

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

No : 500-06-001218-235

DATE : Le 8 avril 2024

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE SILVANA CONTE, J.C.S.

OPTION CONSOMMATEURS

Demanderesse

c.

HOME DEPOT OF CANADA INC.

Défenderesse

JUGEMENT

[1] La demanderesse, Option consommateurs, demande l'autorisation d'exercer une action collective à l'encontre de la défenderesse, Home Depot, au nom du groupe suivant :

Toute personne qui a acheté ou loué au Québec un bien ou un service dans un magasin Home Depot ou sur son site web Homedepot.ca et a communiqué son adresse de courrier électronique entre 1^{er} janvier 2018 et le 30 octobre 2022.

[2] Selon la demanderesse, Home Depot a manqué à ses obligations légales et statutaires entre janvier 2018 et octobre 2022 en partageant avec Meta Platforms Inc. (« Meta ») et Facebook des renseignements personnels des membres du groupe sans leur consentement portant atteinte à leur droit fondamental à la vie privée.

[3] Ces renseignements consistaient en l'adresse courriel encodée des membres, le montant de la transaction et la catégorie de biens achetés et permettaient à Facebook de vérifier l'efficacité de ses campagnes de publicité en ligne et de présenter des publicités ciblées de la défenderesse et d'autres commerçants.

[4] Le partage de renseignements des clients ayant effectué un achat en magasin fut l'objet de l'enquête du Commissariat à la protection de la vie privée du Canada¹(le « Commissariat »).

[5] Le 26 janvier 2023, le Commissariat a conclu que pour les clients ayant effectué un achat en magasin, la défenderesse a omis d'obtenir un consentement valable et valide pour la communication de renseignements personnels. Cependant puisque les recommandations formulées par le Commissariat furent mises en place en octobre 2022, il déclare la plainte contre la défenderesse fondée et résolue².

[6] Le 1er février 2023, la demanderesse notifie sa demande pour autorisation d'une action collective.

[7] Le 2 juin 2023, la demande pour autorisation est modifiée afin d'ajouter les clients de la défenderesse ayant fait l'achat ou location de biens et services sur le site web de la défenderesse.

LE DROIT

[8] L'article 575 C.p.c. énumère les critères pour l'autorisation d'une action collective :

575. Le tribunal autorise l'exercice de l'action collective et attribue le statut de représentant au membre qu'il désigne s'il est d'avis que :

1° les demandes des membres soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes;

2° les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées;

3° la composition du groupe rend difficile ou peu pratique l'application des règles sur le mandat d'ester en justice pour le compte d'autrui ou sur la jonction d'instance;

4° le membre auquel il entend attribuer le statut de représentant est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres.

[9] À l'étape de l'autorisation, le rôle du tribunal consiste à éliminer les cas insoutenables et frivoles qui ne répondent manifestement pas aux exigences de l'article 575 C.p.c.³.

¹ Pièce R-1.

² *Ibid*, par.50.

³ *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600, par. 59 et 65.

Dans l'affaire *Vivend⁴*, la Cour suprême résume l'état du droit à l'étape de l'autorisation comme suit :

[37] L'étape de l'autorisation permet l'exercice d'une fonction de filtrage des requêtes, pour éviter que les parties défenderesses doivent se défendre au fond contre des réclamations insoutenables : *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59 (CanLII), [2013] 3 R.C.S. 600, par. 59 et 61. Par contre, la loi n'impose pas au demandeur un fardeau onéreux au stade de l'autorisation; il doit uniquement démontrer l'existence d'une « apparence sérieuse de droit », d'une « cause défendable » : *Infineon*, par. 61-67; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43 (CanLII), [2009] 3 R.C.S. 65, par. 23. En conséquence, le juge doit simplement déterminer si le demandeur a démontré que les quatre critères énoncés à l'art. 1003 C.p.c. sont respectés. Dans l'affirmative, le recours collectif est autorisé. La Cour supérieure procède ensuite à l'examen du fond du litige. Ainsi, lorsqu'il vérifie si les critères de l'art. 1003 sont respectés au stade de l'autorisation, le juge tranche une question procédurale. Il ne doit pas se pencher sur le fond du litige, étape qui s'ouvre seulement après l'octroi de la requête en autorisation : *Infineon*, par. 68; *Marcotte*, par. 22.

[10] Bien que les faits allégués dans la demande soient tenus pour avérés, « le juge doit élaguer le texte de la requête des éléments qui relèvent de l'opinion, de l'argumentation juridique, des inférences ou hypothèses non vérifiées ou encore qui sont carrément contredits par une preuve documentaire fiable »⁵.

[11] À la lumière des enseignements de la Cour suprême, le Tribunal procédera maintenant à l'analyse des exigences de l'article 575 C.p.c.

ANALYSE

Les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées (art. 575 al. 1(2) C.p.c.)

[12] Dans *l'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*⁶ la Cour suprême résume ainsi le fardeau de la preuve⁷ :

[...] Le fardeau qui incombe au demandeur consiste à établir l'existence d'une cause défendable eu égard aux faits et au droit applicable. Il s'agit d'un seuil peu élevé. Le seuil légal est un simple fardeau de démonstration du caractère soutenable du syllogisme juridique proposé : le demandeur doit établir une apparence sérieuse de droit. Le seuil de preuve est beaucoup moins exigeant que la norme de la prépondérance des probabilités. Il n'est pas nécessaire que le demandeur démontre que sa demande repose sur un fondement factuel suffisant.

⁴ *Vivendi Canada inc. c. Dell'Aniello*, [2014] 1 R.C.S. 3 par. 37.

⁵ *Option Consommateurs c. Bell Mobilité*, 2008 QCCA 2201 (CanLII), par. 38.

⁶ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, 2019 CSC 35 (CanLII), [2019] 2 RCS 831.

⁷ *Ibid*, p.835.

