

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N : 500-06-000881-173

DATE : 25 octobre 2018

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE THOMAS M. DAVIS, J.C.S.

FRÉDÉRIC SEIGNEUR

Demandeur

c.

NETFLIX INTERNATIONAL B.V.

-et-

NETFLIX, INC.

Défenderesses

JUGEMENT

L'APERÇU

[1] Frédérique Seigneur (**M. Seigneur**) demande l'autorisation d'intenter une action collective. Il soutient principalement que les conditions de service de Netflix sont contraires à différentes stipulations de la *Loi sur la protection du consommateur*¹ (**la LPC**), dont les articles 11.2 et 214.8.

[2] Il demande que la classe de personnes suivantes soit autorisée à intenter l'action :

¹ RLRQ, c. P-40.1.

Toutes les personnes physiques résidant au Québec qui ont été abonnées aux services offerts par les défenderesses (identifiées comme étant Netflix) et dont la tarification mensuelle pour ces services a été modifiée (augmentée) unilatéralement par les défenderesses après le 11 août 2014 et/ou qui ont assumé des frais pour le reste du mois en cours suivant la résiliation de leur abonnement à Netflix après le 11 août 2014.

LE CONTEXTE

[3] M. Seigneur s'abonne à Netflix le 13 septembre 2014. Son tarif mensuel est alors de 7,99 \$ par mois (pièce R-1).

[4] Il est augmenté à 8,99 \$ par mois lorsqu'il change son plan d'abonnement afin d'avoir accès à Netflix sur deux écrans à la fois.

[5] En date du 15 septembre 2016, il reçoit un courriel de Netflix l'informant qu'à partir du 14 octobre 2016, le montant mensuel de son abonnement passera à 9,99 \$ par mois (pièce R-3). À compter du 14 octobre 2016, son forfait passe effectivement de 8,99 \$ à 9,99 \$ par mois.

[6] Le 14 octobre 2017, il reçoit de nouveau un courriel de Netflix, intitulé « Pourquoi nos tarifs mensuels changent » qui l'avise que son abonnement passera à 10,99 \$ par mois à partir du 14 novembre 2017 (pièce R-8). Ce courriel l'informe clairement de son droit d'annuler son abonnement à tout moment.

[7] M. Seigneur n'annule pas son abonnement et demeure abonné à Netflix à ce jour.

[8] En plus des courriels, M. Seigneur reçoit d'autres avertissements concernant l'augmentation de son tarif mensuel.

[9] M. George Abraham est ingénieur chez Netflix. Autorisé par le tribunal, il dépose deux déclarations solennelles². Ces déclarations expliquent le processus de Netflix pour instituer une augmentation de prix. Celui-ci confirme l'envoi de différents courriels à M. Seigneur et explique également que pour l'augmentation de tarif de 2016, entre les 15 et 24 septembre 2016, sur les écrans de M. Seigneur sont apparues des fenêtres surgissantes (des « *pop-ups* ») en relation avec la modification de prix, et ce, à sept occasions. Des exemples furent produits par M. Abraham :

² *Seigneur c. Netflix International*, 2018 QCCS 1275.

Votre tarif change bientôt.

Lorsque nous avons augmenté le tarif il y a 1 an, celui des premiers membres comme vous n'a pas changé. Maintenant votre tarif passe à \$9.99/mois le 30 novembre afin que nous puissions continuer à ajouter les séries et les films que vous aimez.

[Continuer](#)

[Voir les autres choix](#)

Vous pouvez toujours annuler votre abonnement en accédant à votre [compte](#)

Votre tarif change bientôt.

Sélectionnez le forfait qui vous convient :

FORFAIT ESSENTIEL	FORFAIT HD	FORFAIT ULTRA HD
\$7.99/mois	\$9.99/mois	\$11.99/mois

Vous pouvez toujours annuler votre abonnement en accédant à votre [compte](#).

[Continuer](#)

La qualité HD et Ultra HD dépend de votre FAI, des capacités de l'appareil et de la disponibilité du contenu.

[10] Le 24 septembre 2016, à 17 h 09 min 29 s, M. Seigneur sélectionne « Continuer » et Netflix lui achemine une confirmation de l'augmentation par courriel.

[11] Le même processus se répète en 2017; l'avis de la modification est reçu par courriel le 14 octobre 2017 (pièce R-8) pour une augmentation qui devient effective le 14 novembre 2017.

[12] Les déclarations solennelles ne mentionnent pas le nombre d'occasions où les *pop-ups* sont apparus sur les écrans de M. Seigneur et le texte de ceux-ci varie légèrement :

Votre tarif mensuel passera à 10,99 \$ le 14 novembre.

Cette nouvelle tarification est liée à l'amélioration continue du service de Netflix, afin de vous proposer encore plus de titres qui vous plaisent. Nous vous remercions de votre fidélité.

OK

[Voir d'autres choix](#)

Si vous ne souhaitez pas poursuivre votre abonnement, vous pouvez toujours l'annuler à netflix.com/Cancel.

Votre tarif mensuel passera à 10,99 \$ le 14 Novembre.

