C A N A D A

PROVINCE DE QUÉBEC
DIVISION DE MONTRÉAL

CA n°
(CS n° 500-06-000810-164)

C O U R D ' A P P E L

LOYALTYONE, CO. faisant affaires sous la raison sociale Programme de Récompense AIR MILES
APPELANTE, REQUÉRANTE (défenderesse)

c.

NATHALIE BOULET
INTIMÉE, INTIMÉE (demanderesse)

REQUÊTE POUR PERMISSION D'APPELER D'UN JUGEMENT AUTORISANT L'EXERCICE D'UNE ACTION COLLECTIVE
(art. 357 et 578 Cpc)
Partie appelante (requérante)
(en date du 19 septembre 2019)

À L'UN DES JUGES DE LA COUR D'APPEL, L'APPELANTE EXPOSE:

CONTEXTE

1. Par jugement portant la date du 14 août 2019 (le «**Jugement**» ou «**J**», avis de jugement portant la date du 21 août 2019), l'honorable François Duprat, de la Cour supérieure du Québec, district judiciaire de Montréal, a autorisé l'exercice d'une action collective de la nature d'une action en dommages punitifs pour faute contractuelle [J, 94] à l'encontre de la défenderesse LoyaltyOne, Co. («**LOC**») pour le compte de madame Nathalie Boulet et d'un groupe défini comme:

> Toute personne physique au Québec qui est un adhérent AIR MILES et qui, en tout temps avant le 31 décembre 2011, a accumulé des milles sans les avoir utilisés après cinq (5) ans [J, 95].

2. S'agissant d'un jugement qui autorise l'exercice d'une action collective, le Jugement ne peut faire l'objet d'un appel que sur permission.

3. Avec la présente demande de permission d'appeler, LOC dépose copie de sa déclaration d'appel (la «**DA**») comportant en annexe le Jugement (**annexe 1**), l'avis de jugement (annexe 2) et les documents nécessaires à son examen (**annexe 3**).

4. Pour les raisons exposées plus amplement ci-dessous et dans la DA, le Jugement comporte des erreurs de droit ou témoigne d'une appréciation manifestement non fondée quant aux critères de l'article 575 Cpc, erreurs qui sont déterminantes et, pour certaines, de principe, de sorte que la permission d'appeler doit être accordée.

MOTIFS D'APPEL

Aperçu

5. Les motifs d'appel, qui sont plus amplement exposés à la DA peuvent être résumés comme suit:

   5.1. erreur de droit quant au devoir du juge autorisateur de trancher une pure question de droit, celle relative à l'impossibilité pour un particulier agissant en vertu de la *Lpc* ou du *CcQ* de mobiliser le véhicule de l'action collective aux seules fins de rechercher une condamnation à des dommages punitifs en l'absence admise de préjudice compensable et après intervention du législateur postérieure réglementant expressément le comportement en cause [DA, 7, 9];

   5.2. erreur de droit quant au devoir du juge autorisateur de ne pas trancher au fond une question pour laquelle la preuve n'est administrée que *prima facie* mais de s'en tenir à la vérification de la connexité entre les faits au dossier et les conclusions recherchées, en l'occurrence, celle d'une contravention à l'article 11.2 *Lpc* [DA, 7, 8, 10];

   5.3. erreur de droit quant aux fardeau et critères applicables à l'évaluation du caractère «adéquat» d'un représentant proposé [DA, 12-14], particulièrement quant à l'évaluation de l'inexistence d'un conflit d'intérêts [DA, 13-16].

6. Ces motifs d'appel se rapportent tous directement aux critères de l'article 575 Cpc:

   6.1. le premier porte sur le rôle du juge autorisateur par rapport aux pures questions de droit, qui relève de l'article 575(2) Cpc dans la mesure où le

tribunal doit alors nécessairement interpréter la loi afin de déterminer si l'action collective projetée est «frivole» ou «manifestement non fondée» en droit;

6.2. le deuxième porte sur le rapport entre les *faits* du dossier et les conclusions qu'exige le paragraphe 575(2) Cpc;

6.3. le troisième porte sur l'analyse à conduire suivant le paragraphe 575(4) Cpc.

7. Rappelons également le contexte particulier du dossier Boulet, qui se présente à l'origine comme un recours en dommages compensatoires anticipé (il est déposé trois mois avant la mise en œuvre annoncée de la Politique prétendument illégale) avant d'être converti (après l'annonce par LOC que la Politique ne sera pas mise en œuvre) en pur recours en dommages punitifs [DA, 6].