[13] La demanderesse soulève deux arguments :

13.1. Home Depot a manqué à ses obligations légales et statutaires en partageant avec Meta Platforms Inc. et Facebook des renseignements personnels des membres du groupe sans leur consentement ce qui consiste en une faute extracontractuelle en vertu de l'article 1457 C.c.Q.; et

13.2. Home Depot a fait des fausses représentations aux Membres lors des achats en indiquant que l'adresse courriel était uniquement pour les fins de leur transmettre un reçu, et ce, en violation de la *Loi sur la protection du consommateur*⁸ et la *Loi sur la concurrence*⁹.

Les faits tenus pour avérés

[14] Durant la période concernée, les Membres procédaient à leurs achats ou à la location de biens chez Home Depot en magasin ou en ligne¹⁰.

[15] En magasin, les Membres se présentaient à la caisse afin d'y payer les articles qu'ils souhaitaient acheter ou louer et voyaient à l'écran du terminal client une option qui leur permettait de recevoir un reçu électronique. S'ils choisissaient « Oui », le système leur demandait de fournir une adresse électronique¹¹.

[16] Les clients en magasin ne sont ni avisés de la communication de leurs renseignements personnels à Meta ni dirigés vers les déclarations sur la confidentialité de Home Depot ou de Meta.

[17] Lorsqu'ils achètent en ligne et qu'ils procèdent au paiement des articles sélectionnés, les Membres doivent d'abord fournir à la Défenderesse leur adresse électronique pour recevoir un reçu¹².

[18] Chaque page du site internet de Home Depot contient un lien à la Déclaration de Home Depot sur la sécurité et la confidentialité¹³ et lors de l'achat en ligne il y a une référence à l'acceptation des conditions d'utilisation, ce qui inclut la Déclaration de Home Depot sur la sécurité et la confidentialité (« Déclaration sur la confidentialité »)¹⁴.

[19] La Déclaration sur la confidentialité décrivait : i) le type de renseignements qu'elle recueillait, notamment l'« historique d'achats » et les « adresses électroniques »; ii) les circonstances dans lesquelles elle recueillait ces renseignements directement auprès des clients, dont « dans le cadre d'un achat en ligne ou en magasin »; et iii) l'utilisation qu'elle

⁸ *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ c P-40.1, art. 41, 218, 219, 228 et 272.

⁹ *Loi sur la concurrence*, LRC 1985, c C-34, art. 52.

¹⁰ Demande modifiée, paragraphes 10.1 et 10.2.

¹¹ Demande modifiée, paragraphe 6.

¹² Demande modifiée paragraphe 12.1, pièce R-9.

¹³ Pièce HD-1.

¹⁴ Pièce R-10.

en fait à des fins commerciales, y compris « pour améliorer [ses] produits et [ses] services », pour examiner les « tendances ainsi que les intérêts des clients » et « à des fins de dépersonnalisation »¹⁵.

[20] En ce qui concerne le dernier énoncé, la Déclaration sur la confidentialité stipulait ceci : « Nous utilisons les renseignements dépersonnalisés à des fins commerciales internes, notamment dans le cadre des activités du Marketing, du Service à la clientèle et de l'Analyse commerciale » et « Nous pouvons partager vos renseignements personnels à des fins professionnelles », notamment « avec des tiers offrant des services en notre nom »¹⁶.

[21] Dans les deux cas, achats en magasin ou en ligne, Home Depot faisait parvenir la version hachée de l'adresse électronique des Membres et les détails suivants sur les achats à Meta : la date et l'heure de l'achat, un identifiant de transaction, le montant de la vente, ainsi que des renseignements sur les catégories de produits achetés. Pour le client qui détenait un compte Facebook, Meta pouvait faire la concordance afin d'identifier le client¹⁷.

[22] Meta comparait les renseignements sur l'achat hors ligne avec les publicités sur Facebook à l'intention des Membres afin de mesurer l'efficacité de ces publicités, et la société renvoyait les résultats de cette analyse à Home Depot sous forme de rapport global.

[23] Meta pouvait également utiliser les renseignements du client à ses propres fins commerciales, y compris les publicités ciblées, qui ne se rattachaient pas à Home Depot, et ce, selon leurs propres ententes avec les utilisateurs¹⁸.

1. La responsabilité extracontractuelle de Home Depot (art. 1457 C.c.Q.)

[24] Pour conclure à la responsabilité extracontractuelle de Home Depot, la demanderesse doit démontrer les éléments suivants : la faute, dommage et lien de causalité.

Le droit applicable

[25] La protection des renseignements personnels recueillis, utilisés et communiqués à des tiers par des entreprises privées est régie par le *Code civil du Québec* (C.c.Q), la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*¹⁹ (la « Loi provinciale ») et de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*²⁰ (la « Loi fédérale »). Lorsqu'une entreprise recueille, détient,

¹⁵ Pièce R-10, art.1 à 6.

¹⁶ Ibid., art. 14.

¹⁷ Pièce R-1.

¹⁸ Demande modifiée, paragraphes 15-17.

¹⁹ RLRQ c. P-39.1.

²⁰ LC 2000 c. 5.

utilise ou communique des renseignements personnels au Québec, mais qu'elle transfère ces renseignements personnels dans d'autres États, comme c'est le cas en l'espèce, les deux lois s'appliquent de façon concurrente²¹.

[26] Le consentement valable est un élément essentiel pour la protection des renseignements personnels dans le secteur privé. Les articles 35 et 37 du C.c.Q. énoncent:

35. Toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée.

Nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne sans que celle-ci y consente ou sans que la loi l'autorise.

37. Toute personne qui constitue un dossier sur une autre personne doit avoir un intérêt sérieux et légitime à le faire. Elle ne peut recueillir que les renseignements pertinents à l'objet déclaré du dossier et elle ne peut, sans le consentement de l'intéressé ou l'autorisation de la loi, les communiquer à des tiers ou les utiliser à des fins incompatibles avec celles de sa constitution; elle ne peut non plus, dans la constitution ou l'utilisation du dossier, porter autrement atteinte à la vie privée de l'intéressé ni à sa réputation.

