

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N°: 500-06-000636-130

DATE : 19 mars 2024

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE BERNARD SYNNOTT, J.C.S.

INGA SIBIGA

Demanderesse

c.

FIDO SOLUTIONS INC.

et

ROGERS COMMUNICATIONS INC.

et

BELL MOBILITY INC.

et

TELUS COMMUNICATIONS INC.

Défenderesses

et

MEDIAQMI INC.

et

GROUPE TVA INC.

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause

JUGEMENT

L'APERÇU

[1] La demanderesse est la représentante d'un groupe à une action collective autorisée dans la présente affaire. Elle reproche aux quatre entreprises de télécommunications défenderesses, d'avoir facturé à leurs clients respectifs des frais d'itinérance excessifs.

[2] Alors que le dossier en est toujours à la phase exploratoire, elle demande aux défenderesses de lui fournir des documents que celles-ci considèrent comme hautement confidentiels. Elles sont d'avis qu'ils contiennent des secrets commerciaux importants, ce qui leur conférerait la légitimité de demander qu'ils demeurent confidentiels, du moins jusqu'au procès.

[3] Afin d'éviter des débats inutiles, elles acceptent de les remettre à la demanderesse, mais exigent en retour la signature d'une entente de confidentialité que celle-ci accepte de négocier et de signer¹.

[4] Alors que le dossier n'est pas encore en état, elle avise les défenderesses qu'elle entend produire au dossier de la Cour les documents qui lui ont été remis. L'avis est transmis conformément à l'entente de confidentialité qui prévoit le mécanisme applicable dans les circonstances². Les défenderesses demandent au Tribunal d'en empêcher le dépôt ou à tout le moins, d'en ordonner la mise sous scellés jusqu'au procès.

[5] La demanderesse avise alors les médias de la demande de mise sous scellés et de ce fait, elle les invite à se joindre au débat sur la question. Seules les entités MédiasQMI inc. ainsi que Groupe TVA inc. donnent signe de vie et demandent d'être autorisées à intervenir au débat, d'abord de façon conservatoire ou agressive, plus tard de façon amicale uniquement. Les défenderesses contestent une telle demande puisqu'elles considèrent que l'intervention est prématurée et inutile. Elles plaident également l'apparence de conflit d'intérêts, puisque le plus haut dirigeant de ces médias est également le plus haut dirigeant de Vidéotron, leur concurrente directe. Il s'agirait pour elles de manœuvres déguisées pour permettre à Vidéotron de mettre la main sur des documents hautement confidentiels, que la concurrence ne saurait voir.

[6] À la toute fin de la journée d'audience sur les présentes demandes et alors que toutes les parties ont terminé leurs plaidoiries, la demanderesse offre au Tribunal de lui transmettre une copie des documents en cause. Les défenderesses s'y opposent et

¹ Pièce R-1, entente de confidentialité du 9 septembre 2021.

² Pièce R-1, par. 7 et 8.

considèrent comme tardive une telle demande. Dans la mesure où la demanderesse avait eu toute l'opportunité de fournir au Tribunal l'ensemble de la documentation faisant l'objet du débat bien avant l'audition, la demande de la demanderesse est refusée.

[7] Ainsi donc, au moment de l'audience et encore aujourd'hui, le Tribunal n'a pas le bénéfice d'avoir en sa possession les documents faisant l'objet du débat et il ne peut poser aucun jugement à leur égard, même sous forme de voire-dire, parce qu'il ne les a pas. Il lui est donc impossible de vérifier à ce stade-ci s'ils sont effectivement hautement confidentiels ou non. Toutefois, des affidavits non ambigus des représentantes des défenderesses confirment qu'il s'agit de secrets commerciaux qui ne peuvent être divulgués à la concurrence.

[8] Pour les raisons ci-après exprimées, le Tribunal ne permet pas à ce stade-ci le dépôt des documents en cause. Dans l'éventualité où les pièces étaient déposées avant le procès, le Tribunal ordonne la mise sous scellés de celles qui sont visées par l'entente de confidentialité et défère au juge du fond le soin de déterminer les dispositions à prendre ou à ne pas prendre quant à de tels documents. Le Tribunal rejette également la demande d'intervention amicale des médias intervenants.