Sélectionnez le plan qui vous convient :

PLAN DE BASE 8,99\$/mois	FORFAIT HD 10,99\$/mois	PLAN ULTRA HD 13,99\$/mois
------------------------------------	-----------------------------------	--------------------------------------

Si vous ne souhaitez pas poursuivre votre abonnement, vous pouvez toujours l'annuler à netflix.com/Cancel.

OK

La qualité HD et Ultra HD dépend de votre accès Internet, de votre appareil et de la disponibilité des contenus.

[13] M. Abraham explique que M. Seigneur devait exercer un choix pour continuer à visionner le contenu de Netflix et a pitonné sur l'option « OK » le 15 octobre 2007 à 1 h 16 min 18 s du matin. Il reçoit un courriel de confirmation le même jour.

[14] Il ajoute que seuls les utilisateurs qui ont sélectionné l'option OK ou Continuer ont été facturés le nouveau tarif.

[15] Encore une fois, avec l'autorisation du tribunal³, M. Seigneur est interrogé hors cour le 25 avril 2018.

[16] Il se souvient très bien de l'augmentation de 2017. Il a réussi à éviter de faire un choix sur les *pop-ups* à quelques reprises, mais à un moment donné il a dû faire un choix pour visionner le contenu. Il s'exprime en ces termes :

Q- Alors, ma question était: Est-ce que le quatorze (14) novembre deux mille dix-sept (2017), vous avez une objection à payer dix quatre-vingt-dix-neuf (10,99) pour le service d'abonnement à Netflix?

R- Moi, je voulais... je voulais continuer à visionner. Je me souviens avoir été capable de pas cliquer sur «O.K.», là, sur ce message-là. Il y avait un X ou un autre... une autre possibilité de s'en sortir, je l'avais fait. Mon but, c'était: Non, je suis pas d'accord. J'étais pas content ou je trouvais pas valable d'avoir une augmentation unilatérale. À ce moment-là, je commençais à comprendre le montant. C'est... ça faisait deux (2) fois de suite que ça arrivait, mais je voulais continuer à profiter du service. Et donc, j'ai cliqué «O.K.» pour continuer à visionner.

[17] À une autre question il répond en ces termes :

Q- ... vous avez l'option de soit prendre le service ou ne pas avoir un service Netflix.

R- Oui oui, puis si ce n'est... et quand je serai tanné de... du service offert par Netflix par rapport au prix, je trouverai le moyen de... de me désabonner.

Q- Donc, à cette époque-là, vous n'avez pas considéré l'option de vous désabonner?

R- Moi, je considère l'option que j'aurais préféré que le prix reste le même, pour un dollar (1 \$) de moins ou deux dollars (2 \$) de moins.

Q- O.K.

R- Peu importe, c'était quoi, l'augmentation.

Q- Donc...O.K., mais vous êtes conscient qu'à ce moment-là, vous avez cliqué «O.K.» qui en faisait sorte qu'ils allaient vous charger le prix de dix quatre-vingt-dix-neuf (10,99) à partir du quatorze (14) novembre et...

R- Oui, parce que j'avais pas le choix. Sinon, je pouvais pas continuer. Je n'avais plus accès au service, sinon.

[18] Quant à l'augmentation de 2016, il estime que la même situation s'est produite :

Q- En deux mille seize (2016), la position de Netflix est que cet avis-là aurait été présenté sur votre écran. Alors, ma question: Est-ce que... vous n'avez pas

³ *Id.*

un souvenir détaillé de l'avoir lu ou de vous rappeler de l'avoir lu, mais est-ce que vous comprenez son sens?

R- Oui. Puis quand je vous réponds, c'est... je vous réponds que le... la mémoire de deux mille dix-sept (2017)... donc, j'assume que c'est le même. Vous me parlez de deux mille seize (2016), j'ai pas de souvenir de l'avoir vu. J'ai le souvenir de l'avoir vu en deux mille dix-sept (2017). J'assume que c'est le même. Donc, on fait des... des... je fais des extrapolations dans ma tête, là, mais entre deux mille seize (2016) et deux mille dix-sept (2017), excusez-moi.

LES CONDITIONS D'UTILISATION DE NETFLIX

[19] Il est utile de reproduire certaines des conditions d'utilisation :

1. **Abonnement.** Votre abonnement à Netflix se renouvelle chaque mois jusqu'à sa résiliation. Pour pouvoir utiliser le service de Netflix, vous devez disposer d'un accès à Internet et d'un appareil compatible avec Netflix et fournir un mode de paiement valide et accepté, que vous pouvez modifier à l'occasion (le « mode de paiement »). Sauf si vous annulez votre abonnement avant votre date de facturation mensuelle, vous nous autorisez à facturer votre abonnement du mois prochain selon le mode de paiement que vous avez établi (se reporter à la rubrique « Annulation » ci-après). Vous pouvez consulter les détails de votre abonnement à Netflix sur notre site Web en cliquant sur le lien « Votre compte », dans la partie supérieure des pages du site Web de Netflix sous le nom de votre profil.