[27] Un renseignement personnel est défini à l'article 2 de la Loi provinciale comme « tout renseignement qui concerne une personne physique et permet, directement ou indirectement, de l'identifier ». L'article 2 de la Loi fédérale le définit ainsi « Tout renseignement concernant un individu identifiable ».

[28] En règle générale, les organisations doivent obtenir un consentement explicite de l'intéressé lorsque les renseignements recueillis, utilisés ou communiqués sont sensibles. Lorsque les renseignements sont moins sensibles, un consentement implicite serait normalement jugé suffisant²².

[29] L'art. 13 de la Loi provinciale énonce :

13. Nul ne peut communiquer à un tiers les renseignements personnels qu'il détient sur autrui, à moins que la personne concernée n'y consente ou que la présente loi ne le prévoie.

Le consentement doit être manifesté de façon expresse dès qu'il s'agit d'un renseignement personnel sensible.

[30] L'article 5 de la Loi fédérale prévoit que toute organisation doit se conformer aux obligations énoncées dans l'annexe 1. Les articles suivants de l'annexe 1 prévoient la nécessité du consentement préalable:

²¹ *Option Consommateurs c. Google*, 2022 QCCS 2308, par. 77.

²² *Banque Royale du Canada c. Trang* 2016 CSC 50 (CanLII), [2016] 2 RCS 412.

4.3 Troisième principe — Consentement

Toute personne doit être informée de toute collecte, utilisation ou communication de renseignements personnels qui la concernent et y consentir, à moins qu'il ne soit pas approprié de le faire.

[...]

4.3.5

Dans l'obtention du consentement, les attentes raisonnables de la personne sont aussi pertinentes. [...]

4.3.6

La façon dont une organisation obtient le consentement peut varier selon les circonstances et la nature des renseignements recueillis. En général, l'organisation devrait chercher à obtenir un consentement explicite si les renseignements sont susceptibles d'être considérés comme sensibles. Lorsque les renseignements sont moins sensibles, un consentement implicite serait normalement jugé suffisant. Le consentement peut également être donné par un représentant autorisé (détenteur d'une procuration, tuteur).

[31] L'article 6.1 de la Loi fédérale précise que « Pour l'application de l'article 4.3 de l'annexe 1, le consentement de l'intéressé n'est valable que s'il est raisonnable de s'attendre à ce qu'un individu visé par les activités de l'organisation comprenne la nature, les fins et les conséquences de la collecte, de l'utilisation ou de la communication des renseignements personnels auxquelles il a consenti ».

[32] Enfin, les lignes directrices fédérales pour l'obtention d'un consentement prévoient qu'en règle générale, les organisations doivent obtenir un consentement *explicite* de l'intéressé dans les cas suivants : i) les renseignements recueillis, utilisés ou communiqués sont sensibles; ii) la collecte, l'utilisation ou la communication de l'information ne répond pas aux attentes raisonnables de l'intéressé; iii) la collecte, l'utilisation ou la communication de l'information crée un risque résiduel important de préjudice grave²³.

Syllogisme juridique

Faute

[33] Les adresses courriel les informations sur leurs habitudes d'achat et préférences étaient des renseignements personnels au sens de la Loi provinciale et la Loi fédérale.

²³ La Commission d'accès à l'information du Québec (CAI Québec) n'est pas signataire du présent document.

[34] Les courriels sont des informations partagées de façon quotidienne et ne sont pas des renseignements sensibles²⁴. Le contenu des courriels n'est pas des renseignements sensibles. Le Commissariat reconnaît ce fait également²⁵. Le consentement implicite est normalement jugé suffisant selon la Loi provinciale. Le consentement explicite est requis sous la Loi fédérale, lorsque la collecte, l'utilisation ou la communication de l'information ne répond pas aux attentes raisonnables de l'intéressé.

[35] En ce qui concerne les achats en magasin, les clients en magasin ne sont ni avisés de la communication de leurs renseignements personnels à des tiers ni dirigés vers la Déclaration sur la confidentialité de Home Depot. Les faits démontrent que les clients en magasin n'avaient pas une attente raisonnable que Home Depot utiliserait leurs renseignements à des fins secondaires lorsque Home Depot leur demandait de fournir leurs adresses électroniques en vue de l'obtention d'un reçu électronique.

[36] La preuve démontre que Home Depot aurait partagé les renseignements personnels des Membres sans leur consentement implicite ou explicite, et ce, en violations du Code civil, la Loi provinciale et Loi fédérale.

[37] Quant aux achats en ligne, l'argument de la demanderesse voulant que les clients de Home Depot ne s'attendent raisonnablement pas à ce que leur adresse électronique et les détails de leur achat hors ligne soient transmis à Meta et soient utilisés aux fins commerciales de Home Depot est défendable. Il n'est pas frivole de plaider qu'un consentement explicite était nécessaire pour satisfaire à la Loi fédérale.

[38] Le Commissariat a conclu que Home Depot utilisait des termes génériques et vagues dans sa Déclaration sur la confidentialité pour les fins de la collecte, de l'utilisation et de la communication de renseignements personnels et n'expliquait pas que les renseignements des clients pouvaient être communiqués à Meta²⁶:

5. Utilisation des renseignements

Nous utilisons les renseignements recueillis à des fins professionnelles, notamment : (...)

Pour améliorer nos produits et nos services. Nous pouvons utiliser vos renseignements afin d'apporter des améliorations à nos sites web, à nos applications mobiles ou à nos produits et services.