Premier motif d'appel

8. En ce qui concerne le premier motif d'appel, soit la possibilité d'instituer, en vertu de la *Loi sur la protection du consommateur,* RLRQ c. P-40.1 ou du *Code civil du Québec*, une action collective aux seules fins d'obtenir une condamnation à des dommages punitifs alors qu'il existe une admission au dossier qu'aucun préjudice n'a été subi et qu'aucun dommage compensatoire ne pourrait être octroyé, le Jugement paraît comporter une erreur à sa face même.

9. En effet, s'agissant d'une pure question de droit –la question de savoir si cela est *possible*–, le juge autorisateur aurait dû la trancher plutôt que de la renvoyer au juge du fond comme il l'a fait [J, 81-83] [DA, 9.1].

10. L'analyse que présente le Jugement de la question suggère par ailleurs deux erreurs de droit:

10.1. l'une quant à la distinction entre le régime particulier de la *Loi sur la qualité de l'environnement,* RLRQ c. Q-2 («***Lqe***») et celui de la *Loi sur la protection du consommateur,* RLRQ c. P-40.1 (la «***Lpc***») [DA, 9.2];

10.2. l'autre quant aux critères que pose l'arrêt *Richard c. Time inc.*, [2012] 1 RCS 265, 2012 CSC 8 en matière d'évaluation des dommages punitifs en contexte de consommation [DA, 9.3].

11. Ces erreurs sont déterminantes en ce qu'elles permettent au juge autorisateur de conclure que les critères du paragraphe 575(2) Cpc sont satisfaits, alors que l'analyse appropriée l'aurait conduit à la conclusion que:

11.1. si le régime particulier de la *Lqe* permet l'institution d'une action collective strictement punitive (ce qui est loin d'être acquis même à l'égard de la décision *Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique c. Volkswagen Group Canada Inc.*, 2018 QCCS 174 désormais en appel à la Cour suprême), le régime de la *Lpc* ne le permet d'aucune manière, y compris dans le cadre particulier de l'action collective en cause, compte tenu notamment du rôle de l'Office de protection du consommateur [DA, 9.2];

11.2. la preuve au dossier ne permettait simplement pas de soutenir que les critères de l'arrêt *Time* étaient satisfaits, *prima facie* [DA, 9.3].

12. L'appel, s'il est autorisé, serait ainsi l'occasion pour la Cour d'appel de clarifier la possibilité d'instituer une action collective en matière de droit de la consommation dans le seul objectif de réclamer des dommages punitifs, sans dommages compensatoires et le cas échéant (ce qui est nié), les conditions pour le faire.

Deuxième motif d'appel

13. En ce qui concerne le deuxième motif d'appel, soit l'exercice que doit mener le juge au stade de l'autorisation relativement au caractère soutenable du syllogisme juridique, le Jugement paraît comporter à sa face même deux erreurs déterminantes.

14. D'une part, le Jugement paraît prononcer de manière catégorique l'existence d'une violation à la *Lpc,* ce qui ne pourrait être le cas que s'agissant d'une question de droit pure, tout en indiquant que les faits au dossier ne sont pas

suffisants pour lui permettre de trancher cette question à ce stade préliminaire [DA, 8.1].

15. Subsidiairement, l'appréciation que fait le Jugement de certains éléments à cet égard est manifestement erronée [DA, 8.2].

16. D'autre part, le Jugement paraît tenir pour avérés certains éléments qui ne sont pas des faits, comme des spéculations quant aux motivations de LOC pour lesquelles aucune preuve n'a (et n'aurait pu au stade de l'autorisation) être administrée [DA, 10.2, 10.3] ou des éléments qui figuraient dans les procédures d'origine et qui ont été retirées par la voie d'une modification autorisée [J, 42] [DA, 10.1].

17. Ces erreurs sont déterminantes en ce qu'elles permettent au juge autorisateur d'estimer que le critère du paragraphe 575(2) Cpc est satisfait.

18. Les erreurs soulèvent une question de principe quant à la distinction entre les faits (qui doivent fonder l'analyse d'un juge autorisateur) et les spéculations (qui doivent être écartées), en plus d'être extrêmement préjudiciable à LOC, s'agissant d'une avancée du juge autorisateur sur des questions relevant au juge du fond.