LE CONTEXTE

[9] La demanderesse soutient que par le passé, les défenderesses ont facturé aux consommateurs des frais d'itinérance internationale disproportionnés et abusifs, contrairement à l'article 8 de la *Loi sur la protection du consommateur*³ et à l'article 1437 du *Code civil du Québec*.

[10] Le 16 août 2016, la Cour d'appel autorise l'action collective pour le groupe suivant⁴ :

All consumers residing in Quebec who were charged international mobile data roaming fees by the respondents at a rate higher than \$5.00 per megabyte after January 8, 2010.

Tous les consommateurs qui résident au Québec et à qui les intimés ont facturé des frais d'itinérance pour les données à un taux excédant 5,00 \$ par mégaoctet après le 8 janvier 2010.

[11] La demande introductive vise ainsi à obtenir une réduction des obligations des membres du groupe ainsi que des dommages-intérêts punitifs, conformément à l'article 272 de la *LPC*.

³ RLRQ c. P-40.1.

⁴ *Sibiga c. Fido Solutions inc.*, 2016 QCCA 1299.

[12] Dans le cadre des procédures judiciaires, divers documents sont fournis à la demanderesse préalablement aux interrogatoires hors de Cour ou encore, sous la forme d'engagements souscrits pendant ou après ces interrogatoires.

[13] Le 9 septembre 2021, une entente de confidentialité négociée entre les parties est signée. Cette entente régit la communication des documents confidentiels fournis dans le cadre de la phase exploratoire. L'on veut s'assurer que les documents communiqués demeurent confidentiels et qu'ils ne soient utilisés que pour les fins de l'action collective. Il s'agit d'une entente de type « pour les yeux des avocats et des experts uniquement ».

[14] C'est dans ce contexte que les défenderesses acceptent de fournir à la demanderesse les documents ou renseignements confidentiels en leur possession. Ceux-ci concernent notamment les « taux effectifs moyens » payés aux fournisseurs étrangers de services sans fil, pour l'itinérance internationale de données, pour chaque pays et pour chaque région géographique, sur une base mensuelle, de 2010 à 2021.

[15] Ces documents sur les taux effectifs moyens révèlent les tarifs négociés par chacune des défenderesses avec chacun de leurs partenaires étrangers. Il s'agit de documents et d'informations sensibles que ni l'une ni l'autre des défenderesses ne veut divulguer à l'une ou l'autre des défenderesses, puisqu'il s'agit pour elles de secrets commerciaux. Par ailleurs, comme dans certains pays le nombre de joueurs en matière de télécommunication est somme toute limité, la divulgation des taux effectifs pour ces pays permettrait à un concurrent d'estimer avec une certaine précision les taux négociés avec chacune d'elles.

[16] Il va sans dire que les contrats signés par les défenderesses avec leurs partenaires commerciaux étrangers comportent également des clauses strictes de confidentialité et de non-divulgateion⁵. Les taux que négocient les partenaires étrangers avec les défenderesses varient de l'une à l'autre en raison de considérations commerciales propres à chacune. Les partenaires étrangers ne veulent donc pas que les taux négociés avec l'une ou l'autre, soient divulgués à l'une et l'autre.

[17] L'on peut résumer ainsi les renseignements que les défenderesses tentent de protéger :

- le taux effectif moyen payé aux fournisseurs de services sans fil pour chaque mois à compter de janvier 2018 aux États-Unis ;
- les montants payés au fournisseur de services sans fil étrangers pour les données en itinérance ;

⁵ Voir par exemple les déclarations sous serment de C. Gillies, par. 30; G. Carnevale, par 11; D. Morrow, par. 8 et 9.