Pour examiner les tendances liées à nos sites web et à nos applications mobiles ainsi que les intérêts des clients. Nous pouvons utiliser vos renseignements afin de personnaliser l'expérience que nous vous offrons. Nous pouvons également combiner des renseignements recueillis auprès de vous avec des renseignements à votre sujet fournis par des tiers ou provenant de sources accessibles

²⁴ R c. *El-Azrak* 2018 ONSC 4450, par. 103, 105; voir *Banque Royale c. Trang*, *préc.*, note 10, par 36.

²⁵ Pièce R-1, par. 28.

²⁶ Pièce HD-1.

publiquement afin d'évaluer les tendances et de déterminer les intérêts de nos clients. (...)

À des fins de dépersonnalisation. Nous pouvons également procéder à la dépersonnalisation de vos renseignements personnels en supprimant les données qui pourraient servir à vous identifier, puis en agrégeant vos renseignements dépersonnalisés à ceux d'autres personnes. Nous utilisons les renseignements dépersonnalisés à des fins commerciales internes, notamment dans le cadre des activités du Marketing, du Service à la clientèle et de l'Analyse commerciale.

[39] En effet, l'interrogatoire de M. Chagnon, un employé d'expérience qui a reçu une formation sur le contenu de la Politique de confidentialité, était incapable d'identifier où dans la Politique de confidentialité il est indiqué que les renseignements personnels des clients de Home Depot sont partagés avec Facebook²⁷.

[40] En somme, il y a un argument défendable que Home Depot ait commis une faute en ne s'acquittant pas aux obligations légales et statutaires régissant la collecte, l'utilisation et la divulgation des renseignements personnels.

Préjudice

[41] Le représentant allègue uniquement qu'il a pris connaissance du rapport du Commissariat le 15 mars 2023. Au paragraphe 31 de la Demande modifiée, la demanderesse allègue:

31. Home Depot engage ainsi sa responsabilité envers l'ensemble des membres du groupe envisagé et ceux-ci sont en droit de réclamer de la Défenderesse le paiement d'une somme égale à la valeur des renseignements personnels communiqués à des tiers à des fins commerciales sans leur consentement.

[42] La demanderesse soutient que cette demande n'est pas déraisonnable et que le quantum ne doit pas être déterminé à ce stade, tel que décidé dans les arrêts *Option Consommateurs c. Google*²⁸ et *Option Consommateurs c. Flo Health Inc.*, 2022²⁹.

[43] La défenderesse soutient que le Tribunal doit refuser d'autoriser une action collective en l'absence d'une démonstration d'un préjudice³⁰. Selon la défenderesse, le droit québécois ne reconnaît pas comme dommage compensatoire le simple fait que des renseignements personnels soient en possession non autorisée par des tiers et souligne que l'analogie avec le droit à l'image n'est pas applicable.

²⁷ Interrogatoire de M. Chagnon, p. 31, lignes 19 à 25.

²⁸ *Option Consommateurs c. Google*, préc. note 21.

²⁹ *Option Consommateurs c. Flo Health Inc.*, 2022 QCCS 4442 (CanLII).

³⁰ *Holcman c. Restaurant Brands International Inc.* 2022 QCCS 3428, par 37; *Mazzona c. DaimlerChrysler*, 2012 QCCS 958, par. 66; *Bourbonnière c. Yahoo! Inc.* 2019 QCCS 2624 par 34-36, 43-44; *Mustapha c. Culligan of Canada Ltd.* 2008 SCC 27, par. 9.

[44] Le Tribunal considère qu'il y a absence de démonstration d'un préjudice et que l'argument de la demanderesse n'est pas défendable.

[45] En matière d'utilisation illicite de renseignements personnels, la jurisprudence ne reconnaît pas comme dommage compensatoire le simple fait que des renseignements personnels soient en possession non autorisés par un tiers »³¹. Dans l'affaire *Sofio c. Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)* la Cour d'appel écrit³² :

[21] Nul n'est besoin de dire qu'une faute ne cause pas ipso facto un préjudice, même moral. Il en est de même de la perte fautive de renseignements personnels bien qu'elle soit susceptible de porter atteinte au droit à la vie privée des victimes. Les auteurs Baudouin et Renaud écrivent :

[...] L'on ne saurait imputer des dommages extrapatrimoniaux du seul fait qu'il y a eu atteinte à un droit garanti par la Charte des droits et libertés de la personne (L.R.Q., c. C-12). L'allocation de dommages et intérêts symboliques n'est pas non plus justifiée quand les tribunaux veulent sanctionner la violation d'un droit subjectif qui produira le plus souvent un préjudice minime; cela irait à l'encontre des principes de responsabilité civile. [...]

[23] En l'occurrence, à la lumière des allégations de la requête en autorisation, l'appelant ne démontre pas que l'appréciation que fait le juge du critère énoncé au paragraphe 1003b) C.p.c. est manifestement erronée.

[24] Il est vrai que le Code de procédure civile n'impose pas un fardeau onéreux à un requérant au stade de l'autorisation; il doit établir l'existence d'une « apparence sérieuse de droit », « d'une cause défendable ». Mais aussi peu élevé que soit ce seuil, le rôle de filtrage que doit exercer le juge autorisateur demeure et doit être exercé, même si, à cette étape, il ne tranche qu'une question procédurale et ne doit pas se pencher sur le fond du dossier. Dans *Vivendi Canada Inc. c. Dell'Aniello*, les juges LeBel et Wagner rappellent que ce filtrage est nécessaire « [...] pour éviter que les parties défenderesses doivent se défendre au fond contre des réclamations insoutenables ». Telle est la conclusion du juge en l'occurrence.

