

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000895-173

DATE : 11 novembre 2021

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

EMANUEL FARIAS

Demandeur

c.

FEDERAL EXPRESS CANADA CORPORATION

Défenderesse

JUGEMENT SUR LA DEMANDE EN REJET DU RAPPORT D'EXPERT

APERÇU

[1] Le demandeur, Emanuel Farias, demande le rejet du rapport d'expert de madame Barb Miller (le « **Rapport Miller** »), produit par la défenderesse, Federal Express Canada Corporation (« **FedEx** »), au motif : 1) qu'il se prononce sur des sujets qui dépassent le cadre annoncé; 2) qu'il est inutile; et 3) qu'il comprend une opinion sur des questions de droit et donc qu'il usurpe le rôle du tribunal d'instance.

[2] FedEx s'oppose au motif que le rapport aborde des sujets pertinents au débat et que l'appréciation de sa valeur probante relève du tribunal saisi du fond de l'affaire.

ANALYSE

1. Le contexte

[3] Le 20 décembre 2018, la juge Chantal Tremblay autorise une action collective¹ (le « **Jugement d'autorisation** ») pour le compte des membres du groupe suivant :

*Toutes les personnes physiques, les personnes morales constituées pour un intérêt privé, les sociétés de personnes et les associations ou autres groupements non dotés de la personnalité juridique résidant au Québec qui, du 21 septembre 2017 au 20 décembre 2018, ont été facturées et ont payé des droits de douane et/ou des frais de traitement perçus par Federal Express Canada Corporation à l'égard de l'importation de toute marchandise provenant d'un pays de l'Union européenne ou d'un bénéficiaire de l'Accord économique et commercial global (« **AECG** ») entre le Canada et l'Union européenne (« **UE** »).*

[4] La juge Tremblay établit les principales questions communes ainsi :

1. *FedEx était-elle/est-elle autorisée à facturer et à percevoir des droits de douane et/ou des frais de traitement auprès des membres du groupe qui ont acheté des marchandises provenant d'un pays de l'UE ou d'un autre bénéficiaire de l'AECG entre le Canada et l'UE après son entrée en vigueur?*
2. *FedEx, en facturant et en percevant des droits de douane et/ou des frais de traitement à partir du 21 septembre 2017, a-t-elle violé les termes de l'AECG et/ou les obligations du mandataire envers son mandant?*

[...]

5. *FedEx a-t-elle omis de se conformer aux exigences de la Loi sur la protection du consommateur (« **LPC** ») en facturant et en percevant, à partir du 21 septembre 2017, des droits de douane et des frais de traitement auprès des membres du Groupe qui ont acheté des marchandises provenant d'un pays de l'UE ou d'un autre bénéficiaire de l'AECG?*
6. *Le Demandeur et les membres du Groupe sont-ils en droit de récupérer les montants ainsi facturés et payés à FedEx qui n'ont pas encore été remboursés?*
7. *FedEx est-elle tenue de payer des dommages-intérêts punitifs aux consommateurs membres du Groupe et, dans l'affirmative, quel montant de dommages-intérêts punitifs FedEx devrait-elle être condamnée à payer, collectivement?*

[5] En somme, le demandeur allègue que FedEx a chargé illégalement des frais de douanes et des frais de traitement alors que de tels frais ne sont pas payables en vertu de l'AECG. Il réclame le remboursement des frais et des dommages punitifs en vertu de la LPC.

¹ *Farias c. Federal Express Canada Corporation*, 2018 QCCS 5634 (appel rejeté, 2019 QCCA 1954).

- [6] Le 14 novembre 2019, la Cour d'appel confirme le Jugement d'autorisation².
- [7] En février 2020, le demandeur dépose sa Demande.
- [8] En mars 2021, les parties conviennent d'un protocole d'instance qui prévoit, en défense, la production de deux expertises portant sur les sujets suivants :
- 8.1. les montants payés par FedEx aux membres du groupe;
 - 8.2. le cadre applicable à l'Agence des services frontaliers du Canada.
- [9] En août 2021, FedEx dépose le Rapport Miller qui traite de ces deux questions.
- [10] Le demandeur plaide que ce rapport devrait être rejeté au motif que les sujets abordés vont au-delà de ce qui était prévu au protocole, que le rapport est inutile et qu'il contient des conclusions de droit.
- [11] Si sa demande est rejetée, il demande la communication des documents qui auraient été consultés par madame Miller lors de la confection de son rapport ainsi que le droit de déposer une expertise additionnelle.

