

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20200218

Dossier : T-1636-18

Référence : 2020 CF 261

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 18 février 2020

En présence de monsieur le juge LeBlanc

ENTRE :

DEPURA PARTNERS LLC'S

demanderesse

et

**DESJARDINS ASSURANCES GÉNÉRALES INC.
CERTAS DIRECT, COMPAGNIE
D'ASSURANCES, ET
LA PERSONNELLE, COMPAGNIE
D'ASSURANCE DU CANADA**

défenderesses

ORDONNANCE ET MOTIFS PUBLICS

(Ordonnance et motifs confidentiels délivrés le 18 février 2020)

[1] Les défenderesses présentent une requête [requête] afin de faire valider la désignation de [TRADUCTION] « renseignements confidentiels – consultation restreinte aux avocats » [RCCRA] d'un certain nombre de documents qu'ils ont communiqués dans le cadre de l'affidavit de

documents qu'ils ont signifié à la demanderesse, conformément à l'article 223 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/96-108 [les Règles]. La désignation de RCCRA a été faite en vertu d'une entente de confidentialité [l'entente] préalablement conclue entre les parties qui vise à régir l'échange de documents durant la phase de communication du litige sous-jacent. L'entente permet à chaque partie de désigner des documents très sensibles comme des renseignements confidentiels ou des RCCRA. Elle prévoit aussi un cadre pour le règlement de tout litige qui pourrait découler de telles désignations.

[2] D'après l'entente, un document désigné comme RCCRA ne peut être consulté que par la Cour, les avocats des parties ou leurs experts indépendants. En raison de la nature très sensible du document, la partie destinataire ne peut le consulter. Toutefois, selon l'article 23 de l'entente, cette partie peut s'opposer à une telle désignation. Le cas échéant, la partie qui produit le document doit présenter une requête à la Cour afin de faire valider la désignation.

[3] Les défenderesses sollicitent également une ordonnance afin que leurs observations écrites et l'affidavit de M. Fran Smith déposé dans le contexte de la requête demeurent sous scellés, conformément à l'article 151 des Règles, et ne soient accessibles qu'à la Cour, à la demanderesse, aux défenderesses, aux avocats des parties et aux experts indépendants des parties, jusqu'à ce qu'une nouvelle ordonnance soit rendue par la Cour. Elles demandent un type d'ordonnance semblable relativement à quatre documents désignés comme confidentiels qui figurent dans l'affidavit de documents de la demanderesse (documents n^{os} 15b, 15c, 15d et 15e), que les défenderesses ont également déposés dans le contexte de la requête. La demanderesse

consent aux deux demandes (dossier de requête des défenderesses, vol. 2, observations écrites de la demanderesse, au para 106).

[4] Le litige sous-jacent de la présente affaire repose sur une allégation, faite par la demanderesse, selon laquelle les défenderesses ont contrefait le brevet canadien n° 2777931 [TRADUCTION] « Système de surveillance de véhicule et du comportement de son conducteur » [brevet 931], parce qu'elles ont utilisé un système – appelé AJUSTO – qui surveille les véhicules et le comportement des conducteurs pour déterminer la prime d'assurance automobile. Les défenderesses, qui offrent une assurance habitation et automobile, nient l'allégation de contrefaçon et attaquent la validité de chaque revendication du brevet 931.

[5] L'entente, qui a été conclue le 7 juillet 2019, lie un tiers, Cambridge Mobile Telematics Inc. [CMT], puisque CMT a autorisé le logiciel contrefait allégué des défenderesses. Cette partie a été incluse dans l'entente afin de faciliter la communication de tout document pertinent qu'elle pourrait détenir relativement à la présente affaire.