[25] Ce n'est pas dire, précisons-le, qu'en matière de perte ou de vol de renseignements personnels, dans un contexte comme celui de l'espèce ou celui de l'affaire *Zuckerman*, il n'y aurait de préjudice indemnisable que si la perte ou le vol en question entraîne de facto l'usurpation ou la tentative d'usurpation de l'identité du requérant ou la commission d'une fraude ou tentative de fraude à son endroit. Ce n'est pas le cas. Le problème, en l'espèce, tient cependant au fait que les allégations de la requête en autorisation, tenues pour avérées, ne révèlent tout simplement pas de préjudice, même simplement moral : on invoque un stress dont la nature, l'ampleur, l'intensité ou les effets ne sont nullement détaillés et l'on décrit

³¹ *Li c. Equifax inc.*, 2019 QCCS 4340, par 31.

³² 2015 QCCA 1820 (CanLII).

comme un préjudice des activités de vérification tout à fait routinières et habituelles, voire banales, chez la personne raisonnable qui est titulaire d'un compte bancaire ou détient une carte de crédit ou de débit. S'il y a plus, la requête ne le dit pas. Certes, il ne s'agit pas d'inviter ici les requérants ou les demandeurs à dramatiser la présentation de leurs allégations ou gonfler le descriptif de leur préjudice, mais il faut néanmoins un minimum factuel, qui n'est pas présent ici.

[46] La « réparation » en responsabilité civile vise à compenser une perte subie ou un gain manqué (art. 1611 C.c.Q.). Les décisions citées par la demanderesse ne dérogent pas à cette règle.

[47] Dans *Aubry c. Éditions Vice-Versa inc.*³³, la Cour suprême accorde des dommages en fonction de la preuve du taux horaire que la jeune fille aurait pu réclamer comme modèle pour les fins de l'exploitation de son image. Il s'agit du gain privé selon article 1611 C.c.Q.

[48] Dans *Laoun c. Malo*³⁴, la Cour d'appel accorde à l'intimée 10 000 \$ pour le cachet manqué, et établit la somme basée sur la preuve du cachet payé pour la première publication de son image. Il s'agit d'un gain dont celle-ci a été privée.

[49] Dans *Google*³⁵ et *Flo*³⁶, le Tribunal réfère à l'*obiter* suivant dans *Aubry*³⁷ pour conclure que l'argument de la demanderesse était défendable: « *Dans d'autres circonstances, suivant la preuve offerte, il n'est pas impossible que les dommages patrimoniaux soient compensés par une participation aux profits, suivant les principes du gain manqué et de la perte subie* ».

[50] En effet, dans d'autres circonstances, il est possible que la preuve permette à un tribunal de conclure que la perte subie ou le gain manqué équivaut aux profits de la partie fautive³⁸. Chaque cas est un cas d'espèce.

[51] En l'espèce, les faits allégués ne démontrent pas qu'il s'agit d'une situation où la faute a causé une perte à la demanderesse ou un gain manqué. Le Tribunal considère que le paragraphe 31 de la demande modifiée est un argument juridique sans assise factuelle.

[52] En somme, en absence de préjudice, la demande s'apparente à une demande de remise de profits, ce qui est incompatible avec la fonction compensatoire de la

³³ *Aubry c. Éditions Vice-Versa inc.*, 1998 CanLII 817 (CSC), [1998] 1 RCS 591.

³⁴ *Laoun c. Malo*, 2003 CanLII 24556 (QC CA).

³⁵ Préc. note 21.

³⁶ Préc. note 29.

³⁷ Préc. note 33, par. 74.

³⁸ *Ponce c. Société d'investissements Rhéaume Itée*, 2023 CSC 25 (CanLII).

responsabilité civile et équivaut à l'octroi de dommages-intérêts punitifs³⁹. Le Tribunal fait siennes les remarques de la Cour d'appel dans *Harmegnies c. Toyota Canada inc.*⁴⁰ :

[48] Or, un comportement fautif ne donne naissance à une créance basée sur la compensation de la perte subie que si, et seulement si, dans les faits, cet acte a provoqué un dommage, a causé un préjudice. Le recours collectif n'est pas le moyen de punir un contrevenant à la loi, mais bien seulement d'indemniser un groupe de personnes pour des pertes réelles subies en commun.

[53] Pour ces raisons, le Tribunal conclut que la demanderesse n'a pas démontré une cause défendable basée sur la faute extracontractuelle.

La Charte des droits et libertés de la personne

[54] La demanderesse réclame des dommages punitifs pour violation du droit à la vie privée. La demande est fondée sur les articles 5 et 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne (Charte)*⁴¹ qui se lit ainsi :

5. Toute personne a droit au respect de sa vie privée.

49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnue par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs.

[55] L'absence de dommages-intérêts compensatoires en l'espèce, ne rend pas par elle-même irrecevable la demande de dommages exemplaires les dommages punitifs.⁴²

[56] La Cour suprême du Canada dans *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St- Ferdinand*⁴³ énonce ce qui suit⁴⁴:

117. Contrairement aux dommages compensatoires, l'octroi de dommages exemplaires prévu au deuxième alinéa de l'art. 49 de la Charte ne dépend pas de la mesure du préjudice résultant de l'atteinte illicite, mais du caractère intentionnel de cette atteinte. Or, une atteinte illicite étant, comme je l'ai déjà mentionné, le résultat d'un comportement fautif qui viole un droit protégé par la Charte, c'est donc le résultat de ce comportement qui doit être intentionnel. En d'autres termes, pour qu'une atteinte illicite soit qualifiée d'«intentionnelle», l'auteur de cette atteinte doit avoir voulu les conséquences que son comportement fautif produira.

³⁹ *Ibid.*, par. 94, 105.

⁴⁰ 2008 QCCA 380 (CanLII), par 48.

⁴¹ *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12.

⁴² *de Montigny c. Brossard (Succession)*, 2010 CSC 51 (CanLII), [2010] 3 RCS 64, par. 46.

⁴³ 1996 CanLII 172 (CSC), [1996] 3 R.C.S. 211.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 121.