2. Principes juridiques

- [12] Une partie qui désire faire admettre une preuve d'opinion émanant d'un.e expert.e doit, dans un premier temps, satisfaire à quatre critères :
- 12.1. la preuve doit être pertinente;
 - 12.2. l'expertise doit aider le juge des faits;
 - 12.3. l'absence de toute règle d'exclusion; et
 - 12.4. l'expert.e doit être qualifié.e³.
- [13] Dans un deuxième temps, la partie doit démontrer que la valeur probante du rapport surpasse son effet préjudiciable. Autrement dit, « le juge doit être convaincu que les risques liés au témoignage de l'expert ne l'emportent pas sur l'utilité possible de celui-ci »⁴.

² *Federal Express Canada Corporation c. Farias*, 2019 QCCA 1954.

³ *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, par. 19; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, par. 106; *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, par. 49; *R. c. Mohan*, 1994 CanLII 80 (CSC), [1994] 2 R.C.S. 9, p. 20 à 25; *Ouellet c. Compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique*, 2020 QCCS 1005, par. 20.

⁴ *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, préc., note 3, par. 19.

2.1 La pertinence et l'utilité

[14] L'expertise a pour but « d'éclairer le tribunal dans sa prise de décision »⁵ et « de l'aider dans l'appréciation d'une preuve »⁶. L'expert.e peut aussi « donner un avis sur des éléments liés [...] à certaines situations de fait, ou sur des éléments factuels ou matériels liés à la preuve »⁷.

[15] Par ailleurs, l'expert.e ne doit pas se substituer au juge en ce qui concerne l'appréciation des éléments de preuve⁸. D'ailleurs, le C.p.c. mentionne clairement que « [l]es conclusions de l'expert ne lient pas le tribunal non plus que les parties, à moins que celles-ci ne déclarent les accepter »⁹. Ainsi, règle générale, l'expert.e devrait s'abstenir de donner ou formuler une opinion sur la portée ou la crédibilité de certains éléments de preuve ou sur des conclusions de faits qui ne requièrent pas de connaissances techniques ou scientifiques particulières¹⁰.

[16] Il ou elle doit aussi s'abstenir de donner une opinion juridique¹¹. Par ailleurs, « [l]e fait que l'expert aborde des questions de responsabilité n'en fait pas autant un usurpateur de la fonction du juge »¹².

2.2 L'absence de toute règle d'exclusion notamment quant au manque d'indépendance ou à la partialité

[17] Le rôle de l'expert.e d'éclairer le tribunal « prime les intérêts des parties ». Elle ou il doit « accomplir sa mission avec objectivité, impartialité et rigueur »¹³.

[18] La jurisprudence reconnaît le rôle de gardien que doit exercer le tribunal de première instance à l'égard de l'indépendance et de l'impartialité des experts. Une personne « qui ne peut ou ne veut se conformer à cette obligation, n'a pas la qualification pour témoigner à titre d'expert et ne devrait pas y être autorisée »¹⁴. Ainsi, la question de l'impartialité de l'expert.e n'est plus une simple question de crédibilité à donner à l'expertise. Elle affecte l'admissibilité propre de l'expertise¹⁵.

⁵ Art. 22 C.p.c.

⁶ Art. 231 C.p.c.

⁷ Art. 231 C.p.c.

⁸ *Wightman c. Widdrington (Succession de)*, 2009 QCCA 1890, par. 12; *Ouellet c. Compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique*, préc., note 3, par. 57, 61 et 67.

⁹ Art. 238 C.p.c.

¹⁰ *Déry c. Fournier*, 2010 QCCA 254, par. 2; *Ouellet c. Compagnie de chemin de fer Canadien Pacifique*, préc., note 3, par. 58.

¹¹ *Compagnie d'assurances St-Paul/St-Paul Marine & Fire Insurance Company c. SNC-Lavalin inc.*, 2011 QCCA 1551, par. 34 (appel rejeté, 2014 QCCA 2109).

¹² *Collège d'enseignement général et professionnel Lionel-Groulx c. Monette*, 2015 QCCS 3067, par. 30.

¹³ Art. 22 C.p.c.

¹⁴ *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, préc., note 3, par. 1, 2 et 10.

¹⁵ *Id.*, par. 34, 40 et 45.

2.3 La qualification de l'expert.e

[19] L'expert.e doit être « une personne compétente dans la discipline ou la matière concernée »¹⁶.

[20] Un lien direct doit exister entre la compétence de l'expert.e et le sujet sur lequel il ou elle donne son opinion.