[6] Le 22 juillet 2019, les défenderesses ont signifié leur affidavit de documents, dans lequel elles énuméraient 49 documents. Sur ces 49 documents, 21 ont été désignés comme confidentiels, et 14, comme RCCRA. Les 14 documents désignés comme RCCRA ont été regroupés par les défenderesses dans quatre catégories de renseignements exclusifs et techniques, décrites comme suit :

- A. [TRADUCTION] « Documents qui contiennent des renseignements hautement confidentiels concernant la relation d'affaires entre les défenderesses et CMT ». Il

s'agit des documents nos 7, 8 et 9 de l'affidavit de documents des défenderesses (dossier de requête, vol. II, pièces WGH-3 à WGH-5 de l'affidavit de Way-Gar Ho);

- B. [TRADUCTION] « Documents contenant des renseignements techniques hautement confidentiels au sujet des défenderesses et de CMT ». Il s'agit des documents nos 10 et 11 de l'affidavit de documents des défenderesses (dossier de requête, vol. II, pièces WGH-6 et WGH-7 de l'affidavit de Way-Gar Ho);
- C. [TRADUCTION] « Documents internes et hautement confidentiels de CMT qui décrivent la mise en œuvre de ses procédures et de son système de technologie mobile et principal ». Il s'agit des documents n^{os} 20, 21 et 25 à 27 de l'affidavit de documents des défenderesses (dossier de requête, vol. II, pièces WGH-8 et WGH-9 et WGH-13 à WGH-15 de l'affidavit de Way-Gar Ho);
- D. [TRADUCTION] « Fichiers de données type hautement confidentiels, qui comprennent des exemples de l'information recueillie à partir des appareils mobiles ou fournie par CMT à ses clients ». Il s'agit des documents n^{os} 22 à 24 et 28 de l'affidavit de documents des défenderesses (dossier de requête, vol. II, pièces WGH-10 à WGH-12 et WGH-16 de l'affidavit de Way-Gar Ho).

[7] Le 25 octobre 2019, la demanderesse s'est opposée à ce que tous les documents soient désignés comme RCCRA. Toutefois, elle a fini par retirer son objection pour les documents qui relèvent des catégories A et B, indiquées plus haut. Par conséquent, seuls les documents faisant partie des catégories C et D sont en cause dans la présente affaire.

[8] Les parties admettent que, aux fins du litige sous-jacent et de la requête, l'entente doit être traitée comme équivalant à une ordonnance conservatoire. Par conséquent, elles soutiennent que les principes juridiques applicables aux ordonnances conservatoires s'appliquent aux questions soulevées dans la requête. Je suis du même avis (*Live Face on Web, LLC c Soldan Fence and Metals (2009) Ltd.*, 2017 CF 858, aux para 13-15).

[9] Afin de valider la désignation de ces documents comme RCCRA, les défenderesses doivent établir, en se fondant sur ces principes, que leurs intérêts commerciaux ou scientifiques pourraient être compromis en l'absence d'une telle désignation (*Rivard Instruments Inc. c Ideal Instruments Inc.*, 2006 CF 1338 [*Rivard*], au para 2; *Bard Peripheral Vascular Inc. c WL Gore & Associates Inc.*, 2017 CF 585 [*Bard Peripheral*], au para 15). Le risque de préjudice doit être réel et important (*Guest Tek Interactive Entertainment Ltd c Nomadix Inc.*, 2018 CF 818 [*Guest Tek*], au para 23), et il ne doit pas y avoir d'autres options raisonnables pour écarter ce risque (*Sierra Club du Canada c Canada (Ministre des Finances)*, 2002 CSC 41, au para 53).

[10] Même si la désignation de RCCRA ne devrait être accordée que dans des « circonstances exceptionnelles » et non par simple souci de commodité (*Bard Peripheral*, au para 15; *Lundbeck Canada Inc. c Canada (Santé)*, 2007 CF 412 [*Lundbeck*], au para 14), lorsque les parties sont des concurrents, il est parfaitement légitime que l'ordonnance de non-divulgence ait pour but d'empêcher la divulgation à la partie opposée, surtout dans le domaine de la propriété intellectuelle, pourvu qu'une preuve claire et non spéculative montre que cette divulgation pourrait nuire aux intérêts de l'autre partie (*Lundbeck*, au para 16; *Rivard*, au para 40).

[11] Le risque de préjudice ne peut se concrétiser que de deux façons, c'est-à-dire délibérément ou par négligence, lorsque la partie destinataire contrevient à la règle de l'engagement implicite de la common law, qui interdit à la partie destinataire d'utiliser les renseignements fournis dans la communication préalable à d'autres fins que le litige pour lequel ils sont produits; ou bien « involontairement ou non, si un employé ou un dirigeant de la partie destinataire qui a eu connaissance de certains renseignements confidentiels ne peut faire autrement que d'être influencé dans ses décisions commerciales par ces renseignements dans le cadre de l'exercice de ses fonctions, et ce, de manière à nuire à la partie qui communique les renseignements (voir, à titre d'exemple, le paragraphe 39 de la décision *Rivard Instruments Inc. c Ideal Instruments Inc.*, 2006 CF 1338) » (*Pliteq, Inc. c Wilrep Ltd.*, 2019 CF 158, au para 7).

