

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre des actions collectives)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-001176-227

DATE : Le 4 juillet 2023

SOUS LA PRÉSIDENTENCE DE L'HONORABLE LUKASZ GRANOSIK, j.c.s.

ÉLOÏSE BOIES
Demanderesse
c.
GOOGLE LLC
Défenderesse

JUGEMENT
(preuve appropriée)

[1] La demanderesse souhaite exercer une action collective contre Google, pour le groupe suivant :

toute personne, physique ou morale, qui a utilisé ou visité Youtube depuis le 15 mars 2020, alors qu'elle résidait au Québec ou y avait un établissement.

[2] Par cette action collective, elle réclame des dommages compensatoires et punitifs, essentiellement au motif que Google aurait censuré ses vidéos, aurait imposé de nouvelles règles de fonctionnement à son insu et a ainsi modifié le contrat liant les

parties, contrairement à la *Loi sur la protection du consommateur*¹ (LPC) et, que globalement, elle aurait atteint à sa liberté d'expression et son droit à la dignité dans le contexte de la pandémie du Covid-19.

[3] En prévision du débat sur l'autorisation, Google souhaite produire une preuve appropriée afin de permettre au tribunal de bénéficier du « *true and complete factual matrix regarding the allegations advanced by the Plaintiff* ». Cette preuve consiste en une déclaration sous serment d'une gestionnaire de YouTube ainsi que de trois annexes. Google avance que cette déclaration sous serment vise à rectifier les allégations portant sur les conditions d'utilisation de la plateforme YouTube, sur la manière d'adopter ces dernières et sur la qualification de ces conditions en tant que clause externe au contrat et, enfin sur l'acceptation de ces conditions par la demanderesse. En annexe de cette déclaration sous serment, Google propose la preuve que le nombre d'abonnés de la demanderesse a cru pendant la période 2013-2023 (Annexe A), les écrans apparaissant lors du téléversement des vidéos par la demanderesse (Annexe B) et les écrans colligeant toutes les règles et instructions applicables et appelés « Règlements de la communauté » (Annexe C).

* * * * *

[4] Une partie défenderesse qui souhaite déposer une preuve appropriée en vue de l'évaluation par le Tribunal des critères de 575 C.p.c. doit s'assurer que celle-ci soit « *essentielle, indispensable et limitée (...)* ». Cette preuve ne doit surtout pas entraîner la tenue d'un débat contradictoire, appartenant au fond du dossier, à l'étape de l'autorisation, tel que la Cour d'appel l'a rappelé dans l'affaire *Subway*² :

[51] Cette preuve doit en effet être essentielle, indispensable et limitée à ce qui permet de démontrer *sans conteste* que les faits allégués sont invraisemblables ou faux. Elle ne doit pas avoir pour effet de forcer la tenue d'un débat contradictoire sur une question de fond ou, dit autrement, entraîner la tenue d'un procès avant le procès

[52] Si la preuve déposée est susceptible d'être éventuellement contredite par le requérant, le juge de l'autorisation doit faire preuve de prudence et ne pas tenir pour acquis qu'elle est vraie. Il doit se rappeler qu'il ne doit tenir pour avérés que les faits allégués par le requérant et non pas ceux allégués par l'intimé, même lorsque la preuve produite par ce dernier démontre *prima*

¹ RLRQ, c. P-40.1.

² *Durand c. Subway Franchise Systems of Canada*, 2020 QCCA 1647.

facie l'existence de ces faits.

(Références omises)

[5] Ce principe voulant qu'une preuve appropriée doit être limitée à ce qui permet d'établir sans conteste l'in vraisemblance ou la fausseté de faits allégués par la demande a auparavant été énoncé dans l'affaire *Asselin*³ :

[38] Bien sûr, aux termes mêmes de l'art. 574 C.p.c. (autrefois 1002 a.C.p.c.), « le tribunal peut permettre la présentation d'une preuve appropriée/the court may allow relevant evidence to be submitted », accessoirement à la contestation de la demande d'autorisation, le demandeur étant pour sa part autorisé à déposer au soutien de sa procédure, sans permission préalable, certaines pièces qu'il estime de nature à donner du poids à ses allégations. Mais cela doit être fait avec modération et être réservé à l'essentiel et l'indispensable. Or, l'essentiel et l'indispensable, côté demandeur, devraient normalement être assez sobres vu la présomption rattachée aux allégations de fait qu'énonce sa procédure. Il devrait en aller de même du côté du défendeur, dont la preuve, vu la présomption attachée aux faits allégués, devrait être limitée à ce qui permet d'en établir sans conteste l'in vraisemblance ou la fausseté. C'est là le « couloir étroit » dont parle la Cour dans *Agostino*. Car, ainsi que l'écrit succinctement le juge Chamberland, au stade de l'autorisation, « le fardeau [du requérant] en est un de logique et non de preuve ». Il faut conséquemment éviter de laisser les parties passer de la logique à la preuve (prépondérante) et de faire ainsi un pré-procès, ce qui n'est pas, répétons-le, l'objet de la démarche d'autorisation.