[21] « Le témoin expert est celui qui possède une connaissance que le juge ne possède pas. »¹⁷ Ainsi, un rapport dans lequel l'expert.e tire des conclusions et donne son avis sur des questions qui ne dépassent pas l'expérience et la connaissance du tribunal est inadmissible¹⁸.

[22] De même, le témoignage de l'expert.e qui ne relève pas de son domaine d'expertise a peu de valeur probante¹⁹.

2.4 Le rejet d'un rapport à un stade préliminaire

[23] L'article 241 C.p.c. permet spécifiquement le rejet d'un rapport d'expertise avant l'instruction pour cause : 1) d'irrégularité du rapport; 2) d'erreur grave; ou 3) de partialité²⁰.

[24] La demande doit être présentée dans les dix jours de la connaissance du motif de rejet.

[25] Commentant cet article, la Cour d'appel²¹ mentionne :

[55] Le législateur a ainsi voulu s'écarter de la « règle générale suivant laquelle il appartient au juge du fond de statuer sur la pertinence, l'utilité, la nécessité et la valeur probante d'un rapport d'expertise ». Le débat sur l'admissibilité d'un rapport d'expertise doit désormais avoir lieu avant l'instruction.

[26] Néanmoins, ce n'est pas dans tous les cas que le tribunal doit trancher sur l'admissibilité d'un rapport d'expertise à un stade préliminaire. De plus, le fardeau à cet égard demeure lourd. Tout en acceptant que l'introduction de l'article 241 C.p.c. vise certainement à limiter les coûts et les délais inutiles, la Cour d'appel met en garde qu'une application trop généreuse de l'article entraînerait l'effet inverse²².

[27] La Cour d'appel note qu'il y a des cas où le tribunal saisi du fond sera mieux placé pour statuer (par exemple lorsque l'objection vise la pertinence, la nécessité ou la valeur

¹⁶ Art. 231 C.p.c.

¹⁷ *Collège d'enseignement général et professionnel Lionel-Groulx c. Monette*, préc., note 12, par. 26.

¹⁸ *R. c. Mohan*, préc., note 3; *Cardinal c. Bonnaud*, 2018 QCCA 1357, par. 32.

¹⁹ *Québec (Procureur Général) c. Brossard*, 2002 CanLII 41092 (QC CA), par. 29; 9221-9039 *Québec Inc. c. Courts Ltd.*, 2015 QCCS 3471.

²⁰ *Cardinal c. Bonnaud*, préc., note 18, par. 32.

²¹ *Id.*, par. 55.

²² *Id.*, par. 33.

probante)²³. Il est donc parfois avisé de déférer la question au tribunal saisi du fond puisqu'il peut être « dangereux d'exclure une preuve d'expertise à un stade préliminaire, sans que le tribunal, à l'audition au mérite du dossier, ait pu profiter d'une preuve complète qui lui permette de juger de la nécessité ou de la pertinence d'une telle expertise »²⁴. L'article 241 C.p.c n'a pas pour but de permettre à une partie « de faire, avant l'instruction, le procès de la crédibilité du témoin expert ou encore celui de la force probante de son témoignage à l'audience »²⁵.

[28] Tel que le mentionne le juge Ruel (alors de la Cour supérieure) : « la cause d'irrégularité, d'erreur grave ou de partialité doit rendre le rapport d'expert clairement inadmissible, et non pas être liée à la valeur probante de l'expertise, question qui devra être évaluée par le juge du mérite à la lumière de la preuve dans son ensemble »²⁶ [soulignement dans le texte d'origine].

[29] La Cour suprême, dans *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co*²⁷, observe :

[49] [...] Je tiens à souligner que la décision d'exclure le témoignage à la première étape de l'analyse pour non-conformité aux critères d'admissibilité ne devrait être prise que dans les cas manifestes où l'expert proposé ne peut ou ne veut fournir une preuve juste, objective et impartiale. Dans les autres cas, le témoignage ne devrait pas être exclu d'office, et son admissibilité sera déterminée à l'issue d'une pondération globale du coût et des bénéfices de son admission.

3. APPLICATION

[30] Au soutien de sa demande en rejet, le demandeur soulève les arguments suivants :

- 30.1. le Rapport Miller dépasse ce qui a été annoncé au protocole;
- 30.2. le Rapport Miller n'est pas utile;
- 30.3. le Rapport Miller contient des conclusions de droit.

3.1 L'expertise annoncée au protocole

[31] Le protocole d'instance convenu en mars 2021 prévoit que FedEx entend produire en défense deux expertises portant sur les sujets suivants :

²³ *Id.*, par. 33; 9180-3676 *Québec inc. c. Caisse Desjardins des Versants du Mont-Royal*, 2018 QCCA 2075, par. 11; *Construction Socam ltée c. Société du parc Jean-Drapeau*, 2021 QCCS 625, par. 26; *Bernatchez c. Blanchet Allard*, 2016 QCCS 3199, par. 15 à 17.