3.3. **Annulation.** Vous pouvez annuler votre abonnement à Netflix en tout temps; vous conserverez l'accès au service de Netflix jusqu'à la fin de votre période de facturation mensuelle. Dans la mesure permise par la loi applicable, les paiements ne sont pas remboursables et nous n'offrons aucun remboursement ni crédit pour les périodes d'abonnement mensuel partiellement utilisées ou le contenu de Netflix non visionné. Pour annuler votre abonnement, veuillez suivre les instructions d'annulation sur la page « Votre compte ». Si vous annulez votre abonnement, votre compte sera automatiquement fermé à la fin de votre période de facturation en cours. Pour savoir quand votre compte sera fermé, cliquez sur « Renseignements sur la facturation » sur la page « Votre compte ». Si vous vous êtes abonné à Netflix par l'intermédiaire de votre compte auprès d'un tiers comme mode de paiement et que vous souhaitez annuler votre abonnement à Netflix, vous pourriez devoir le faire par l'entremise du tiers en question, par exemple en accédant à votre compte auprès de lui et en désactivant la fonction de renouvellement automatique ou en vous désabonnant du service de Netflix par l'intermédiaire de ce tiers. Vous pouvez également consulter vos renseignements de facturation pour votre abonnement à Netflix dans votre compte auprès du tiers applicable.

3.4. **Modifications des tarifs et des plans de service.** Nous pouvons modifier nos plans de service et le tarif de notre service de temps à autre; cependant, toute modification de tarif ou de plans de service ne s'appliquera à vous qu'au moins 30 jours après que vous en aurez été avisé.

LES POSITIONS RESPECTIVES

[20] M. Seigneur explique sa position aux paragraphes 2.24 et suivants de sa demande modifiée pour permission d'intenter une action collective :

2.24. La clause 3.4 des conditions d'utilisation de Netflix (pièce R-5) ainsi que les avis (pièces R-3, R-8 et R-9) sont illégaux en vertu de l'article 11.2 LPC ;

2.25. En ce qui concerne la clause 3.4 de la pièce R-5, celle-ci omet d'indiquer la majorité des conditions énoncées à l'article 11.2 LPC ;

2.26. En ce qui concerne les avis (pièces R-3, R-8 et R-9), ceux-ci n'indiquent pas, *inter alia*, le tarif mensuel alors existant, ni la possibilité de refuser cette modification et de résilier le contrat en conséquence, sans frais ;

2.27. Le Demandeur s'est ainsi vu imposer une augmentation de tarif mensuel de 1 \$/mois (le 16 octobre 2016) et 1 \$/mois supplémentaire à partir du 14 novembre 2017 par l'entremise d'avis qui enfreignent les règles d'ordre public énoncées à l'article 11.2 LPC (...);

2.28. Ces modifications du contrat, faites en contravention de l'article 11.2 LPC, lui sont inopposables selon les termes mêmes de cet article ;

2.29. Cette position a été confirmée par l'Office de la protection des consommateurs, le tout, tel qu'il appert d'un document émanant de cet organisme intitulé « Modification du contrat » joint aux présentes comme pièce **R-7** ;

2.30. En conséquence, le Demandeur est en droit de réclamer le remboursement de ces augmentations illégales de tarif depuis le mois d'octobre 2016, totalisant la somme de 14 \$ (soit 1\$/mois du 14 octobre 2016 au 13 novembre 2017 (équivalent à 12\$) et de 2\$/mois depuis le 14 novembre 2017 (équivalent à 2\$) en date des présentes, sauf à parfaire ;

2.31. Par ailleurs, le 1er décembre 2017, le Demandeur a communiqué verbalement avec le service à la clientèle de Netflix pour s'informer de sa politique de résiliation. Il s'est alors fait répondre que s'il résiliait son abonnement, il serait chargé pour la durée complète du mois courant, même si la résiliation avait lieu avant la fin de cette période. Bref, aucun remboursement ne lui serait accordé. Ainsi, si le Demandeur voulait résilier son abonnement dans les jours suivant son prépaiement pour le mois courant (Netflix prélève en effet le coût mensuel de l'abonnement à l'avance, au début de chaque période), il devrait assumer les frais du mois au complet (10,99\$) à titre de frais de résiliation (ci-après appelés les « **Frais de résiliation** »). Cette réponse lui fut réitérée sachant qu'il était résident du Québec, le tout grâce à l'utilisation du code d'appel numéro 176545 qui lui fut attribué, lequel donne au préposé de Netflix accès à son dossier;

2.32. Cette pratique de Netflix contrevient à l'article 214.8 LPC ;

2.33. Cette pratique de Netflix contrevient également à ses propres conditions d'utilisation (pièce R-5) qui énonce à ce chapitre ce qui suit : «3.3. *Annulation. Vous pouvez annuler votre abonnement à Netflix en tout temps; vous conserverez l'accès au service de Netflix jusqu'à la fin de votre période de facturation mensuelle. **Dans la mesure permise par la loi applicable, les paiements ne sont pas remboursables et nous n'offrons aucun remboursement ni crédit pour les périodes d'abonnement mensuel partiellement utilisées ou le contenu de Netflix non visionné.***» (caractères gras ajoutés);

2.34. Bref, la loi ne le permettant pas, Netflix enfreint non seulement l'article 214.8 LPC mais également ses propres conditions d'utilisation;

2.35. Le Demandeur a l'intérêt requis pour demander au Tribunal de déclarer que cette pratique contrevient à l'article 214.8 LPC ainsi qu'à la clause 3.3 de la pièce R-5, et il est également en droit de réclamer au nom des membres du groupe à qui des Frais de résiliation ont été chargés par Netflix, le remboursement de ces frais;

2.36. Les agissements de Netflix justifient par ailleurs, dans les circonstances, l'octroi de dommages punitifs en vertu de la LPC ;

[21] Pour bien comprendre cette position, il est approprié de reproduire les articles 11.2, 214.6 et 214.8 de la LPC.