- les revenus de chacune des défenderesses pour l'itinérance internationale des données ;
- les revenus, coûts et profits sous forme de tableau pour chaque année, et ce, sous différents chefs, comprenant les frais d'exploitation de certains secteurs, les paiements aux fournisseurs étrangers, les coûts de main-d'œuvre, les allocations de soutien, les coups de pensions et avantages de retraite, etc. ;

[18] Pour les défenderesses, la divulgation de ces renseignements au grand public permettrait aux entreprises concurrentes canadiennes telles Vidéotron, Shaw Communications ou Eastlink de se voir conférer un avantage concurrentiel indu puisqu'en obtenant des informations privilégiées sur les ententes négociées avec les tiers, elles pourraient en tirer profit dans leurs propres négociations avec les mêmes fournisseurs⁶. La divulgation publique permettrait donc à des concurrents tiers, non-parties au litige, d'utiliser l'information obtenue dans le cadre des présentes procédures judiciaires alors qu'à l'inverse, les défenderesses ne pourraient bénéficier des renseignements confidentiels détenus par les entreprises de télécommunications non poursuivies.

[19] Au surplus, les fournisseurs américains pourraient eux-mêmes tirer profit des renseignements divulgués dans le cadre du présent litige, ce qui pourrait se ressentir dans l'industrie canadienne du sans-fil⁷.

[20] Par ailleurs, les renseignements en question permettraient aux concurrents des défenderesses de calculer le volume de données en itinérance utilisé dans les régions, de comparer leurs propres données avec celles qui seraient devenues publiques et ainsi, développer des stratégies spécifiques pour gagner des parts de marché.

[21] Or, l'industrie canadienne du sans-fil demeure hautement compétitive et la moindre information s'avère particulièrement sensible dans la mesure où les concurrents se battent pour accroître leurs parts de marchés⁸.

[22] Bref, pour les défenderesses, il serait illogique que des secrets commerciaux soient divulgués du seul fait qu'elles sont poursuivies.

L'ANALYSE

i. Remarques préliminaires

[23] Aux fins de l'analyse et au risque de se répéter, il convient de souligner qu'à ce stade-ci, d'une part la preuve s'avère incomplète et d'autre part le Tribunal n'a pas encore eu le bénéfice d'étudier les documents et renseignements que l'on tente de

⁶ Interrogatoire de de Claire Gillies, p.33.

⁷ Déclaration assermentée de Claire Gillies.

⁸ Interrogatoire de Claire Gillies, p.12 et 13.

protéger, puisqu'il ne les a pas en sa possession. L'analyse doit donc être entreprise en fonction d'une preuve partielle et incomplète.

[24] Toutefois, la preuve administrée jusqu'à maintenant est convaincante : nous serions en présence de secrets commerciaux hautement confidentiels.

[25] Rappelons que les défenderesses n'ont accepté de communiquer l'information demandée que dans un souci de saine collaboration, conformément aux principes directeurs du *Code de procédure civile*. L'on ne saurait leur en faire reproche. L'entente de confidentialité prévoit par ailleurs que seuls les avocats et les experts de la demanderesse y auront accès dans le but unique de lui permettre de faire avancer le dossier.

[26] Toujours selon la preuve administrée à ce jour, seules les défenderesses seraient susceptibles de subir un préjudice du seul fait de voir exposés au grand public leurs secrets commerciaux. Quant au droit du public d'être bien informé, notamment à l'aide des médias, un tel droit ne saurait être amoindri puisque la présente ordonnance ne serait que temporaire. S'il s'avérait qu'au procès le juge du fond considérerait que les documents en cause ne peuvent être qualifiés en tout ou en partie de confidentiels, il lui appartiendrait de décider des dispositions à prendre à leur égard.

ii. Le moment du dépôt des pièces au greffe

[27] Le dépôt au greffe des documents reçus par la demanderesse avant même que le dossier ne soit en état n'est ici d'aucune utilité et n'est justifié par aucun impératif d'ordre juridique. Or, de façon générale, les pièces ne devraient être déposées que dans les quelques semaines précédant le procès, au moment où l'on sait avec plus de certitudes s'il procédera. Il est inutile d'encombrer les archives du palais de justice avec des documents qui risquent la plupart du temps de ne jamais être utilisés comme par exemple lorsqu'un règlement intervient avant le procès, ce qui est souvent le cas.

