

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000900-189

DATE : 22 novembre 2019

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE MARTIN F. SHEEHAN, J.C.S.

DANY LUSSIER
Demandeur

c.
EXPEDIA GROUP, INC.
Et
CORPORATION EXPEDIA CANADA
Et
HOTELS.COM LP
Et
TRAVELSCAPE LLC
Et
TOUR EAST HOLIDAYS (CANADA) INC.
Défenderesses

JUGEMENT

1. L'APERÇU

[1] Le demandeur, Monsieur Dany Lussier, présente une *Demande pour la communication d'informations et de documents* en vertu des articles 169, 251 et 595 du *Code de procédure civile du Québec* (« **C.p.c.** »).

[2] Les défenderesses s'opposent en partie à la demande au motif que celle-ci est excessive ou que certaines informations demandées seraient non pertinentes ou couvertes par un privilège.

2. LE CONTEXTE

[3] Le 5 mars 2019, la juge Chantal Lamarche autorise une action collective au bénéfice des consommateurs québécois qui ont effectué une réservation hôtelière par l'entremise des sites internet exploités par les défenderesses et qui ont dû débours, suite à leur réservation, un montant supplémentaire au prix total affiché au moment de la réservation pour des « *frais hôteliers* », « *frais d'établissements* » ou « *resort fees* » (ci-après les « **Frais hôteliers** »)¹.

[4] Les principales questions de fait et de droit identifiées comme devant être traitées collectivement sont :

- Les défenderesses violent-elles l'article 224 de la *Loi sur la protection du consommateur*² (« **LPC** ») en exigeant pour un bien ou un service un prix supérieur à celui qui est annoncé?
- Les défenderesses violent-elles l'article 14.1 du *Règlement sur les agents de voyages*³, qui oblige les agents de voyages, lorsqu'ils mentionnent un coût dans une publicité, de faire ressortir de façon évidente le coût total des services?
- Les défenderesses violent-elles les articles 218, 219 ou 228 LPC qui interdisent à un commerçant de faire des représentations fausses ou trompeuses?
- Dans la mesure où l'une ou l'autre des questions précédentes est répondue par l'affirmative, les membres ont-ils droit à des dommages et le cas échéant, lesquels?
- Les défenderesses doivent-elles être condamnées solidairement pour les dommages, à l'exception des dommages punitifs?
- Des dommages punitifs doivent-ils être accordés?

[5] Le 12 juillet 2019, le juge en chef Jacques R. Fournier désigne le soussigné pour assurer la gestion particulière de la présente instance.

¹ *Lussier c. Expedia inc.*, 2019 QCCS 727.

² *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ c P-40.1.

³ *Règlement sur les agents de voyages*, RLRQ c A-10, r 1.

[6] Le 4 septembre 2019, lors d'une conférence de gestion, l'avocat du demandeur avise le Tribunal qu'il a transmis aux avocates des défenderesses une *Demande pour la communication d'informations et de documents*. Il est convenu qu'une audition aura lieu, au besoin, le 8 novembre 2019 si les parties ne réussissent pas à s'entendre d'ici là.

[7] Le 1^{er} novembre 2019, les avocates des défenderesses avisent les avocats du demandeur qu'elles sont disposées à lui transmettre certaines informations, mais qu'elles s'opposent aux autres.

[8] Le Tribunal doit donc trancher les demandes sur lesquelles il n'y a pas d'entente.

3. ANALYSE

3.1 Le droit applicable

[9] L'article 169 C.p.c. permet à une partie de demander qu'on lui communique un document pertinent au litige. Contrairement à l'article 168(8) de l'ancien C.p.c., la demande n'est pas restreinte aux documents que l'autre partie entend invoquer lors de l'audience. De plus, la demande peut dorénavant être faite à l'étape des moyens préliminaires et donc, avant les interrogatoires au préalable⁴.

[10] Au sujet du nouvel article, les auteurs Emery et Ferland observent⁵ :

1-1267 – Une partie peut aussi demander au tribunal d'ordonner à une autre partie de lui communiquer un document (art. 20, 169, al. 2).

1-1268 – Cette disposition doit également être interprétée et appliquée en corrélation avec les articles 2 et 20 C.p.c. imposant aux parties un devoir de transparence, de bonne foi, en favorisant la divulgation la plus complète et hâtive des informations factuelles et des éléments de preuve, dans le cadre d'un débat judiciaire loyal, à l'opposé du combat judiciaire et du procès par embuscade.