11.2. Est interdite la stipulation prévoyant que le commerçant peut unilatéralement modifier le contrat à moins que cette stipulation ne prévoie également:

a) les éléments du contrat pouvant faire l'objet d'une modification unilatérale;

b) que le commerçant doit, au moins 30 jours avant l'entrée en vigueur de la modification, transmettre au consommateur un avis écrit, rédigé clairement et lisiblement, contenant exclusivement la nouvelle clause ou la clause modifiée ainsi que la version antérieure, la date d'entrée en vigueur de la modification et les droits du consommateur énoncés au paragraphe c;

c) que le consommateur pourra refuser cette modification et résoudre ou, s'il s'agit d'un contrat à exécution successive, résilier le contrat sans frais, pénalité ou indemnité de résiliation, en transmettant un avis à cet effet au commerçant au plus tard 30 jours suivant l'entrée en vigueur de la modification, si la modification entraîne l'augmentation de son obligation ou la réduction de l'obligation du commerçant.

Toutefois, à moins qu'il ne s'agisse d'un contrat de service à durée indéterminée, une telle stipulation est interdite à l'égard d'un élément essentiel du contrat, notamment la nature du bien ou du service faisant l'objet du contrat, le prix de ce bien ou de ce service et, le cas échéant, la durée du contrat.

La modification d'un contrat faite en contravention des dispositions du présent article est inopposable au consommateur.

Le présent article ne s'applique pas à une modification d'un contrat de crédit variable visée à l'article 129.

[...]

214.6. Le consommateur peut, à tout moment et à sa discrétion, résilier le contrat en transmettant un avis au commerçant. Cette résiliation de plein droit prend effet à compter de la transmission de cet avis ou à la date indiquée à cet avis par le consommateur.

Toutes les sommes que le commerçant peut alors réclamer du consommateur, autres que le prix des services qui lui ont été fournis, calculé au tarif prévu au contrat, constituent l'indemnité de résiliation. À cette fin, le contrat de service ou de location d'un bien conclu à l'occasion ou en considération du contrat de service forme un tout avec ce dernier.

214.8. En cas de résiliation unilatérale par le consommateur d'un contrat à durée indéterminée, aucune indemnité de résiliation ne peut lui être réclamée, à moins que le commerçant ne lui ait consenti une remise partielle ou totale du prix de vente d'un bien acheté en considération du contrat de service et que le bénéfice de cette remise s'acquiert progressivement en fonction du coût des services utilisés ou en fonction du temps écoulé. L'indemnité ne peut alors excéder le montant du solde du prix de vente du bien au moment de la conclusion du contrat. Le montant de cette indemnité décroît selon les modalités prévues au règlement.

[22] La position de Netflix comporte plusieurs volets.

[23] Elle soutient que l'article 11.2 ne s'applique pas aux augmentations de prix soulevées par M. Seigneur. Bref, elle affirme que Netflix n'a imposé aucune modification de prix unilatérale à M. Seigneur. Le mécanisme dont Netflix s'est servi a donné lieu à une entente bilatérale entre les contractants.

[24] Quant à l'article 214.8, les faits allégués ne donnent pas lieu à son application. Netflix souligne que M. Seigneur n'a jamais demandé la résiliation du contrat et donc ne peut pas être un représentant adéquat pour réclamer l'application de l'article 214.8.

[25] Bref, pour elle les conditions des articles 575(2) et 575(4) ne sont pas satisfaites.

L'ANALYSE

[26] D'entrée de jeu, il faut reconnaître qu'au stade de l'autorisation, les critères d'autorisation doivent recevoir une interprétation large et libérale. La Cour suprême du Canada a expliqué le rôle du tribunal dans *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs* en ces termes :

[58] Au moment d'entreprendre l'analyse relative à l'autorisation du recours collectif, il est essentiel de ne pas combiner ni confondre la procédure d'autorisation avec l'instruction d'un recours dont l'exercice a été autorisé. Chacune de ces étapes répond à un objectif différent, et l'analyse effectuée doit en tenir compte.

[59] À l'étape de l'autorisation, le tribunal exerce un rôle de filtrage. Il doit simplement s'assurer que le requérant a satisfait aux critères de l'art. 1003 C.p.c., sans oublier le seuil de preuve peu élevé prescrit par cette disposition. La décision du tribunal saisi de la requête en autorisation est de nature procédurale puisqu'il doit décider si le recours collectif peut être autorisé à aller de l'avant.

[...]

[61] À la présente étape, le tribunal, dans sa fonction de filtrage, écarte simplement les demandes frivoles et autorise celles qui satisfont aux exigences relatives au seuil de preuve et au seuil légal prévus à l'art. 1003. Le but de cet examen n'est pas d'imposer un lourd fardeau au requérant, mais simplement de s'assurer que des parties ne soient pas inutilement assujetties à des litiges dans lesquels elles doivent se défendre contre des demandes insoutenables. [...]