118. Dans cette perspective, afin d'interpréter l'expression «atteinte illicite et intentionnelle», il importe de ne pas confondre le fait de vouloir commettre un acte fautif et celui de vouloir les conséquences de cet acte. À cet égard, le deuxième alinéa de l'art. 49 de la Charte ne pourrait être plus clair: c'est l'atteinte illicite — et non la faute — qui doit être intentionnelle. [...]

121. En conséquence, il y aura atteinte illicite et intentionnelle au sens du second alinéa de l'art. 49 de la Charte lorsque l'auteur de l'atteinte illicite a un état d'esprit qui dénote un désir, une volonté de causer les conséquences de sa conduite fautive ou encore s'il agit en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables, que cette conduite engendra. Ce critère est moins strict que l'intention particulière, mais dépasse, toutefois, la simple négligence. Ainsi, l'insouciance dont fait preuve un individu quant aux conséquences de ses actes fautifs, si déréglée et téméraire soit-elle, ne satisfera pas, à elle seule, à ce critère.

[57] L'article 1621 C.c.Q encadre l'analyse du Tribunal. Elle impose expressément la prise en compte des objectifs des dommages-intérêts punitifs soit : la prévention, la dissuasion (particulière et générale) et la dénonciation des actes qui sont particulièrement répréhensibles dans l'opinion de la justice⁴⁵.

[58] La seule allégation de violation illicite et intentionnelle au droit à la vie privée et au droit à la non-divulgence de renseignements confidentiels se retrouve au paragraphe 32 de la demande modifiée :

32. Considérant les fausses représentations de Home Depot et l'atteinte illicite et intentionnelle au droit fondamental à la vie privée des membres du groupe envisagé protégé par la Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ c. C-1, les membres du groupe envisagé sont aussi en droit de réclamer de Home Depot le paiement d'une somme de dix millions de dollars à titre de dommages-intérêts punitifs, sauf à parfaire.

[59] Dans l'arrêt *Levy c. Nissan Canada inc.*⁴⁶, la Cour d'appel souligne qu'une allégation de conduite illicite et intentionnelle qui se rapporte à une faute spécifique suffit, dans la mesure où les autres allégations de fait d'une demande d'autorisation permettent au tribunal de déduire l'intention illicite et intentionnelle⁴⁷.

[60] L'ensemble des allégations de la demande permet au Tribunal de tirer une inférence que la défenderesse devait connaître les conséquences de sa conduite fautive en ce qui concerne les achats en magasin seulement.

[61] Contrairement aux achats en ligne, les clients en magasin ne sont ni avisés de la communication de leurs renseignements personnels à des tiers ni dirigés vers sa

⁴⁵ *de Montigny c. Brossard (Succession)*, préc., note 42.

⁴⁶ *Levy c. Nissan Canada inc.*, 2021 QCCA 682 (CanLII).

⁴⁷ *Ibid.*, par. 34; voir *Desjardins Financial Services Firm Inc. c. Asselin*, 2020 CSC 30 (CanLII), par. 17, 213.

Déclaration sur la confidentialité de Home Depot. Bien que Home Depot ait collaboré avec la Commission et a mis en place des mesures correctrices et que le rapport du Commissariat soit diffusé, ce qui semble remplir les fonctions de prévention et de dénonciation, il serait prématuré à ce stade-ci de rejeter la demande pour dommages punitifs⁴⁸.

[62] Quant aux achats en ligne, les faits ne permettent pas au Tribunal de tirer la même inférence. La Déclaration sur la confidentialité démontre l'intention d'obtenir le consentement des membres et non une volonté de causer une violation à la vie privée. Il n'y a pas ici une démonstration d'une atteinte illicite et intentionnelle au sens du second alinéa de l'art. 49 de la Charte.

2. Fausses Représentations

La Loi sur la protection du consommateur

[63] La demanderesse soutient que les représentations de la défenderesse en magasin ou en ligne, avant octobre 2022, donnent l'impression générale que la collecte des adresses électroniques est aux seules fins de leur faire parvenir un reçu électronique, ce qui n'est manifestement pas le cas.

[64] Elle articule son recours à la fois sur l'article 41 et sur les articles 218, 219 et 228 *Loi sur la protection du consommateur* (la « L.p.c. »)⁴⁹:

41. Un bien ou un service fourni doit être conforme à une déclaration ou à un message publicitaire faits à son sujet par le commerçant ou le fabricant. Une déclaration ou un message publicitaire lie ce commerçant ou ce fabricant.

218. Pour déterminer si une représentation constitue une pratique interdite, il faut tenir compte de l'impression générale qu'elle donne et, s'il y a lieu, du sens littéral des termes qui y sont employés.

219. Aucun commerçant, fabricant ou publicitaire ne peut, par quelque moyen que ce soit, faire une représentation fausse ou trompeuse à un consommateur.

228. Aucun commerçant, fabricant ou publicitaire ne peut, dans une représentation qu'il fait à un consommateur, passer sous silence un fait important.

[65] Une démonstration de fausses représentations au sens des articles 41, 219 et 228 L.p.c. peut entraîner l'octroi de dommages-intérêts punitifs en vertu de l'article 272 L.p.c, et ce, même en l'absence de dommages compensatoires⁵⁰.

⁴⁸ *Levy préc.* note 46, par. 37.

⁴⁹ *Préc.* note 8.

⁵⁰ *Brault & Martineau inc. c. Riendeau*, 2010 QCCA 366 (CanLII), par 43; *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8 (CanLII), [2012] 1 RCS 265, par 177.