1-1269 – Cette disposition du nouveau Code est ainsi susceptible de donner ouverture à une divulgation plus large et complète, notamment dès la négociation du protocole de l'instance ou la première conférence de gestion en début d'instance, des informations factuelles et des éléments de preuve qu'une partie entend produire.

⁴ *Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de)*, 2016 QCCS 1931, par. 24 à 26; *Construction Canmec Euler inc. c. Groupe TNT inc.*, 2018 QCCS 637, par. 33.

⁵ Denis FERLAND et Benoît EMERY, *Précis de procédure civile du Québec*, 5^e éd., vol. 1, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2015, par. 1-1267 à 1-1269.

[11] Le juge Granosik, après avoir révisé les commentaires de la ministre sur les nouvelles dispositions du C.p.c., souligne avec justesse⁶ :

[21] Selon la méthode moderne d'interprétation, il faut lire « les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'économie de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur ».

[22] En application de ce principe, le Tribunal est d'avis que tous les commentaires cités ci-dessus et qui traduisent le contexte législatif et l'intention du législateur, aiguillent les justiciables et les décideurs vers une seule issue : celle de la transparence, de la collaboration et de la divulgation mutuelle de tous les éléments pertinents au débat.

[12] Quant à la pertinence, la Cour Suprême du Canada nous enseigne que « la recherche de la vérité demeure le principe cardinal de la conduite de l'instance civile » et donc que la pertinence doit s'évaluer « de manière large au cours de la phase exploratoire de l'instance »⁷.

[13] Par ailleurs, l'obligation de pertinence « empêche les parties de se livrer à une recherche à l'aveuglette » dans les dossiers de l'adversaire. Le bon déroulement de l'instance ne doit pas être « ralenti, compliqué ou même compromis par l'introduction d'éléments inutiles »⁸.

[14] Le C.p.c. souligne que le Tribunal a l'obligation d'assurer une saine gestion des ressources judiciaires dans le respect du principe de proportionnalité qui requiert que « les moyens de preuve choisis sont, eu égard aux coûts et au temps exigé, proportionnés à la nature et la complexité de l'affaire et à la finalité de la demande »⁹.

[15] Pour ces motifs, la Cour supérieure a parfois refusé une demande de production d'informations lorsque celle-ci requiert l'analyse d'un nombre disproportionné de documents, un nombre d'heures excessif ou des coûts démesurés¹⁰.

[16] De plus, il est généralement accepté que les tribunaux ne devraient pas ordonner à un témoin qu'il soit une partie ou un tiers au litige « d'accomplir un travail d'analyse ou de confectionner un document qui n'existe pas tel quel, surtout lorsque

⁶ *Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de)*, préc., note 4, par. 21 et 22; voir aussi *Moreno c. Lalanne Zéphyr*, 2017 QCCS 4149.

⁷ *Pétrolière Impériale c. Jacques*, 2014 CSC 66, par. 24 et 30; voir aussi D. FERLAND et B. EMERY, préc., note 5, par. 1-1754 et 1-1755.

⁸ *Pétrolière Impériale c. Jacques*, préc., note 7, par. 31.

⁹ Art. 18 C.p.c.

¹⁰ *Charland c. Hydro-Québec*, 2017 QCCS 2623, par. 39 et 46 (requête pour permission d'appeler rejetée, 2017 QCCA 1707); *Sintra inc. (région Estrie) c. Ville de Lac-Mégantic*, 2017 QCCS 4477, par. 30; *Nolicam Location de camions inc. c. Budget Rent A Car Licensor*, 2019 QCCS 747, par. 6 et 16.

l'analyse ou la confection requerrait des efforts importants, les renseignements demandés n'étant pas disponibles dans la forme désirée »¹¹.

[17] Finalement, les parties à l'instance ont le devoir de collaborer entre elles pour « *favoriser un débat loyal et en s'assurant de préserver les éléments de preuve pertinents* »¹².

[18] Les règles susmentionnées s'appliquent tout autant en matière d'actions collectives une fois que celles-ci ont été autorisées¹³.