[67] À l'étape de l'autorisation, les faits allégués dans la requête du requérant sont tenus pour avérés. Le fardeau imposé au requérant cette étape consiste à établir une cause défendable, quoique les allégations de fait ne puissent être « vague[s], générale[s] [ou] imprécise[s] » (voir *Harmegnies c. Toyota Canada inc.*, 2008 QCCA 380 (CanLII), par. 44).

[68] Tout examen du fond du litige devrait être laissé à bon droit au juge du procès où la procédure appropriée pourra être suivie pour présenter la preuve et l'apprécier selon la norme de la prépondérance des probabilités.⁴

[27] À son tour, le juge Sansfaçon explique le rôle du tribunal succinctement dans *Union des consommateurs c. Sirius XM Canada Holdings Inc.*⁵:

[10] La Cour d'appel, à l'instar de la Cour suprême du Canada⁶, enseigne que la demande d'autorisation d'exercer une action collective est un processus de filtrage et de vérification du mérite possible de l'action dont l'objectif est d'écarter les recours insoutenables ou frivoles⁷. La Cour ajoute que lors de son analyse, le juge doit garder à l'esprit que les conditions d'autorisation doivent recevoir une interprétation et une application larges afin que se réalisent les objectifs de ce type de véhicule procédural⁸.

⁴ 2013 CSC 59.

⁵ 2018 QCCS 2137.

⁶ *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600.

⁷ *Charles c. Boiron Canada Inc.*, 2016 QCCA 1716, par. 40.

⁸ *Id.*, par. 41.

[11] Le juge doit de plus tenir pour avérées les allégations de la demande⁹, éviter de s'aventurer sur le fond du litige et n'appliquer que la norme de la simple « démonstration »¹⁰.

[28] Qu'en est-il dans le présent dossier?

[29] Quelques jugements ont considéré l'article 11.2 de la LPC dans le cadre d'une action collective. Considérons d'abord *Frainetti c. Bell Canada*¹¹. Bell avise M. Frainetti de différentes modifications de prix dans sa facturation mensuelle. Il n'y a pas d'avis écrit transmis au client au moins trente jours avant l'entrée en vigueur de toute modification¹².

[30] Sur le plan de l'article 11.2, le juge Castiligo conclut en ces termes :

[26] Ainsi, à l'égard de la condition énoncée à l'alinéa 2 de l'article 575 C.p.c., le Tribunal n'a pas à décider, à l'étape de l'autorisation, si Frainetti a raison d'affirmer que toute augmentation de tarifs, en cours de contrat, doit faire l'objet d'un avis écrit répondant aux exigences de l'article 11.2 L.p.c.; à cette étape, le rôle du Tribunal se limite à déterminer si le syllogisme juridique mis de l'avant par Frainetti est tel qu'il constitue une cause défendable, eu égard aux faits et au droit applicable.

[...]

[29] En l'instance, le Tribunal est d'avis que l'interprétation de l'article 11.2 L.p.c. suggérée par Frainetti n'est pas dénuée de fondement et qu'elle constitue certes une interprétation raisonnable et défendable de cette disposition législative.

[30] Bien que les procureurs de Frainetti aient longuement traité de l'historique législatif de l'article 11.2 L.p.c., pour soutenir leur interprétation de cette disposition, le Tribunal est d'avis qu'il n'est pas nécessaire ni souhaitable de traiter de cette question, à ce stade, laquelle relève plutôt de l'analyse du fond du litige.

[31] L'action collective était autorisée.

[32] Il en est de même dans l'affaire *Sirius*, mais l'application de ce jugement à la présente situation n'est pas claire, car le jugement ne reprend pas la clause qui enfreindrait l'article 11.2.

⁹ *Id.*, par. 76.

¹⁰ *Société québécoise de gestion collective des droits de reproduction (Copibec) c. Université de Laval*, 2017 QCCA 199, par. 60.

¹¹ 2017 QCCS 3081.

¹² *Id.* par. 16.

[33] Finalement, regardons l'arrêt de la Cour d'appel dans *Vidéotron c. Union des consommateurs*¹³, où elle devait traiter des agissements de Vidéotron dans le cadre des contrats à durée déterminée pour des services Internet. Bien que l'article 11.2 de la LPC ne fût pas directement touché par le litige, la Cour d'appel prend l'opportunité d'en discuter, et ce, dans le contexte de clauses contractuelles permettant la modification unilatérale par le commerçant. Elle s'est exprimée en ces termes :

[37] Même avant l'adoption de l'article 11.2 LPC, la validité de telles stipulations demeurait soumise aux règles générales édictées au Code civil du Québec et à la LPC.

[38] Il ne fait aucun doute que le principe de la liberté contractuelle permet aux parties de modifier les conditions initialement convenues à leur entente. En ce sens, l'article 1439 C.c.Q. énonce :

1439. Le contrat ne peut être résolu, résilié, modifié ou révoqué que pour les causes reconnues par la loi ou de l'accord des parties.

1439. A contract may not be resolved, resiliated, modified or revoked except on grounds recognized by law or by agreement of the parties.