[66] Les articles 219 et 228 L.p.c. du titre II de la L.p.c. s'appliquent uniquement à la phase précontractuelle. Dans *Richard c. Time* la Cour suprême explique⁵¹:

[114] La L.p.c. impose ensuite aux commerçants, aux fabricants et aux publicitaires des obligations énoncées au titre II de la loi. Celles-ci leur incombent indépendamment de l'existence d'un contrat de consommation visé par l'art. 2 de la loi. Contrairement aux obligations imposées en vertu du titre I de la loi, qui régit la phase contractuelle, les interdictions relatives à certaines pratiques de commerce réglementent la phase précontractuelle. Comme Me Françoise Lebeau l'a souligné, les dispositions du titre II de la L.p.c. imposent aux commerçants, aux fabricants et aux publicitaires un devoir de loyauté et une obligation d'information au cours de la période précédant la formation du contrat (p. 1020). Le législateur poursuit un objectif évident en matière de pratiques de commerce : celui d'assurer la véracité des représentations précontractuelles afin d'éviter que le consentement du consommateur soit vicié par une information déficiente, frauduleuse ou abusive.

[soulignements du tribunal]

[67] Bien que la demande d'un courriel pour recevoir le reçu peut donner l'impression générale que la collecte des adresses électroniques est aux seules fins de leur faire parvenir un reçu électronique, ces représentations sont faites soit à la caisse ou lors du paiement en ligne, et ce, après que le consommateur a décidé d'acheter le bien ou le service de Home Depot. Les articles 219 et 228 L.p.c. ne s'appliquent pas.

[68] Quant à l'article 41 L.p.c. cet article consiste en une garantie de conformité selon laquelle un bien ou un service fourni par le commerçant doit être conforme à une déclaration ou à un message publicitaire faits à son sujet. En l'espèce, la déclaration dans les modalités de paiement ne concerne pas l'objet du contrat de consommation⁵².

[69] Le Tribunal conclut que la L.p.c ne s'applique pas au recours en l'instance.

Loi sur la concurrence

[70] Le recours de la demanderesse repose sur les articles 52 et 36 de la concurrence⁵³. Article 52 alinéas 1 et 5 se lisent comme suit :

52 (1) Nul ne peut, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'utilisation d'un produit, soit des intérêts commerciaux quelconques, donner au public, sciemment ou sans se soucier des conséquences, des indications fausses ou trompeuses sur un point important.

⁵¹ *Richard c. Time*, préc. note 50, par 114 and 124.

⁵² *Lévesque c. Vidéotron*, s.e.n.c., 2015 QCCA 205 (CanLII).

⁵³ *Loi sur la concurrence*, LRC 1985, c C-34.

(5) Dans toute poursuite intentée en vertu des paragraphes (1) à (3), il est tenu compte de l'impression générale que les indications donnent ainsi que de leur sens littéral.

36 (1) Toute personne qui a subi une perte ou des dommages par suite :

a) soit d'un comportement allant à l'encontre d'une disposition de la partie VI;

b) soit du défaut d'une personne d'obtempérer à une ordonnance rendue par le Tribunal ou un autre tribunal en vertu de la présente loi,

peut, devant tout tribunal compétent, réclamer et recouvrer de la personne qui a eu un tel comportement ou n'a pas obtempéré à l'ordonnance une somme égale au montant de la perte ou des dommages qu'elle est reconnue avoir subis, ainsi que toute somme supplémentaire que le tribunal peut fixer et qui n'excède pas le coût total, pour elle, de toute enquête relativement à l'affaire et des procédures engagées en vertu du présent article.

[71] La demanderesse doit démontrer les éléments constitutifs de la responsabilité prévus à l'article 36 de la loi, soit un comportement allant à l'encontre d'une disposition de la partie VI, un préjudice et un lien de causalité entre ces deux éléments⁵⁴.

[72] En l'espèce, la demanderesse n'a pas démontré que les représentations sont liées à la promotion d'un produit ou d'un service. De toute manière, vu l'absence d'une démonstration d'un préjudice, la cause d'action en vertu de l'article 36 n'est pas défendable.

Les demandes des membres soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes (art. 575 al. 1 (1) C.p.c.).

[73] Dans *Infineon*⁵⁵, la Cour suprême souligne qu'il n'est pas nécessaire que les demandes des membres du groupe soient identiques ou que la détermination des questions communes mène à la résolution complète de l'affaire. Une seule question de droit identique, similaire ou connexe est suffisante « si elle fait progresser le litige de façon non négligeable »⁵⁶.

[74] Le Tribunal autorise le recours pour atteinte à la vie privée sous la Charte pour les Membres qui sont détenteurs d'un compte Facebook et qui ont fait un achat en magasin entre le 1^{er} janvier 2018 et le 30 octobre 2022. L'atteinte à la vie privée est une question de droit et fait communs à tous les Membres.

[75] En conséquence, le Tribunal identifie les questions de faits et de droit suivants:

⁵⁴ *Pioneer Corp. c. Godfrey*, 2019 CSC 42 (CanLII), [2019] 3 RCS 295.

⁵⁵ *Infineon*, préc. note 3.

⁵⁶ *Ibid.*, par. 72.

- i. La Défenderesse a-t-elle collecté et utilisé les renseignements personnels des membres du groupe?
- ii. La Défenderesse a-t-elle communiqué les renseignements personnels des membres du groupe à des tiers?
- iii. Le cas échéant, la Défenderesse a-t-elle collecté, utilisé et/ou communiqué les renseignements personnels des membres du groupe à des tiers sans leur consentement?
- iv. La Défenderesse doit-elle être condamnée à payer des dommages-intérêts punitifs aux membres du groupe selon la Charte ?
- v. Le cas échéant, quelle est la valeur des dommages-intérêts punitifs auxquels doit être condamnée la Défenderesse afin d'assurer leur fonction préventive?

La composition du groupe (art. 575 al.1(3) C.p.c.)

[76] L'article 575 al.1(3) doit recevoir une interprétation large et libérale⁵⁷. Les considérations dans l'analyse de cette condition sont généralement les suivantes⁵⁸ :

- Le nombre probable de membres;
- La situation géographique des membres; et
- Les contraintes pratiques et juridiques inhérentes à l'utilisation du mandat et de la jonction des parties en comparaison avec l'action collective.