[12] Pour déterminer si une désignation de RCCRA devrait être accordée, la Cour doit en fin de compte soupeser le besoin légitime de protection des renseignements d'une partie par rapport au besoin également légitime de l'autre partie de renseigner adéquatement son avocat (*Guest Tek*, au para 23).

[13] La preuve des défenderesses concernant le préjudice que pourrait causer la communication à la demanderesse des documents en cause désignés comme RCCRA consiste principalement en l'affidavit du directeur principal des finances de CMT, M. Fran Smith.

[14] Dans son affidavit, M. Smith, qui décrit CMT comme [TRADUCTION] « le principal fournisseur mondial de téléphonie mobile et d'analytique », analyse le programme DriveWell

de CMT, pour lequel les défenderesses ont obtenu un permis et qu'elles ont intégré dans l'application mobile de leur marque. Selon lui, cette application permet, grâce à la fonction AJUSTO, la collecte et la transmission à CMT de données liées aux déplacements à toute heure du jour, de la localisation [GPS] et d'autres données de capteurs. Ces données peuvent plus tard servir à évaluer la conduite d'un utilisateur et à calculer sa prime d'assurance.

[15] M. Smith affirme que CMT a investi des années d'efforts et [REDACTED] dollars en capitaux pour mettre au point cette technologie, qui est le produit phare de l'entreprise et un secret industriel bien gardé. Il dit que les documents en question désignés comme RCCRA contiennent des renseignements qui ont toujours été considérés comme hautement confidentiels et exclusifs à CMT – et qui continuent de l'être. Par conséquent, leur communication à un concurrent possible permettrait à celui-ci d'appliquer les caractéristiques de DriveWell dans un produit compétitif, d'améliorer sa position sur le marché et de tenter de séduire les clients de CMT. À son avis, tout cela causerait un préjudice permanent à CMT.

[16] D'après l'affidavit de M. Smith, CMT a mis en œuvre des mesures pour garantir et protéger la confidentialité de ses renseignements exclusifs, y compris les renseignements confidentiels contenus dans les documents désignés comme RCCRA en question. De telles mesures supposent d'obliger ses employés à signer des ententes de confidentialité, de sécuriser les renseignements confidentiels sur des systèmes cryptés qui nécessitent les justificatifs d'accès de CMT et d'obliger les clients ou les clients prospectifs à conclure des ententes de non-divulgaration. Une telle entente, selon lui, a été conclue par CMT et les défenderesses.

[17] Les cinq documents faisant partie de la catégorie C mentionnée plus haut ([TRADUCTION] « Documents internes et hautement confidentiels de CMT qui décrivent la mise en œuvre de ses procédures et de son système de technologie mobile et principal » – Documents n^{os} 20, 21 et 25 à 27 de l'affidavit de documents des défenderesses), décrivent, selon l'affidavit de M. Smith, l'architecture de serveur, l'architecture client, les algorithmes, les procédures de traitement des données et des détails techniques connexes de CMT. M. Smith est d'avis que si la demanderesse obtenait accès à ces renseignements détaillés, cela lui permettrait d'acquérir les connaissances nécessaires pour mettre au point une application mobile pour la télématique des voitures et l'infrastructure de serveur principal connexe semblable à l'offre de produits de CMT. J'estime que, ce faisant, la demanderesse obtiendrait un avantage injustifié sur le marché.

[18] Le même préjudice pourrait être causé, d'après M. Smith, si les quatre documents s'inscrivant dans la catégorie D ([TRADUCTION] « Fichiers de données type hautement confidentiels, qui comprennent des exemples de l'information recueillie à partir des appareils mobiles ou fournie par CMT à ses clients » – Documents n^{os} 22 à 24 et 28 de l'affidavit de documents des défenderesses) étaient mis à la disposition de la demanderesse. Cela pourrait permettre à la demanderesse d'obtenir les connaissances nécessaires pour mettre au point les applications mobiles de télématique des véhicules et l'infrastructure de serveur principal connexe semblable à celles des défenderesses, en apprenant, par exemple, quels types de données sont importants, quels types de données sont transmis à des parties différentes du système et comment celles-ci sont transformées à diverses étapes du processus de CMT.