[39] Hormis les causes reconnues par la loi, qui ne sont pas pertinentes en l'espèce, le principe du consensualisme s'impose au moment de modifier le contrat.

[40] Cet accord des volontés peut survenir postérieurement à la conclusion du contrat, alors que les parties négocient des modifications à l'entente initiale. Dans ce contexte, les nouvelles conditions du contrat font, en principe, l'objet d'un consentement éclairé des parties.

[41] On peut envisager une seconde hypothèse, où une stipulation au contrat initial prévoit sa modification éventuelle. Ce type de clause répond au besoin de souplesse souvent nécessaire en matière contractuelle, alors que les conditions initiales peuvent nécessiter des modifications au fil du temps, selon des circonstances et des paramètres que les parties peuvent toutefois anticiper. Ainsi, une clause établissant un droit à la modification unilatérale du contrat doit être conforme à l'article 1373 C.c.Q. qui exige que toute obligation soit déterminée ou déterminable :

1373. L'objet de l'obligation est la prestation à laquelle le débiteur est tenu envers le créancier et qui consiste à faire

1373. The object of an obligation is the prestation that the debtor is bound to render to the creditor and which consists

¹³ 2017 QCCA 738.

ou à ne pas faire quelque chose.

in doing or not doing something.

La prestation doit être possible et déterminée ou déterminable; elle ne doit être ni prohibée par la loi ni contraire à l'ordre public.

The debtor is bound to render a prestation that is possible and determinate or determinable and that is neither forbidden by law nor contrary to public order.

[...]

[45] En somme, la clause de modification unilatérale ne peut être conçue de manière à permettre à l'un des cocontractants d'imposer, en cours d'exécution du contrat, des modifications aux conditions essentielles de l'entente sur une base unilatérale et purement discrétionnaire. Il en va du consentement éclairé des parties au moment de la modification, consacré à l'article 1439 C.c.Q. On peut concevoir, comme le permet d'ailleurs l'article 11.2 LPC, que la clause de modification unilatérale et discrétionnaire assortie d'un droit de résolution ou de résiliation, contenue à un contrat à durée indéterminée, respecte dans certaines circonstances, les exigences de la loi. En effet, dans un tel contexte, le refus des modifications proposées permet la terminaison de l'entente, ce qui participe de l'essence du contrat à durée indéterminée. Cette situation équivaut à un avis de terminaison du contrat à durée indéterminée, à défaut d'entente sur les changements demandés par l'un des cocontractants.

(Le Tribunal souligne)

[34] Passons maintenant aux critères de l'article 575 C.p.c.

[35] Il n'y pas vraiment de débat quant aux paragraphes (1) et (3) de l'article 575 C.p.c.

[36] Quant à l'article 575(1), les questions proposées par le demandeur sont communes à tous les membres du groupe.

[37] Les conditions de l'article 575(3) sont également satisfaites malgré le questionnement de Netflix sur le caractère circulaire du groupe. Elle soutient que la mention d'une modification unilatérale dans la description du groupe le rend circulaire, car la détermination du caractère unilatéral de toute modification de tarif va nécessiter un jugement du Tribunal. Il s'agit d'une question de droit. Bien que le Tribunal soit d'accord avec cette position, le caractère circulaire de la classe ne fait pas échec à l'autorisation de l'action, car le Tribunal pourrait modifier la classe. Dans l'affaire *Lambert (Gestion Peggy c. Écolait ltée*, la Cour d'appel a reconnu que la description du groupe proposée était circulaire¹⁴. Toutefois, la Cour a reconnu que la nature circulaire

¹⁴ 2016 QCCA 659, par.60.

du groupe n'empêchait pas l'autorisation de l'action, car la Cour pouvait circonscrire le groupe¹⁵.

[38] Parlons maintenant de l'article 575(2) C.p.c. et posons la question suivante : « M. Seigneur est-il en mesure de démontrer que les faits allégués dans sa demande justifient, *prima facie*, les conclusions recherchées et qu'ainsi, il a une cause défendable? »¹⁶

[39] La principale démarche que M. Seigneur requiert du Tribunal est simple et essentiellement vide d'un contexte factuel. Afin de justifier sa position quant à l'article 11.2 de la LPC, M. Seigneur invite le Tribunal à regarder la clause 3.4 des conditions d'utilisation à elle seule. Il estime que cette clause permet une modification unilatérale du contrat par Netflix, et ce, contrairement à l'article 11.2. La question qu'il pose est donc essentiellement une question de droit. Le Tribunal y reviendra.

[40] L'exercice proposé en relation avec la clause 3.4 n'est pas le bon. L'analyse de la conformité des conditions de service avec l'article 11.2 de la LPC ne peut pas se limiter à la clause 3.4. Un regard vers les clauses 1 et 3.3 est également essentiel.

[41] Ce regard permet le constat qu'on se trouve loin de la situation dans *Frainetti* où Bell annonçait les augmentations de prix dans les factures mensuelles et plus près de la situation qu'évoque la Cour d'appel dans *Vidéotron*, soit une clause de modification unilatérale et discrétionnaire assortie d'un droit de résolution ou de résiliation, contenue à un contrat à durée indéterminée.