Troisième motif d'appel

19. En ce qui concerne le troisième motif d'appel, soit le fardeau et les critères applicables à l'évaluation du caractère «adéquat» d'un représentant proposé, le Jugement paraît comporter à sa face même trois erreurs.

20. La première découle des erreurs identifiées relativement à la satisfaction du critère du paragraphe 575(2) Cpc qui se répercutent nécessairement sur la satisfaction de l'«intérêt juridique» que doit avoir tout représentant proposé au sens du paragraphe 575(4) Cpc [DA, 14].

21. Le Jugement paraît en outre comporter deux erreurs déterminantes relativement à ce qui constitue, pour un représentant proposé, une situation de «conflit d'intérêts», réel ou apparent, inadmissible.

22. D'une part, il suggère que le critère de la «compétence» du représentant proposé –c'est-à-dire sa compréhension sommaire de sa cause d'action– suffit à éliminer tout risque de conflit d'intérêts [J, 59 *in fine*], ce qui est erroné en droit [DA, 15.1].

23. D'autre part, le Jugement suggère le caractère cumulatif des situations dont la jurisprudence a plutôt établi que la présence d'une seule suffisait pour disqualifier le représentant proposé [J, 59], ce qui est erroné en droit [DA, 15.2].

24. En outre, en l'espèce, l'analyse que présente le Jugement du rôle de M^{e} Pigeon, de l'incidence de sa relation maritale avec la représentante proposée (qui serait sans aucune incidence [J, 29]) et de la position de M^{e} Nazem quant à son apport au dossier [J, 49] est manifestement déraisonnable, au vu de la preuve administrée [DA, 15.3].

25. L'erreur est déterminante en ce qu'en limitant ainsi indûment l'analyse, le Jugement écarte un important motif de reproche à l'encontre de la représentante proposée et, partant, estime à tort que le critère du paragraphe 575(4) Cpc est satisfait.

26. L'appel, s'il est autorisé, serait au surplus l'occasion pour la Cour d'appel de clarifier ce qu'il faut entendre de «l'absence de conflit d'intérêts» que doit présenter le représentant proposé à une action collective envisagée, critère dont plusieurs décisions récentes suggèrent qu'il n'aille pas de soi[1].

CONCLUSION

27. Le Jugement soulève des erreurs de principe qui constituent des «circonstances exceptionnelles» telles que l'appel devrait en être permis.

28. En outre, quelques autres erreurs entachent le Jugement, qui sont exposées dans la DA et qui constituent plutôt des erreurs de droit générales que des erreurs relatives à l'application des critères de l'autorisation d'une action collective.

---

[1] Par exemple: *Benizri c. Canada Post Corporation*, 2017 QCCS 908, par. 57-58; *Dupont-Rachiele c. Société de transport de Montréal,* 2019 QCCS 1941 (en appel: CA n° 500-09-028413-193); *Harvey c. Vidéotron,* 2019 QCCS 2994, par. 113.

29. L'appel n'est pas disproportionné considérant les ressources nécessaires pour mener à bien un dossier d'action collective.

30. L'intérêt de la justice milite en faveur de l'octroi de la permission.

31. Pour ces motifs, si la permission est accordée, LOC demandera à la cour de:

[A] **ACCUEILLIR** l'appel et **INFIRMER** le Jugement;

[B] **REJETER** la demande pour autorisation d'exercer une action collective dans le dossier de la Cour supérieure portant le numéro 500-06-000810-164 et attribuer le statut de représentante à Nathalie Boulet;

[C] **LE TOUT**, avec les frais de justice, tant devant la Cour supérieure qu'en appel.

POUR CES MOTIFS, PLAISE À LA COUR:

[A] **ACCUEILLIR** la présente requête pour permission d'appeler;

[B] **AUTORISER** l'appelante-requérante (défenderesse) LOYALTYONE, CO. à interjeter appeler du jugement rendu le 14 août 2019 par l'honorable François Duprat de la Cour supérieure, district judiciaire de Montréal dans le dossier portant le numéro 500-06-000810-164, *sub nomine Boulet c. LoyaltyOne, inc.;*

[C] **LE TOUT**, avec les frais de justice, tant devant la Cour supérieure que devant la Cour d'appel.

COPIE CERTIFIÉE CONFORME
Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

a/s de Myriam Brixi
Laurence Bich-Carrière
Tél.: 514-871-1522
Télec.: 514-871-8977
mbrixi@lavery.ca
lbichcarriere@lavery.ca
🗁: 0133027-00001

Montréal, le 19 septembre 2019

(S) Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

LAVERY DE BILLY, SENCRL
Avocats de la partie appelante
LOYALTYONE, CO.