[6] Enfin, le juge Bisson, dans un exercice de synthèse globale, a résumé ainsi les principes applicables à la preuve appropriée au stade de l'autorisation⁴ :

[17] Les demandes de preuve appropriée à l'étape de l'autorisation sont prévues à l'article 574 Cpc. La jurisprudence de la Cour d'appel et de la Cour suprême du Canada nous enseigne quels sont les critères applicables :

- le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire afin d'autoriser une preuve pertinente et appropriée ainsi que la tenue d'un interrogatoire du représentant, dans le cadre du processus d'autorisation;
- une preuve n'est appropriée que si elle est pertinente et utile à la vérification des critères de l'article 575 Cpc. Le consentement de la partie demanderesse à une preuve suggérée par la défense ne suffit pas à en autoriser le dépôt;
- la preuve documentaire et l'interrogatoire proposés doivent respecter les principes de la conduite raisonnable et de la proportionnalité posés aux articles 18 et 19 Cpc;

³ *Asselin c. Desjardins cabinet de services financiers inc.*, 2017 QCCA 1673.

⁴ *Ward c. Procureur général du Canada*, 2021 QCCS 109.

- la vérification de la véracité des allégations de la demande relève du fond. Une partie défenderesse ne peut mettre en preuve des éléments qui relèvent de la nature d'un moyen de défense au mérite;
- le tribunal doit analyser la demande soumise à la lumière des enseignements récents de la Cour suprême du Canada et de la Cour d'appel sur l'autorisation des actions collectives et qui favorisent une interprétation et une application libérales des critères d'autorisation;
- à ce stade, la finalité de la demande se limite au seuil fixé par la Cour suprême du Canada, soit la démonstration d'une cause défendable. Le tribunal doit se garder d'autoriser une preuve qui inclut davantage que ce qui est strictement nécessaire pour atteindre ce seuil;
- le tribunal doit se demander si la preuve requise l'aidera à déterminer si les critères d'autorisation sont respectés ou si elle permettra plutôt de déterminer si le recours est fondé; dans cette dernière hypothèse, la preuve n'est pas recevable à ce stade;
- la prudence est de mise dans l'analyse d'une demande de permission de produire une preuve appropriée; il s'agit de choisir une voie moyenne entre la rigidité et la permissivité;
- il doit être démontré que la preuve demandée est appropriée et pertinente dans les circonstances spécifiques et les faits propres du dossier, notamment en regard des allégations et du contenu de la demande d'autorisation;
- le fardeau de convaincre le tribunal de l'utilité et du caractère approprié de la preuve repose sur la partie qui la demande;
- le tribunal ne doit pas laisser les parties produire une preuve volumineuse et ne doit en aucun cas examiner la preuve produite en profondeur comme s'il s'agissait d'évaluer le fond de l'affaire;
- le processus d'autorisation d'une action collective n'est pas, du point de vue de la preuve, une sorte de préenquête sur le fond. C'est un mécanisme de filtrage;
- l'admission de preuve appropriée doit être faite avec modération et être réservée à l'essentiel et l'indispensable. Or, l'essentiel et l'indispensable, du côté du demandeur, devraient normalement être assez sobres vu la présomption rattachée aux allégations de fait qu'énonce sa procédure. Il devrait en aller de même du côté de la défense, dont la preuve, vu la présomption attachée aux faits allégués, devrait être limitée à ce qui permet d'en établir sans contester l'invraisemblance ou la fausseté. C'est là un « couloir étroit »;
- puisque le fardeau du demandeur à l'autorisation en est un de logique et non de preuve, il faut conséquemment éviter de laisser les parties passer de la logique à la preuve (prépondérante) et de faire ainsi un préprocès, ce qui n'est pas l'objet de la démarche d'autorisation;

- pour échapper à la perspective d'une action collective, la partie défenderesse souhaitera généralement présenter une preuve destinée à démontrer que l'action envisagée ne tient pas et, pour ce faire, elle pourrait bien forcer la note, sur le thème « abondance de biens ne nuit pas ». Le juge doit résister à cette propension, tout comme il doit se garder d'examiner sous toutes leurs coutures les éléments produits par l'une et l'autre des parties, au risque de transformer la nature d'un débat qui ne doit ni empiéter sur le fond, ni trancher celui-ci prématurément, ni porter sur les moyens de défense;
- à l'autorisation, le tribunal doit simplement porter un regard sommaire sur la preuve, qui devrait elle-même être d'une certaine frugalité;
- dans tous les cas, la preuve autorisée doit permettre d'évaluer les quatre critères que le juge de l'autorisation doit examiner et non le bien-fondé du dossier. Et si, par malheur, le juge de l'autorisation se retrouve devant des faits contradictoires, il doit faire prévaloir le principe général qui est de tenir pour avérés ceux de la demande d'autorisation, sauf s'ils apparaissent invraisemblables ou manifestement inexacts;
- si l'on ne veut pas que les actions collectives accaparent une part indue des ressources judiciaires, ressources limitées, il serait donc utile, dans l'état actuel du droit, que l'on évite de faire au stade de l'autorisation ce qui, en réalité, appartient au fond.