[42] L'entente entre le consommateur et Netflix en est une qui se renouvelle tous les mois. Les frais mensuels sont payables à l'avance et le paiement permet au consommateur de visionner un contenu illimité pour le mois. Élément important, l'abonné peut annuler son adhésion à n'importe quel moment durant le mois en cours et il n'aura rien à payer pour le mois prochain, bien qu'il ne puisse pas visionner le contenu non plus.

[43] Il en résulte que les parties ne sont jamais liées l'une à l'autre pour plus d'un mois à la fois. Netflix ne peut pas modifier le prix à son gré pour le prochain mois, car l'abonné possède toujours le loisir d'annuler le service sans que le nouveau prix soit chargé. Netflix ne peut pas non plus modifier le prix pour le mois en cours.

[44] Par ailleurs, les éléments factuels du dossier illustrent également que les pratiques de Netflix ne pourront pas donner lieu à un débat sérieux sur le non-respect de l'article 11.2 de la LPC.

[45] Tant en 2016 qu'en 2017, avant que Netflix n'augmente le prix mensuel de M. Seigneur, elle lui envoie un courriel qui lui donne un préavis de 30 jours de

¹⁵ *Id.* par. 70.

¹⁶ *Charles c. Boiron Canada inc.*, 2016 QCCA 1716, par. 43.

l'augmentation du tarif. Il est vrai que l'avis de 2017 est plus clair que celui de 2016, car il mentionne précisément la possibilité d'annuler l'abonnement à tout moment, mais les courriels n'étaient pas la seule démarche de Netflix pour avertir M. Seigneur de la modification du prix. Aux deux occasions où le prix mensuel fut augmenté, les *pop-ups* sont apparus sur les écrans de M. Seigneur et lui annonçaient le nouveau prix, et ce, trente jours avant sa mise en application. La possibilité d'annuler l'abonnement était clairement expliquée.

[46] Dans les deux cas, M. Seigneur a accepté l'augmentation de prix en cliquant sur « Continuer » ou « OK », selon le cas. À deux reprises, il a accepté de payer le nouveau tarif et le fait à ce jour. Suivant son propre aveu, il désire continuer à visionner le contenu de Netflix. M. Seigneur ne s'est jamais fait imposer une augmentation de prix, comme il le prétend au paragraphe 2.27 de sa demande.

[47] Ajoutons que ces courriels et ces *pop-ups* en soi n'engagent pas l'article 11.2 de la LPC.

[48] L'article 11.2 vise des stipulations contractuelles. Les courriels et *pop-ups* ne font pas partie du contrat entre les parties. Ils représentent les outils dont Netflix se sert en application des conditions d'utilisation, mais il y a plus. Loin d'illustrer une situation où Netflix peut changer le prix unilatéralement, ils démontrent que le changement de prix est bilatéral. Le consommateur est libre de l'accepter ou de le refuser.

[49] Un autre élément doit également être soulevé. Même en ayant accepté les nouveaux prix en 2016 et 2017, M. Seigneur n'était aucunement lié. Il avait le loisir d'annuler son abonnement à tout moment durant le mois qui suivait et, le cas échéant, n'aurait jamais payé le nouveau prix. Il s'agit d'une autre illustration que les augmentations ne lui étaient pas imposées.

[50] Ces éléments factuels ne doivent pas être écartés, même à l'étape de l'autorisation. Ils sont importants à deux niveaux, car ils aident à déterminer le caractère frivole ou non de l'action de M. Seigneur et, également, à savoir si M. Seigneur peut adéquatement représenter les membres de la classe proposée.

[51] Ils permettent également de bien comprendre la situation contextuelle devant le Tribunal, un exercice qui peut s'avérer important comme la juge en chef Duval-Hesler explique dans *Lambert c. Whirlpool Canada, I.p.* :

[12] This goal – curbing unnecessary or unmeritorious litigation – informs the analysis of each criteria listed at art. 1003 C.C.P. It is particularly relevant when determining whether the alleged facts seem to justify the conclusions sought, per art. 1003(b) C.C.P. While the applicant is only held to a burden of demonstration, the claims are nevertheless subject to a screening standard and the motion judge may take a contextual approach to assess whether an action is bound to fail. She may entertain questions of law if the success of the action is contingent on their determination. In *Trudel c. Banque Toronto-Dominion*, this

Court confirmed the dismissal of an authorization to institute a class action, commenting that the trial judge was bound to interpret the law at the source of the action:

[3] [TRANSLATION] This matter is a pure question of interpretation. The trial judge took the facts as averred and concluded that the legislative provisions could not support the plaintiff's interpretation [...]. Exercising her discretionary power, the judge not only could, but had to interpret the law.¹⁷

(Références omises)

[52] Les faits allégués par M. Seigneur et complétés par M. Abraham ainsi qu'une lecture des conditions d'utilisation de Netflix permettent de conclure que la prétention de M. Seigneur en relation avec l'article 11.2 de la LPC est frivole. La clause 3.4 de ces conditions, lue avec les autres clauses des conditions d'utilisation, ne permet pas à Netflix la modification unilatérale du contrat entre les parties.