3.2 Application

[19] Les documents et informations requis par le demandeur peuvent être regroupés de la façon suivante :

- documents permettant de calculer le montant des frais additionnels affichés par les défenderesses dans le but d'obtenir une ordonnance de recouvrement collectif;
- documents permettant l'identification des membres du groupe;
- le texte des contrats entre les membres du groupe et les défenderesses;
- documents permettant d'évaluer le patrimoine des défenderesses dans le but de fixer le montant approprié des dommages punitifs qui pourrait être accordé;
- documents faisant état de discussions internes relativement au traitement des Frais hôteliers;
- contrats ou ententes entre les défenderesses et les établissements hôteliers réservés par les membres du groupe via les sites internet exploités par les défenderesses.

[20] Ces demandes seront étudiées dans l'ordre.

¹¹ *Commission scolaire des Affluents c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2006 QCCA 81, par. 36.

¹² Art. 20 C.p.c.

¹³ *Fortin c. Mazda Canada inc.*, 2017 QCCS 5661, par. 55; *Lalande c. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2017 QCCS 6142, par. 20 et 25; *A. c. Frères du Sacré-Coeur*, 2019 QCCS 258, par. 31 à 34; *Option Consommateurs c. Panasonic Corporation*, 2019 QCCS 2954, par. 27 (requête pour permission d'appeler accueillie, 2019 QCCA 1647).

3.2.1 Documents permettant de calculer le montant des frais additionnels affichés par les défenderesses dans le but d'obtenir une ordonnance de recouvrement collectif

[21] Le demandeur requiert, pour chaque membre du groupe :

- le montant des Frais hôteliers payés par le client par jour et par chambre, le nombre de chambres réservées, les dates de voyage et la devise dans laquelle les Frais hôteliers ont été payés;
- une copie des documents communiqués aux clients qui mentionnent l'existence de tels Frais hôteliers.

[22] Le demandeur soutient qu'il a besoin de cette information afin de déterminer le montant d'un recouvrement collectif éventuel. Il plaide que le recouvrement collectif doit être privilégié au recouvrement individuel¹⁴.

[23] La Cour Suprême du Canada dans *Marcotte c. Fédération des caisses Desjardins du Québec* a déjà souligné que, même si le fardeau de prouver que le recouvrement est collectif est possible incombe au demandeur, les défenderesses peuvent être tenues de fournir des renseignements qui permettront au demandeur de faire cette preuve¹⁵ :

[32] La preuve au dossier ne permet pas de déterminer le total des frais que Desjardins est tenue de rembourser aux membres du groupe dont les demandes ne sont pas prescrites. Parallèlement, rien n'indique qu'il serait impossible de calculer ce total avec suffisamment de précision. Comme le signale le juge Gascon, c'est au représentant du groupe qu'il incombe de prouver que le recouvrement collectif est possible. Cependant, Desjardins est tenue de fournir les renseignements qui permettront à celui-ci de faire cette preuve. Le recouvrement individuel ne sera ordonné que si Desjardins est incapable, en agissant avec diligence raisonnable, de fournir les renseignements qui permettront de calculer avec suffisamment de précision le montant des demandes qui ne sont pas prescrites. Ainsi qu'il a été ordonné au procès, les autres détails relatifs à la procédure de recouvrement seront réglés à une date ultérieure par la Cour supérieure.

¹⁴ Art. 595 C.p.c.; Pierre-Claude LAFOND, *Le recours collectif comme voie d'accès à la justice pour les consommateurs*, Montréal, Les Éditions Thémis, 1996, p. 454, cité par la juge Nantel dans *Laflamme c. Bell Mobilité inc.*, 2014 QCCS 525, par. 115 (désistement d'appel principal et incident, 2016 QCCA 1177); Catherine PICHÉ et André LESPÉRANCE, «L'action collective comme outil de prévention, d'évitement et de dissuasion», dans *Barreau du Québec, Service de la formation continue, Colloque national sur l'action collective — Développements récents au Québec, au Canada et aux États-Unis (2016)*, volume 410, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 77.

¹⁵ 2014 CSC 57, par. 32.

[24] Même lorsque l'information disponible ne permet pas de calculer le montant exact des dommages subis par les membres du groupe, le recouvrement collectif demeure possible si l'information disponible permet d'en arriver à une certaine approximation¹⁶.

[25] Donc, de prime abord, l'information est pertinente.

[26] La Cour supérieure a déjà autorisé des demandes de divulgation de documents qui faciliteraient le calcul des dommages subis par les membres aux fins d'un recouvrement collectif ou individuel¹⁷.

[27] Les défenderesses répliquent que les Frais hôteliers ne sont pas facturés par elles, mais par les établissements hôteliers eux-mêmes.