[18] La Cour d'appel et la Cour suprême du Canada ajoutent que les seuls moyens de défense qui peuvent être tranchés par le juge d'autorisation sont ceux qui reposent sur une « pure question de droit au stade de l'autorisation si le sort de l'action collective projetée en dépend ». (...)

[20] Enfin, il existe des décisions de la Cour supérieure qui autorisent le dépôt d'une preuve qui permet non seulement de démontrer le caractère invraisemblable ou faux de certaines allégations, mais également :

- de comprendre la nature des opérations de la partie défenderesse;
- de remplir un vide factuel laissé par la demande d'autorisation;
- de compléter, corriger ou contredire les allégations de la demande d'autorisation lorsqu'elle permet au tribunal d'avoir une meilleure compréhension du contexte factuel de la demande; ou
- d'être utile au débat d'autorisation.

[7] Bref, la preuve permettant de plaider les moyens de défense fondés sur l'article 575 C.p.c. est admissible, mais celle relevant des moyens de défense au fond ne l'est pas.

* * * * *

[8] La déclaration sous serment de la gestionnaire de YouTube ne fait que présenter les Annexes et ainsi, le sort de ces dernières déterminera si cette déclaration doit être admise en preuve, en tout ou en partie.

[9] L'Annexe A démontre la progression du nombre d'abonnés à la chaîne YouTube de la demanderesse, malgré la censure alléguée. Google tente ainsi de contredire, voire de contextualiser, l'allégation voulant que la demanderesse ait connu une diminution de la croissance et de la notoriété de sa chaîne

[10] Cette preuve ne permet pas de prouver que la demanderesse n'a subi aucun dommage et qu'elle ne possède pas ainsi une cause défendable. Que le nombre d'abonnés augmente ou non et dans quelle mesure, cela ne démontre pas que la croissance de la chaîne de la demanderesse n'aurait pas été freinée pour autant. Il est possible d'avancer que le nombre d'abonnés aurait cru davantage ou différemment n'eût été des actions posées par YouTube. Il s'agit d'une question de fait et cette preuve n'est ni nécessaire ni même utile pour étudier les critères de l'article 575 C.p.c. L'annexe A ne constitue donc pas une preuve appropriée.

[11] L'Annexe B démontre qu'à chaque tentative de téléversement de vidéos, la demanderesse aurait vu un écran où il est indiqué que : « *En soumettant vos vidéos sur YouTube, vous consentez aux conditions d'utilisation et au règlement de la communauté de YouTube* ». Selon Google, la demanderesse a ainsi consenti à cet ensemble contractuel et ne peut plus s'en plaindre aujourd'hui. L'Annexe C quant à elle, démontre le contenu du lien « *Règlement de la communauté* », truffé d'autres liens et hyperliens, auxquels la demanderesse aurait eu accès en cliquant sur le texte apparaissant sur l'écran indiqué à l'Annexe B et ensuite à l'Annexe C. Selon Google, la demanderesse était donc parfaitement au courant de la situation et ne peut plaider que ces règlements de YouTube lui sont inopposables.

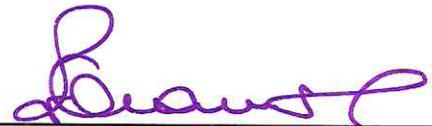
[12] Cet argument méconnaît la nature véritable de la position de la demanderesse. Cette dernière avance que le règlement en question est illégal au regard du *Code civil du Québec* et de la LPC. Elle ajoute que son consentement au moyen d'un « click » ne respecte pas le caractère explicite d'un consentement permettant de renoncer à ses droits et libertés fondamentaux qu'elle invoque, protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne*.

[13] Ainsi, même si la preuve appropriée était autorisée, le débat demeurerait entier. Que la demanderesse ait pu consentir ou ait réellement consenti à ces règles et procédures, il est plausible que ces dernières soient tout simplement invalides, car en transgression des lois d'ordre public. En conséquence, la preuve que Google souhaite ajouter au dossier n'est pas utile au débat sur l'autorisation et ne permettra pas non plus de démontrer *sans conteste* que les faits allégués sont invraisemblables ou faux.

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[14] **REJETTE** la demande de preuve appropriée;

[15] **AVEC** frais de justice.



LUKASZ GRANOSIK, j.c.s.

Me William Desrochers
VIRTULEX AVOCATS S.E.N.C.
Avocat de la demanderesse

Me Noah Boudreau
Me Mirna Kaddis
FASKEN MARTINEAU DUMOULIN S.E.N.C.R.L.
Avocats de la défenderesse

Date d'audience : Sur dossier; dernières représentations écrites reçues le 14 juin
2023