[28] C'est d'ailleurs l'esprit du *CPC* qui exige la communication des pièces, mais qui en reporte le dépôt au greffe à plus tard. D'ailleurs, même au moment de l'inscription pour instruction et jugement, seul l'inventaire des pièces est dressé, sans que celles-ci n'aient à être déposées au greffe :

174. La demande d'inscription pour instruction et jugement est faite au moyen d'une déclaration commune des parties indiquant que le dossier est en état et énonçant les éléments suivants:

[...]

2° l'inventaire des pièces et des autres éléments de preuve communiqués aux autres parties;

[29] Ce n'est qu'après l'inscription et environ 15 jours avant l'instruction que les pièces devraient être produites au greffe, sauf une demande spécifique du tribunal :

250. À moins que les pièces et les autres éléments de preuve n'aient déjà été produits au greffe du tribunal en vue de la conférence préparatoire à l'instruction, les parties les produisent, au moins 15 jours avant la date fixée pour l'instruction; ce délai est d'au moins trois jours à l'avance si la date de l'instruction est fixée à moins de 15 jours. Cependant, dans tous les cas, le tribunal peut demander que les pièces et les autres éléments de preuve lui soient remis dans le délai qu'il indique.

Lorsqu'il y a traitement de l'affaire inscrite par suite du défaut du défendeur, les pièces et les autres éléments de preuve sont produits avec la demande d'inscription pour jugement.

[30] De l'avis du Tribunal, l'expression « au moins 15 jours » avant l'instruction est indicative du moment où une partie devrait déposer ses pièces au greffe. L'on parle ici d'environ deux semaines avant le procès, sauf si les pièces ont déjà été déposées dans le contexte bien précis d'une conférence préparatoire à l'instruction ou à la demande du juge. L'on est loin, comme cela est le cas ici, d'une production stratégiquement hâtive, alors que comme l'on peut s'en douter - selon l'avancement actuel du dossier - le procès au mérite ne procédera que dans quelques années.

[31] Le *CPC* regorge de nombreux autres exemples où le législateur a jugé bon de n'exiger que la communication des pièces, sans en exiger le dépôt au greffe, sauf si évidemment cela s'avère utile et nécessaire⁹. Ainsi donc et sans même considérer l'engagement de confidentialité signé par les parties, la règle implicite de confidentialité consacrée dans l'arrêt *Lac d'amiante du Québec*¹⁰ continue de s'appliquer aux documents communiqués à la demanderesse par les défenderesses, puisque son droit de les déposer au greffe n'est pas encore actuel.

[32] Dans les circonstances, l'avis d'intention de la demanderesse de la production des pièces au greffe est prématuré et n'est pas justifié ni utile. Il s'agit d'un débat qui devrait être tranché par le juge du fond et non pas sommairement des années avant le procès. Il y a donc lieu d'interdire la production des pièces en question, jusqu'aux jours précédant le procès, à moins qu'un autre juge en décide autrement selon les circonstances.

iii. La publicité des débats

[33] Malgré la conclusion à laquelle en vient le Tribunal sur la prématurité du dépôt des pièces, il analysera tout de même la question relative aux ordonnances de mise sous scellés ou de confidentialité.

⁹ Articles 145, 158, 170, 175, 179, 146, 247, 252 CPC.

¹⁰ *Lac d'Amiante du Québec Ltée c. 2858-0702 Québec Inc.*, 2001 CSC 51.

[34] Principe consacré et repris notamment par l'arrêt *Sherman (Succession) c. Donovan*¹¹, il ne fait pas de doute que la publicité des débats est la règle. Celle-ci souffre toutefois de quelques exceptions, notamment au niveau de la protection d'intérêts légitimes importants, ce que confirme le *CPC* :

12. Le tribunal peut faire exception au principe de la publicité s'il considère que l'ordre public, notamment la protection de la dignité des personnes concernées par une demande, ou la protection d'intérêts légitimes importants exige que l'audience se tienne à huis clos, que soit interdit ou restreint l'accès à un document ou la divulgation ou la diffusion des renseignements et des documents qu'il indique ou que soit assuré l'anonymat des personnes concernées.