²⁴ *Bertrand c. Colabor, s.e.c.*, 2012 QCCS 3475, par. 18.

²⁵ *Post c. Media QMI inc. (Le Journal de Montréal)*, 2017 QCCS 1212, par. 8.

²⁶ *Perron c. Charl-Pol Saguenay inc.*, 2017 QCCS 740, par. 15.

²⁷ *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, préc., note 3, par. 49.

31.1. les montants remboursés par FedEx aux membres du groupe;

31.2. le cadre applicable à l'Agence des services frontaliers du Canada.

[32] Au lieu de produire deux rapports distincts, FedEx dépose le Rapport Miller qui traite des deux sujets annoncés.

[33] Le rapport est sous forme de déclaration assermentée. La déclaration, rédigée en anglais, comporte 50 paragraphes et elle est divisée en 8 sections distinctes :

I. Mandate;

II. Introduction;

III. CETA Eligibility;

IV. Electronic Commerce Client Requirements Document (ECCRD);

V. Post Entry Compliance Procedures;

VI. Mr. Farias' Shipment;

VII. CBSA Refunds;

VIII. Conclusion.

[34] Les titres divergent quelque peu de la formulation annoncée dans le protocole.

[35] La question des remboursements est abordée au point VII. Le cadre applicable à l'agence est traité dans l'ensemble des autres sections.

[36] Certains sujets peuvent être considérés comme étant nouveaux. C'est le cas par exemple de la section V dans laquelle madame Miller conclut, à la suite d'un échantillonnage, que certains frais auraient été collectés en raison de déclarations incomplètes ou fausses qui n'auraient pas été corrigées par les membres du groupe.

[37] Bien que non annoncée spécifiquement, on ne peut pas conclure pour autant que cette question s'éloigne du sujet au point où le demandeur est pris par surprise. À tout événement, toute surprise à cet égard peut se gérer en permettant la production d'une contre-expertise.

[38] Ainsi, les décisions invoquées par le demandeur, dans lesquelles on a rejeté des expertises produites sans autorisation lorsque celles-ci n'avaient pas été annoncées au protocole d'instance²⁸, ne sont pas applicables ici.

²⁸ 9047-7480 Québec inc. c. Procureur général du Québec, 2020 QCCS 3010; Fédération des producteurs acéricoles du Québec c. Toulouse, 2017 QCCS 1240.

3.2 L'utilité de l'expertise

[39] Le demandeur prétend que la section portant sur les remboursements (la section VII) n'établit pas clairement et de façon indépendante, les montants effectivement remboursés par FedEx. Il ajoute que madame Miller n'a fait aucun calcul en ce sens et qu'elle se limite à réitérer les efforts effectués par FedEx pour établir le montant remboursé. Ce faisant, elle fait état des faits qui n'ont pas été mis en preuve. Ainsi, selon le demandeur, l'expertise n'aide pas le tribunal à répondre à la question portant sur le quantum des dommages.

[40] FedEx réplique que les mesures mises en place par elle lorsqu'elle a été avisée d'un problème potentiel sont pertinentes dans l'évaluation de l'opportunité d'accorder des dommages punitifs.

[41] Sur ce point, FedEx a raison.

[42] La Cour suprême du Canada²⁹ enseigne que les dommages-intérêts punitifs ont un objectif préventif. Ils ont pour but de « décourager la répétition de comportements indésirables ». Ils peuvent être accordés en présence de « violations intentionnelles, malveillantes ou vexatoires » de la LPC ou d'une « conduite marquée d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse » à l'égard de leurs obligations et des droits des consommateurs. Une telle évaluation nécessite de prendre en considération « l'ensemble du comportement du commerçant lors de la violation et après celle-ci. »³⁰

[43] Dans les circonstances, la conduite de FedEx postérieurement à la faute reprochée est pertinente et est susceptible d'éclairer le Tribunal.

[44] Quant à l'utilisation de faits qui ne sont pas en preuve, il est bien établi que la valeur probante d'une expertise repose, d'abord et avant tout, sur la véracité des prémisses factuelles qui sous-tendent l'opinion de son auteur.³¹

[45] Si tant est que le demandeur ait raison et que les faits sur lesquels madame Miller se base ne sont pas mis en preuve, le tribunal saisi du fond pourra écarter l'expertise comme étant non concluante, mais avant de se faire, il faut avoir donné la chance à la défenderesse de prouver les faits sur lesquels l'experte s'appuie.