AVIS DE PRÉSENTATION

À: M[e] James Reza Nazem
1010, rue de la Gauchetière Ouest
Bureau 1315
Montréal QC H3B 2N2

M[e] Eric Pigeon
250, rue Saint-André
Saint-Rémi QC J0L 2L0

PRENEZ AVIS que la requête pour permission d'appeler d'un jugement autorisant l'exercice d'une action collective rendu le 14 août 2019 par l'honorable François Duprat sera présentée devant un juge de la Cour d'appel, dans l'Édifice Ernest-Cormier, au 100, rue Notre-Dame Est à Montréal, le **2 décembre 2019**, à 9h30, en salle RC-18.

VEUILLEZ AGIR EN CONSÉQUENCE.

COPIE CERTIFIÉE CONFORME
Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

Montréal, le 19 septembre 2019

(S) Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

a/s de Myriam Brixi
Laurence Bich-Carrière
Tél.: 514-871-1522
Télec.: 514-871-8977
mbrixi@lavery.ca
lbichcarriere@lavery.ca
🗁: 0133027-00001

LAVERY DE BILLY, SENCRL
Avocats de la partie appelante
LOYALTYONE, CO.

CANADA

PROVINCE DE QUÉBEC
DIVISION DE MONTRÉAL

CA n°
(CS n° 500-06-000810-164)

COUR D'APPEL

LOYALTYONE, CO. faisant affaires sous la raison sociale Programme de Récompense AIR MILES
APPELANTE, REQUÉRANTE (défenderesse)

c.

NATHALIE BOULET
INTIMÉE, INTIMÉE (demanderesse)

LISTE DES ANNEXES
(au soutien de la Requête pour permission d'appeler)

ANNEXE 1: En liasse, procès-verbal de l'audience du 11 juin 2019 et jugement rendu par l'honorable François Duprat, j.c.s., le 14 août 2019

ANNEXE 2: Avis de jugement portant la date du 21 août 2019

ANNEXE 3: Déclaration d'appel

- **annexe 3.1** Plumitif du dossier de la demande d'autorisation
- **annexe 3.2** Demande pour autorisation d'exercer une action collective portant la date du 18 septembre 2016
- **annexe 3.3** Demande pour autorisation d'exercer une action collective modifiée corrigée portant la date du 2 octobre 2017
- **annexe 3.4** Demande pour autorisation d'exercer une action collective remodifiée portant la date du 27 mai 2019
- **annexe 3.5** En liasse, pièces P-1 à P-8
- **annexe 3.6** Transcription de l'interrogatoire de Nathalie Boulet du 21 janvier 2019 et engagement souscrits à cette occasion

COPIE CERTIFIÉE CONFORME
Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

Montréal, le 19 septembre 2019.

(S) Lavery, de Billy
S.E.N.C.R.L.

a/s de Myriam Brixi
Laurence Bich-Carrière
Tél.: 514-871-1522
Télec.: 514-871-8977
mbrixi@lavery.ca
lbichcarriere@lavery.ca
🗁: 0133027-00001

LAVERY DE BILLY, SENCRL
Avocats de la partie appelante
LOYALTYONE, CO.

N° : 500-09-
(C.S. : 500-06-000810-164)

COUR D'APPEL
DIVISION DE MONTRÉAL

LOYALTYONE, CO. faisant affaire sous la raison sociale Programme de Récompense AIR MILES

APPELANTE, REQUÉRANTE
(défenderesse)

c.

NATHALIE BOULET

INTIMÉE, INTIMÉE
(demanderesse)

REQUÊTE POUR PERMISSION D'APPELER D'UN JUGEMENT AUTORISANT L'EXERCICE D'UNE ACTION COLLECTIVE

(art. 357 et 578 *Cpc*)

Partie appelante
En date du 19 septembre 2019

COPIE CONFORME

BL 1332

Me Myriam Brixi 133027-00001
Me Laurence Bich-Carrière

LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L.
SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF À RESPONSABILITÉ LIMITÉE
BUREAU 4000, 1, PLACE VILLE MARIE, MONTRÉAL (QUÉBEC) H3B 4M4
TÉLÉPHONE : 514 871-1522 TÉLÉCOPIEUR : 514 871-8977
NOTIFICATIONS PAR COURRIEL: NOTIFICATIONS-MTL@LAVERY.CA

lavery.ca