justification du retard à demander à interroger Mme Marra plutôt que M. Strohmaier est peu convaincante. Les explications fournies ne permettent pas de comprendre comment exactement les préengagements fournis ont amené les avocats du demandeur à modifier ce choix et, plus particulièrement, pourquoi ce choix n'aurait pu être exercé plus tôt.

[27] Cette demande de changement est faite à contretemps et elle entraîne selon la défenderesse une duplication des honoraires versés à ses procureurs pour préparer l'interrogatoire de son représentant.

[28] Le Tribunal est d'avis que ce changement de témoin à contretemps constitue un manquement susceptible de revêtir le caractère d'importance envisagé par l'article 342 du *Code de procédure civile* dans les circonstances du présent dossier.

[29] En effet, le délai de plus d'une année depuis l'identification de M. Strohmaier à titre de témoin, l'importance considérable des préengagements requis et fournis en vue de l'interrogatoire, le travail de préparation de ce témoin associé à l'envergure des préengagements demandés et le préavis relativement court entre la demande de changement et la date fixée pour l'interrogatoire sont des éléments qui invitaient les avocats du demandeur à anticiper que la défenderesse était susceptible de subir un préjudice du fait de leur demande.

[30] Dans ces circonstances, le Tribunal est d'avis que l'importance du manquement au sens de l'article 342 C.p.c. doit se mesurer à la lumière d'éléments de preuve établissant la duplication du travail occasionnée par le changement de témoin quelques semaines à l'avance. Cette question et la mesure de la compensation qui pourrait être versée à la défenderesse, le cas échéant, seront discutées dans une prochaine étape dont les modalités demeurent à convenir avec les parties et leurs avocats.

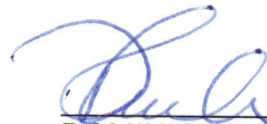
POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[31] **AUTORISE** le demandeur à interroger Mme Rosa Marra aux lieu et place de M. Kevin Strohmaier;

[32] **IMPARTIT** à la partie défenderesse un délai de 30 jours pour soumettre, si elle le souhaite, une demande de compensation en vertu de l'article 342 C.p.c.;

[33] **ORDONNE** aux parties de soumettre un protocole de l'instance modifié dans les trente jours du présent jugement et **PROLONGE** d'autant la date d'inscription du dossier pour instruction et jugement;

[34] **LE TOUT** sans frais de justice, autre que ceux susceptibles d'être accordés en application de l'article 342 C.p.c.



DOMINIQUE POULIN, J.C.S.

Me Jérémie John Martin
Me Sébastien A. Paquette
CHAMPLAIN AVOCATS
Avocats du demandeur

Me Matthew Angelus
Me Sylvie Rodrigue
SOCIÉTÉ D'AVOCATS TORYS S.E.N.C.R.L.
Avocats de la défenderesse

Date d'audience : 26 avril 2023