[77] Selon les faits tenus pour avérés, il est impraticable, voire impossible, de procéder par mandat, réunion d'actions ou jonction de parties. Home Depot possède plus de vingt magasins au Québec en plus d'offrir une plateforme de magasinage et d'achat en ligne de ses produits⁵⁹. La demanderesse estime qu'il est composé de plusieurs milliers de personnes⁶⁰.

[78] Dans ces circonstances, l'action collective est la procédure appropriée pour que les Membres puissent effectivement faire valoir leurs droits respectifs et aient accès à la justice⁶¹.

⁵⁷ *Lambert (Gestion Peggy) c. Écolait Ltée*, 2016 QCCA 659, par. 57 et 58.

⁵⁸ Yves LAUZON, *Le recours collectif*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2001, p. 38.

⁵⁹ Demande modifiée, paragraphe 36.

⁶⁰ Demande modifiée, paragraphe 37.

⁶¹ Demande modifiée, paragraphe 38.

La Demanderesse est en mesure d'assurer une représentation adéquate des Membres (art. 575 al.1(4) C.p.c.)

[79] La condition de représentation adéquate des Membres n'est pas contestée. Les faits en litige démontrent que la demanderesse rencontre les critères suivants⁶²: (i) elle possède l'intérêt à poursuivre (ii) elle est apte à gérer l'action; et (iii) elle n'est pas en conflit avec les autres Membres⁶³.

[80] Le Tribunal est d'avis que le critère de l'article 575 al. 1 (4) C.p.c est rencontré et que la demanderesse est en mesure d'assurer une représentation adéquate des Membres.

CONCLUSION

[81] Le Tribunal autorise l'action collective contre Home Depot pour des dommages punitifs pour atteinte à la vie privée sous la *Charte*, et ce, pour les Membres qui sont détenteurs d'un compte Facebook et qui ont fait un achat en magasin entre le 1^{er} janvier 2018 et le 30 octobre 2022.

[82] En l'instance, la description du groupe proposé par la demanderesse doit être modifiée ainsi :

Toute personne ayant un compte Facebook qui a acheté ou loué au Québec un bien ou un service dans un magasin Home Depot et a communiqué son adresse de courrier électronique entre 1er janvier 2018 et le 30 octobre 2022.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[83] **ACCUEILLE** en partie la Demande modifiée pour autorisation d'exercer une action collective (2 juin 2023);

[84] **AUTORISE** l'exercice d'une action collective contre la Défenderesse pour le compte du groupe ci-après :

Toute personne ayant un compte Facebook qui a acheté ou loué au Québec un bien ou un service dans un magasin Home Depot et qui a communiqué son adresse de courrier électronique entre 1er janvier 2018 et le 30 octobre 2022.

[85] **ATTRIBUE** à Option Consommateurs le statut de Représentante aux fins d'exercer ladite action collective pour le compte de ce groupe;

[86] **IDENTIFIE** comme suit les principales questions de faits et de droit qui seront traitées collectivement :

⁶² Demande modifiée, paragraphes 39 à 47; Pièces R-12 à R-15.

⁶³ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, préc., note 6, par. 32.

- i. La Défenderesse a-t-elle collecté et utilisé les renseignements personnels des membres du groupe?
- ii. La Défenderesse a-t-elle communiqué les renseignements personnels des membres du groupe à des tiers?
- iii. Le cas échéant, la Défenderesse a-t-elle collecté, utilisé et/ou communiqué les renseignements personnels des membres du groupe à des tiers sans leur consentement?
- iv. La Défenderesse doit-elle être condamnée à payer des dommages-intérêts punitifs aux membres du groupe selon la Charte ?
- v. Le cas échéant, quelle est la valeur des dommages-intérêts punitifs auxquels doit être condamnée la Défenderesse afin d'assurer leur fonction préventive?

[87] **IDENTIFIE** comme suit les conclusions recherchées qui s'y rattachent :

- i. ACCUEILLIR l'action collective de la Demanderesse contre la Défenderesse;
- ii. CONDAMNER la Défenderesse à payer aux membres du groupe une somme de dix millions de dollars à titre de dommages-intérêts punitifs, et ORDONNER le recouvrement collectif de cette somme;
- iii. ORDONNER que la réclamation de chacun des membres du groupe fasse l'objet d'une liquidation individuelle ou, si ce procédé s'avère inefficace ou impraticable, ORDONNER à la Défenderesse de payer une somme égale aux montants des ordonnances de recouvrement collectif aux fins d'être utilisée pour introduire des mesures qui bénéficieront aux membres du groupe et dont la nature sera déterminée par le Tribunal, conformément notamment aux provisions de l'article 597 du Code de procédure civile;
- iv. LE TOUT avec dépens, y compris les frais d'experts et d'avis.

[88] **DÉCLARE** qu'à moins d'exclusion, les membres du groupe seront liés par tout jugement à intervenir sur l'action collective de la manière prévue à la Loi;

[89] **FIXE** le délai d'exclusion à trente (30) jours après la date de publication de l'avis aux membres, délai à l'expiration duquel les membres du groupe qui ne se seront pas prévalus des moyens d'exclusion seront liés par tout jugement à intervenir

[90] **CONVOQUE** les parties à une audience afin d'entendre leurs représentations quant au contenu et modes de diffusion de l'avis requis, une telle audience devant avoir lieu dans les 60 jours du présent jugement, à une date à être déterminée entre les parties et le Tribunal;

[91] **ORDONNE** que l'action collective se poursuive dans le district de Montréal;

[92] **LE TOUT** avec dépens.

SILVANA CONTE, J.C.S.

Me Maxime Nasr
Me Mélissa Bazin
Belleau Lapointe s.e.n.c.r.l.
Avocats de la Demanderesse

Me Jean Lortie
Me Catherine Martin
McCarthy Tétrault, s.e.n.c.r.l.
Avocats de la Défenderesse

Date de l'audience : 18 décembre 2023