[19] Pour conclure, M. Smith dit que les renseignements hautement confidentiels contenus dans les documents relevant des catégories C et D plus haut aident CMT à maintenir sa position dominante dans un marché très compétitif. Par conséquent, les défenderesses et les intérêts commerciaux de CMT seraient directement et sérieusement compromis par la communication de cette information à la demanderesse.

[20] La preuve de M. Smith n'a pas été contestée par la demanderesse.

[21] La preuve au dossier montre également que la demanderesse est affiliée à DrivSafe LLC [DrivSafe], une entreprise américaine et indienne qui se spécialise dans la télématique et les solutions analytiques pour l'industrie de l'assurance automobile. Cette entreprise prétend offrir un système de télématique fondé sur les téléphones intelligents qui saisit, compare et analyse des données exhaustives sur le comportement des conducteurs. D'après les éléments de preuve, DrivSafe a annoncé, en mars 2017, le lancement de son produit de télématique mobile au Canada. Les éléments de preuve révèlent en outre que, durant la même période, DrivSafe a communiqué avec une des défenderesses, Desjardins Assurances Générales Inc., pour offrir son produit.

[22] Par conséquent, je suis convaincu qu'il existe des éléments de preuve suffisants pour montrer que la demanderesse cherche à faire concurrence directe à CMT et que les documents en cause désignés comme RCCRA, s'ils sont communiqués à la demanderesse, pourraient lui permettre d'améliorer son propre produit et d'adapter de façon avantageuse ses stratégies

commerciales, et ainsi, d'obtenir un avantage concurrentiel par rapport aux défenderesses ou à CMT.

[23] Je suis aussi convaincu qu'il existe un risque réel et important que la demanderesse utilise – consciemment ou inconsciemment – ces renseignements au désavantage concurrentiel des défenderesses ou de CMT, car je crois qu'il serait difficile, voire « totalement artificiel », de s'attendre à ce que des employés ou des représentants de la demanderesse qui obtiendraient accès à ces renseignements « fassent fi » de ces renseignements ou « “n’y pensent” pas au moment de prendre des décisions d'affaires touchant leurs produits concurrentiels ». (*Rivard*, au para 39; *Arkipelago Architecture Inc. c Enghouse Systems Limited*, 2018 CAF 192, au para 16 [*Arkipelago Architecture*]).

[24] Contrairement à ce que fait valoir la demanderesse, la justification des défenderesses concernant la désignation de RCCRA des documents à l'étude ne repose pas sur des allégations vides et purement spéculatives. La preuve des défenderesses est suffisante, à mon avis, pour soutenir la prétention selon laquelle la communication de ces documents à la demanderesse – qui, encore une fois, cherche à leur livrer une concurrence directe avec son produit DrivSafe – pourrait porter préjudice aux défenderesses ou aux intérêts commerciaux de CMT. À mon avis, ce critère ne nécessite aucune certitude quant à la survenance du préjudice appréhendé.

L'utilisation de l'expression « pourrait porter » signale habituellement, en langage juridique et ordinaire, un fardeau moins strict que l'utilisation, par exemple, du mot « porterait », qui dénote une probabilité plus élevée qu'un événement se produise (*R c Lees*, 2001 BCCA 94, au para 15; *Soltanizadeh c Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2018 CF 114, au para 21).

[25] La demanderesse soutient en outre qu'il existe des solutions de rechange raisonnables à une désignation de RCCRA, comme donner accès aux documents désignés, pour une période limitée, à seulement un de ses représentants aux bureaux de son avocat. Cette mesure de rechange permettrait à ce représentant d'inspecter les documents, d'expliquer leur contenu à l'avocat et, par conséquent, de renseigner adéquatement l'avocat. Aucune copie des documents ne serait fournie au représentant.