[53] De surcroît, il ne suffit pas que M. Seigneur allègue avoir subi une modification unilatérale, car il s'agit d'une question de droit. Le Tribunal est conscient que l'arrêt de la Cour d'appel dans *Asselin c. Desjardins Cabinet de services financiers inc.*¹⁸ nuance, sinon corrige la position qu'elle a prise dans *Trudel*. Il ne doit pas regarder la question sous l'angle de l'article 166(2) C.p.c. Néanmoins, dans le présent dossier, comme le Tribunal a déjà mentionné, M. Seigneur l'invite à conclure que la clause 3.4, les courriels et les *pop-ups* soient illégaux sans égard aux faits. Le Tribunal conclut que les prétentions de M. Seigneur, quant à l'accroc à l'article 11.2 de la LPC, ne présentent pas une apparence de droit sérieuse.

[54] L'argument de M. Seigneur en relation avec l'article 214.8 de la LPC est plus sérieux, car à la lumière de cet article et de l'article 214.6 de la même loi, la légalité de la politique alléguée de Netflix de ne pas rembourser sur une base prorata les frais pour les jours de mois non encourus est une question sérieuse.

[55] Cela dit, pour autoriser l'action collective sur cette base, il aurait fallu une situation factuelle plus développée, car comme dit la Cour d'appel dans *Asselin* « l'on ne doit pas se satisfaire du vague, du général et de l'imprécis »¹⁹.

[56] Le paragraphe 2.31 de la demande d'autorisation est vague et imprécis. On ne sait pas à qui M. Seigneur a parlé; on ignore ses paroles; et on ignore si le préposé de Netflix lui a demandé où il résidait. Plus important, on ignore comment Netflix aurait réagi devant une vraie demande de résiliation et on sait de son interrogatoire que M. Seigneur ne voulait pas annuler son abonnement.

¹⁷ 2015 QCCA 433.

¹⁸ 2017 QCCA 1673.

¹⁹ *Id.*, par. 33.

[57] Bref, la question de la résiliation est une question purement théorique à ce stade. Siégeant comme juge seul dans l'affaire *Moose International inc. c. Moose Knuckles Canada inc.*²⁰, la juge St-Pierre confirme le principe qu'un tribunal doit s'abstenir de juger les questions purement théoriques. De l'avis de Tribunal, suivre cet enseignement en matière d'action collective est de mise, surtout lorsqu'on considère les ressources judiciaires que requiert une telle action.

[58] Ajoutons également que M. Seigneur n'a pas une cause d'action qui lui permet de contester la politique de résiliation de Netflix. Cela en soi fait échouer sa demande d'autorisation appuyée par le prétendu non-respect de l'article 214.8 de la LPC, comme la Cour d'appel explique dans l'arrêt *Sofio c. Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)* :

[10] À l'étape de l'autorisation, le juge devait déterminer si les conditions de l'article 1003 C.p.c. étaient satisfaites, et ce, à la lumière du recours individuel de l'appelant, à titre de requérant. Le fait qu'un membre (autre que l'appelant) possiblement inclus dans le groupe visé par la requête puisse *prima facie* établir l'existence d'un préjudice découlant de la faute de l'Organisme n'est pas pertinent aux fins de déterminer si la condition de l'apparence de droit du recours de l'appelant est remplie.²¹

(Référence omise)

[59] Finalement, regardons le statut de représentant de M. Seigneur. Vu les conclusions du Tribunal sur les critères du paragraphe 2 de l'article 575 C.p.c., la question est largement théorique. Cela dit, si le Tribunal avait conclu que les allégations factuelles permettaient de conclure que la clause 3.4 des conditions d'utilisation lui est inopposable, il aurait conclu que M. Seigneur est un représentant adéquat.

[60] Le seuil de qualification est peu élevé, comme la Cour d'appel explique dans l'arrêt *Sibiga c. Fido Solutions inc.* :

[97] Article 1003(d) C.C.P. directs that the member seeking the status of representative be "in a position to represent the class adequately / en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres". As the judge correctly observed, this is generally said to require the consideration of three factors: a petitioner's interest in the suit, his or her qualifications as a representative, and an absence of conflict with the other class members. These factors should, says the Supreme Court, be interpreted liberally: "No proposed representative should be excluded unless his or her interest or qualifications is such that the case could not possibly proceed fairly".²²

(Références omises)

²⁰ 2016 QCCA 1347.

²¹ 2015 QCCA 1820.

²² 2016 QCCA 1299.

[61] M. Seigneur aurait satisfait à ces critères minimaux.

[62] Par contre, il n'aurait pas été un représentant adéquat au niveau d'un débat sur la conformité de la politique de résiliation de Netflix avec l'article 214.8 de la LPC.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[63] **REJETTE** la demande modifiée pour permission d'intenter une action collective et pour l'obtention du statut de représentant;

[64] **AVEC FRAIS DE JUSTICE.**



THOMAS M. DAVIS, J.C.S.

M^e Pierre Boivin
M^e Alexandre Brosseau-Wery
KUGLER, KANDESTIN S.E.N.C.R.L., L.L.P.
Avocats du demandeur

M^e Sidney Elbaz
M^e Mirna Kaddis
MCMILLAN S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Avocats des défenderesses

Date d'audience : 2 octobre 2018