[Soulignement ajouté]

[35] Dans l'affaire *Sherman (Succession)* précitée, la Cour suprême élabore trois critères qui doivent être tous rencontrés pour qu'une ordonnance de confidentialité puisse être prononcée :

[38] Pour obtenir gain de cause, la personne qui demande au tribunal d'exercer son pouvoir discrétionnaire de façon à limiter la présomption de publicité doit établir que :

(1) la publicité des débats judiciaires pose un risque sérieux pour un intérêt public important;

(2) l'ordonnance sollicitée est nécessaire pour écarter ce risque sérieux pour l'intérêt mis en évidence, car d'autres mesures raisonnables ne permettront pas d'écarter ce risque; et

(3) du point de vue de la proportionnalité, les avantages de l'ordonnance l'emportent sur ses effets négatifs.

Ce n'est que lorsque ces trois conditions préalables sont remplies qu'une ordonnance discrétionnaire ayant pour effet de limiter la publicité des débats judiciaires — par exemple une ordonnance de mise sous scellés, une interdiction de publication, une ordonnance excluant le public d'une audience ou une ordonnance de caviardage — pourra dûment être rendue. Ce test s'applique à toutes les limites discrétionnaires à la publicité des débats judiciaires, sous réserve uniquement d'une loi valide (*Toronto Star Newspapers Ltd. c. Ontario*, 2005 CSC 41, [2005] 2 R.C.S. 188, par. 7 et 22).

[36] De l'avis du Tribunal, les trois conditions préalables sont ici remplies et, partant, les ordonnances de confidentialité demandées sont bien fondées. Il convient de rappeler que l'intérêt public important auquel fait référence la Cour suprême vise un

¹¹ *Sherman (Succession) c. Donovan*, 2021 CSC 25.

large éventail qui comprend même un intérêt commercial (que l'on retrouve ici), tel qu'exprimé dans l'affaire *Sierra Club du Canada*¹² :

59 L'intérêt commercial en jeu en l'espèce a trait à la préservation d'obligations contractuelles de confidentialité. L'appelante fait valoir qu'un préjudice irréparable sera causé à ses intérêts commerciaux si les documents confidentiels sont divulgués. À mon avis, la préservation de renseignements confidentiels est un intérêt commercial suffisamment important pour satisfaire au premier volet de l'analyse dès lors que certaines conditions relatives aux renseignements sont réunies.

[Soulignement ajouté]

[37] Par ailleurs, tout comme dans l'affaire *Option Consommateurs*¹³, l'intérêt en question ne se rapporte pas uniquement et spécifiquement à l'intérêt purement commercial des parties au litige. La divulgation des renseignements entraînerait un manquement à plusieurs ententes de non-divulgaration. L'on peut donc parler ici plus largement de l'intérêt commercial général à protéger les renseignements confidentiels. À cet égard, voici comment notre collègue, la juge Johanne Mainville s'exprime :

[49] En l'espèce, à l'instar de la décision *Sierra Club*, l'intérêt commercial important en jeu a trait à la préservation d'obligations contractuelles de confidentialité. Selon la Cour suprême, le fait que la divulgation entraînera un manquement à une entente de non-divulgaration constitue un intérêt commercial suffisamment important pour satisfaire un des volets de l'analyse, si certaines conditions relatives aux renseignements sont réunies.

[38] Par ailleurs, l'ordonnance est nécessaire puisque d'autres mesures ne permettront pas d'écartier le risque mentionné au premier critère. De plus, les avantages de l'ordonnance recherchée dépassent ses effets négatifs. Les défenderesses ont donc démontré l'existence d'une atteinte subjective et objective à la confidentialité. Les ordonnances demandées sont raisonnables et il existe une proportionnalité entre la mesure et l'intérêt important à protéger. Elles seront donc délivrées avec de légères modulations.

iv. La demande d'intervention amicale

[39] L'intervention volontaire est dite amicale lorsque le tiers ne demande qu'à participer au débat lors de l'instruction :

187. Le tiers qui entend intervenir à titre amical lors de l'instruction doit être autorisé

187. A third person who wishes to intervene as a friend of the court during the trial must obtain

¹² *Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances)*, 2002 CSC 41.