[28] Postérieurement à la signification de la demande d'autorisation, les défenderesses ont conservé l'information demandée. Celle-ci serait disponible à compter du 1^{er} avril 2018. Dans leur correspondance du 1^{er} novembre 2019, les défenderesses acceptent de transmettre cette information.

[29] Par contre, pour la période préalable à la signification de la demande d'autorisation, les défenderesses ne colligeaient pas l'information sur les Frais hôteliers effectivement facturés aux membres du groupe ou payés par ceux-ci.

[30] Elles ajoutent que pour les frais affichés, bien qu'il soit théoriquement possible de récupérer cette information, cela nécessiterait de procéder à l'analyse d'une centaine de milliers de pages affichées, ce qui implique des efforts disproportionnés. Par ailleurs, aucune preuve n'a été soumise quant à l'étendue des efforts requis pour produire l'information.

[31] Les défenderesses acceptent néanmoins de produire certaines informations pour la période du 10 janvier 2015 au 31 mars 2018, lesquelles permettraient, selon elles, aux experts retenus par le demandeur d'estimer les montants pertinents.

[32] Le Tribunal considère que la détermination du montant des Frais hôteliers affichés par les défenderesses auprès des membres du groupe ainsi que le montant des Frais hôteliers effectivement payés par les membres du groupe peut s'avérer cruciale si la cour en venait à la conclusion que les défenderesses ont violé les dispositions de la *LPC* ou du *Règlement sur les agents de voyages*¹⁸.

[33] Ainsi, l'information devrait possiblement être produite dans la mesure où elle existe et qu'elle soit accessible.

¹⁶ *Laflamme c. Bell Mobilité inc.*, préc., note 14, par. 116 à 118.

¹⁷ *Id.*, par. 162 et 163; *Option Consommateurs c. Panasonic Corporation*, préc., note 13, par. 82 à 88.

¹⁸ *Règlement sur les agents de voyages*, préc., note 3.

[34] Par ailleurs, le Tribunal n'a pas d'éléments pour apprécier quelles informations sont effectivement disponibles et le degré d'effort requis pour fournir l'information demandée.

[35] Dans les circonstances, le Tribunal prend acte de l'engagement des défenderesses de fournir l'information offerte dans sa lettre du 1^{er} novembre 2019. Le Tribunal note aussi que les parties se sont déclarées disposées, pour éviter des frais de part et d'autre, à discuter de certaines admissions qui pourraient être faites quant aux montants des Frais hôteliers affichés par les défenderesses et payés par les membres du groupe.

[36] Ainsi, le Tribunal reporte la décision quant à la *Demande pour la communication d'informations et de documents* afin de permettre au demandeur 1) d'analyser les documents à être fournis par les défenderesses et 2) d'interroger les représentants des défenderesses sur l'étendue de toute autre information pertinente et disponible à cet égard.

[37] Le Tribunal réserve le droit du demandeur de requérir des documents additionnels au besoin et permettra aux défenderesses de produire une déclaration sous serment succincte faisant état des efforts disproportionnés qu'engendreraient ces demandes, le cas échéant.

3.2.2 Documents permettant l'identification des membres du groupe

[38] Le demandeur demande le nom, l'adresse physique et le dernier courriel connu pour chaque membre du groupe.

[39] Les défenderesses acceptent de remettre aux avocats du demandeur une copie de la banque de données utilisée pour la transmission des avis aux membres, laquelle comprend les courriels et parfois l'adresse physique des membres.

[40] Ainsi, cette demande n'a plus d'objet.

3.2.3 Le texte des contrats entre les membres du groupe et les défenderesses

[41] Les défenderesses acceptent de transmettre une copie des documents qu'elles ont en leur possession et qui répondent à cette demande.

3.2.4 Documents permettant d'évaluer le patrimoine des défenderesses dans le but de fixer le montant approprié des dommages punitifs qui pourrait être accordé

[42] Le demandeur veut obtenir une copie des états financiers de chaque défenderesse pour la période de 2013 à 2018.

[43] La jurisprudence mentionne que la situation patrimoniale d'un débiteur est pertinente à la quantification des dommages punitifs¹⁹. Or, le demandeur réclame de tels dommages et l'une des questions communes vise justement leur évaluation.

[44] Ainsi, la demande est pertinente.

[45] Les défenderesses indiquent que des états financiers individuels ne sont pas disponibles.