[46] Ainsi, les arguments du demandeur à cet égard, qui portent davantage sur la valeur probante de l'expertise que sur son admissibilité, sont des arguments qui doivent être analysés au fond. Il n'est pas approprié de les trancher à cette étape.

²⁹ *Richard v. Time Inc.*, 2012 CSC 8.

³⁰ *Id.*, par. 180.

³¹ *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24; *Dicaire c. Chambly (Ville de)*, 2008 QCCA 54, par 38.

3.3 Les conclusions de droit

[47] Finalement, le demandeur plaide que l'experte se prononce sur des questions de droit qui doivent être tranchées par le tribunal.

[48] Il est vrai que certains passages de l'expertise concluent que FedEx a agi de façon raisonnable et conforme aux règles de l'art dans le domaine. Cette conclusion ne lie pas la cour.

[49] Par ailleurs, il peut souvent être utile pour la cour d'obtenir un éclairage sur les règles de l'art d'une industrie avant de conclure sur la faute. Dans cette optique, les tribunaux admettent souvent une expertise qui se prononce sur les coutumes, les usages et les normes de pratique d'un domaine particulier³².

[50] Ici, bien que la faute ne soit possiblement pas pertinente puisqu'il ne s'agit pas d'un recours basé sur la négligence de FedEx, il demeure que la demande d'octroi de dommages punitifs rend nécessaire l'analyse de son comportement.

[51] Le demandeur ajoute que l'opinion de madame Miller sur les standards de l'industrie n'est appuyée d'aucun document de référence.

[52] Encore une fois, cette remarque concerne la force probante de l'opinion et non son admissibilité.

[53] Ainsi la demande en rejet du rapport est rejetée.

3.4 La communication de documents et le droit de déposer une contre-expertise

[54] Subsidiairement, si sa demande en rejet n'est pas accordée, le demandeur requiert l'accès à l'ensemble de la documentation consultée par madame Miller ainsi que la permission de produire une contre-expertise.

[55] Cette demande est bien fondée.

[56] Une jurisprudence bien établie confirme que les documents utilisés par un.e expert.e pour préparer son rapport, doivent être communiqués à la partie adverse³³.

[57] Quant à la demande de déposer une contre-expertise, puisque certains sujets abordés par madame Miller n'avaient pas été spécifiquement annoncés, cette demande est également bien fondée et sera accordée.

³² *Roberge c. Bolduc*, [1991] 1 R.C.S. 374, p. 428 à 431; *Cantin c. Industrielle Alliance, cie d'assurance sur la vie*, 2005 CanLII 17091 (QC CS), par. 23.

³³ *La Bellefeuille c. Construction Daz Ltée*, 2020 QCCS 3316, par. 12 vi) et viii); *Lessard c. Nappert*, 2007 QCCS 5038, par. 30 à 32; *Citadelle Cie. d'assurances générales c. Normand*, 2002 CanLII 40369 (QC CS), par. 21.

[58] Cette décision entraîne un report de la date d'inscription. Les parties ont suggéré le 3 mars 2022.

[59] Étant donné que les seules étapes qui demeurent sont l'interrogatoire du représentant de la défenderesse et la production de la contre-expertise, cette date est raisonnable.

[60] En effet, les étapes susmentionnées peuvent procéder en parallèle puisque l'une n'est pas dépendante de l'autre.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[61] **REJETTE** la demande du demandeur pour faire rejeter à titre préliminaire le rapport de madame Barb Miller;

[62] **ORDONNE** à la défenderesse de communiquer, dans les 15 jours du présent jugement, toute la documentation utilisée ou consultée par madame Miller dans le cadre de la confection de son rapport et d'indiquer à la partie adverse la méthodologie d'échantillonnage utilisée énoncée au paragraphe 12 du rapport;

[63] **PERMET** au demandeur de produire une contre-expertise sur les sujets couverts par le Rapport Miller, laquelle devra être produite d'ici le 11 février 2022;

[64] **REPORTE** la date pour l'inscription et la mise en état du dossier au 3 mars 2022;

[65] **LE TOUT**, frais de justice à suivre.

MARTIN F. SHEEHAN, J.C.S.

M^e Sandra Mastrogiuseppe
M^e Jérémie Longpré
KUGLER, KANDESTIN S.E.N.C.R.L., L.L.P.
Avocats du demandeur

M^e Jean Saint-Onge
M^e Karine Chênevert
BORDEN LADNER GERVAIS S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Avocats de la défenderesse