¹³ *Option Consommateurs c. Société des loteries du Québec (Loto-Québec)*, 2021 QCCS 4954, para. 48-49.

par le tribunal. Il doit présenter un acte d'intervention exposant le but et les motifs de son intervention et le notifier aux parties au moins cinq jours avant la date fixée pour la présentation de sa demande au tribunal.

Le tribunal peut, après avoir entendu le tiers et les parties, autoriser l'intervention s'il l'estime opportune; il prend en compte l'importance des questions en litige, au regard notamment de l'intérêt public, et l'utilité de l'apport du tiers au débat.

authorization from the court. The person must file a declaration of intervention setting out the purpose of and grounds for the intervention and notify it to the parties at least five days before the date the application for authorization is to be presented before the court.

After hearing the third person and the parties, the court may grant authorization if it is of the opinion that the intervention is expedient; in making its decision, the court considers the importance of the issues in dispute, particularly in relation to the public interest, and the usefulness of the third person's contribution to the debate.

[40] Avec égards, la demande d'intervention amicale dans une procédure préliminaire au procès s'avère prématurée. L'intervention amicale ne peut être présentée qu'au juge saisi du mérite de l'affaire, et ce, conformément à l'article 187 *CPC*.

[41] De toute façon, le Tribunal a malgré tout entendu les représentations des médias intervenants et bien que leurs représentations aient été intéressantes, elles n'ont rien ajouté d'utile au débat au sens du *CPC*.

[42] Cela suffit pour rejeter la demande d'intervention amicale, du moins à ce stade-ci. Il n'est donc pas utile de traiter de la question de l'apparence de conflit d'intérêts des médias intervenants amicalement.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[43] **ACCUEILLE** les demandes des défenderesses ;

[44] **INTERDIT** à la demanderesse de produire au greffe de cette Cour les pièces visées par l'entente de confidentialité signée entre les parties, et ce, jusqu'au procès ou encore, jusqu'à toute autre décision d'un juge de cette Cour;

[45] **DÉLIVRE** une ordonnance de confidentialité à l'égard des documents énumérés dans l'avis du 13 mai 2022 transmis par la demanderesse et intitulé *Avis d'intention de déposer des pièces*;

[46] **DÉCLARE** que les documents énumérés dans *l'Avis d'intention de déposer des pièces* du 13 mai 2022 doivent être traités de façon confidentielle et n'être utilisés qu'aux fins de la présente action collective ;

[47] **DÉCLARE** que seuls les avocats et les experts de la demanderesse peuvent avoir accès aux documents visés à l'engagement de confidentialité signé entre les parties, et ce, à l'exclusion de toute autre personne, y compris la demanderesse;

[48] **ORDONNE** la mise sous scellés des documents visés par l'entente de confidentialité signée entre les parties, dans l'éventualité où de tels documents étaient déposés au greffe de cette Cour avant le procès;

[49] **DÉCLARE** que le présent jugement conserve plein effet jusqu'au procès, à moins d'une ordonnance d'un juge de cette Cour.



BERNARD SYNNOTT, J.C.S.

Me Anne Julie Asselin
Anne-julie@tjl.quebec

PROCURERURE DE LA DEMANDERESSE

Me Daniel Baum
daniel.baum@langlois.ca
Me Geneviève Claveau
genevieve.claveau@langlois.ca

Me Matthew Millman-Pilon
matthew.millmanpilon@rci.rogers.ca

PROCURERURS DU DÉFENDEUR ROGERS

Me Marie Audren
maudren@audrenrolland.com
Me Marc-André Grou
mgrou@audrenrolland.com
Me Amma Lambert
emma.lambert@bell.ca

PROCURERURS DU DÉFENDEUR BELL MOBILITÉ

500-06-000636-130

PAGE : 12

Me Yves Martineau
ymartineau@stikeman.com

Me Jean-François Forget
jfforget@stikeman.com

PROCUREURS DU DÉFENDEUR TELUS

Me Justina Di Fazio
jdifazio@woods.qc.ca

Me Mélissa Léveillé-Lewandowski
mlewandowski@woods.qc.ca

PROCUREURE DES INTERVENANTS

Me Francis Demers
francis.demers@justice.gouv.qc.ca

PROCUREUR DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Date d'audience : 27 et 28 novembre 2023