[46] Par ailleurs, elles acceptent de transmettre une copie des rapports annuels 10-K d'Expedia Group, inc. pour la période comprise entre 2013 et 2018, qui comprennent les informations financières pertinentes sur une base consolidée de l'ensemble des défenderesses, sauf pour la défenderesse Tour East Holidays (Canada) inc.

[47] Quant à Tour East Holidays (Canada) inc., les défenderesses s'opposent à la production au motif que cette défenderesse ne serait pas impliquée dans l'affichage des Frais hôteliers.

[48] Or, le jugement d'autorisation a traité de l'argument des défenderesses à cet égard et a conclu que le recours devait être autorisé, à ce stade, contre l'ensemble des défenderesses incluant Tour East Holidays (Canada) inc.

[49] Ainsi, la requête du demandeur pour cet item est accordée.

3.2.5 Documents faisant état de discussions internes relativement au traitement des Frais hôteliers et la façon qu'ils étaient affichés à compter du 11 janvier 2015

[50] Le demandeur requiert une copie de toute directive interne, note d'instructions, mémos, politiques ou autres documents qui discutent du traitement des Frais hôteliers.

[51] Les défenderesses considèrent que cette demande est excessive et prématurée à ce stade.

[52] Les défenderesses soulèvent aussi que certains des documents demandés pourraient être couverts par le secret professionnel ou le privilège relatif au litige²⁰.

[53] Le Tribunal considère que la demande est trop large et rejette la demande telle que formulée. Par ailleurs, il sera loisible au demandeur de valider l'existence de documents précis qui font état du traitement de Frais hôteliers lors des interrogatoires des représentants des défenderesses à venir. Le demandeur pourra requérir la

¹⁹ *Fillion c. Chiasson*, 2007 QCCA 570, par. 107; *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-Macdonald Corp.*, 2012 QCCS 3566, par. 8 (requête pour permission d'appeler rejetée, 2012 QCCA 1848 et 2012 QCCA 1847).

²⁰ *Blank c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2006 CSC 39.

production des documents pertinents par le biais d'engagements, selon ce que les interrogatoires des représentants des défenderesses révéleront quant à leur existence.

[54] Si les défenderesses revendiquent un privilège pour s'opposer à leur divulgation, le Tribunal pourra trancher cette question ultérieurement et en meilleure connaissance de cause²¹.

[55] Par ailleurs, la demande pour obtenir des captures d'écran démontrant la façon dont les défenderesses affichaient les Frais hôteliers pendant la période du 11 janvier 2015 à ce jour est bien fondée.

3.2.6 Contrats ou ententes entre les défenderesses et les établissements hôteliers réservés par les membres du groupe via les sites internet exploités par les défenderesses

[56] Les défenderesses s'opposent à cette demande au motif que les documents requis sont confidentiels et par ailleurs non pertinents.

[57] Elles ont par ailleurs convenu de transmettre au demandeur un modèle de « *contrat type* » qui est utilisé avec les établissements hôteliers.

[58] Le Tribunal prend acte de l'offre des défenderesses à cet égard.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[59] **ACCORDE** en partie la *Demande pour la communication d'informations et de documents* du demandeur;

[60] **ORDONNE** aux défenderesses de produire l'information qu'elles ont offert de transmettre au demandeur dans leur lettre du 1^{er} novembre 2019 en mettant celle-ci à jour à la dernière date où l'information est disponible;

[61] **ORDONNE** aux défenderesses de communiquer au demandeur les états financiers de Tour East Holidays (Canada) inc. pour les années 2013 à 2018;

[62] **ORDONNE** aux défenderesses de produire, dans la mesure où cette information est disponible et qu'elle diffère de l'information déjà produite au dossier, une preuve démontrant comment chacune des défenderesses affichait les frais hôteliers pour la période du 11 janvier 2015 à ce jour;

²¹ *Lalande c. Compagnie d'arrimage de Québec Itée*, 2016 QCCS 4336, par. 37; *Consortium POC c. Hydro-Québec*, 2018 QCCS 4566, par. 5 et 39.

[63] **ORDONNE** aux défenderesses de produire un modèle de « *contrat type* » qu'elles utilisent pour négocier avec les établissements hôteliers dont elles font la promotion;

[64] **LE TOUT**, sans frais de justice.


MARTIN F. SHEEHAN, J.C.S.

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

M^e Margaret Weltrowska
M^e Erica Shadeed
DENTONS CANADA S.E.N.C.R.L.
Avocates des défenderesses

Date d'audience: 8 novembre 2019