[26] Lors de l'audition de la requête, l'avocat de la demanderesse a affirmé qu'il n'y avait pratiquement aucun risque que, si le représentant de son client inspectait les documents à l'étude désignés comme RCCRA afin de renseigner l'avocat, il puisse, en si peu de temps, assimiler les renseignements hautement confidentiels contenus dans ces documents. Je juge que cet argument n'est pas convaincant.

[27] D'abord, aucun fondement ne permet de faire valoir un tel argument, sauf pour ce qui est de demander à la Cour de simplement croire l'avocat sur parole. Ensuite, il est difficile, voire totalement artificiel, comme l'a affirmé la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Arkipelago Architecture*, de s'attendre à ce que ce représentant fasse complètement fi de ces renseignements. Cela relève du bon sens.

[28] Mais il y a autre chose. Ce qui rend toute l'affaire particulière, c'est que la demanderesse a l'intention d'être assistée par des experts. D'après l'entente, ces experts auraient un accès complet aux documents en cause désignés comme RCCRA. Toutefois, après s'être fait demander de déposer une garantie de 75 000 \$, car aucun de ses cinq fondés de pouvoir ne réside au

Canada, la demanderesse estime que le fait de retenir les services de ces experts à ce moment-ci des procédures lui imposera un désavantage financier. Le hic avec cette allégation, c'est qu'elle n'est appuyée par aucun élément de preuve. La demanderesse se décrit comme une [TRADUCTION] « petite société familiale de personnes », mais il n'y a aucun élément de preuve concernant les moyens financiers de la société. Plus particulièrement, il n'y a rien quant à sa capacité de soutenir ou non le fardeau financier supplémentaire que pourrait entraîner l'embauche de ses experts maintenant plutôt qu'à une étape ultérieure du litige.

[29] La demanderesse fait aussi valoir que les défenderesses sont amplement protégées par la règle de l'engagement implicite et que, par conséquent, la protection supplémentaire d'une désignation de RCCRA n'est pas nécessaire en l'espèce. Comme le montre la jurisprudence, les deux protections peuvent coexister dans toute affaire donnée, lorsque les circonstances l'exigent. Puisque chaque affaire doit être tranchée sur le fond (*Lundbeck*, au para 14; *Arkipelago Architecture*, au para 11), je suis convaincu, comme je l'ai déjà dit, que les circonstances de l'espèce justifieraient la protection ajoutée d'une désignation de RCCRA en ce qui concerne les documents à l'étude.

[30] De plus, comme les défenderesses le font remarquer à juste titre, si je devais refuser de valider la désignation de RCCRA pour l'un des documents, la Cour n'aurait aucun moyen efficace pour surveiller l'utilisation ou sanctionner la mauvaise utilisation par l'une des cinq personnes qui représentent la demanderesse des renseignements contenus dans ces documents, puisque ces personnes résident toutes à l'extérieur du Canada et ne sont, individuellement, pas assujetties à la compétence de la Cour. Qui plus est, tout préjudice subi par

les défenderesses découlant de la mauvaise utilisation des renseignements par la demanderesse pourrait difficilement être contrebalancé par toute réparation accordée par la Cour en sanctionnant une violation de la règle de l'engagement implicite.

[31] Enfin, la demanderesse fait valoir que, puisque les défenderesses se sont opposées à la propre désignation de RCCRA de la demanderesse et que les documents en question contiennent le même type de renseignements que les documents en cause désignés comme RCCRA, les défenderesses ont implicitement avoué qu'une telle désignation n'est pas justifiée. Il est vrai que les documents de la demanderesse contiennent le même type de renseignements que les documents en cause désignés comme RCCRA, mais ce, à une échelle bien moindre. Aucun des documents en cause désignés comme RCCRA ne contient moins de ■ types de données; un document (n° 23) contient plus de ■ types de données. En comparaison, les documents de la demanderesse contiennent moins de ■ types de données. Ces deux ensembles de documents ne sont tout simplement pas comparables.

[32] En résumé, quand je tiens compte des circonstances particulières de l'espèce, je suis convaincu que le besoin légitime de protection des documents à l'étude désignés comme RCCRA devrait l'emporter sur le besoin légitime de la demanderesse de renseigner adéquatement son avocat.

[33] Si elle devait avoir gain de cause, chaque partie demande que lui soient adjugés les dépens sous forme d'un montant forfaitaire de 3 000 \$. Par conséquent, les dépens seront adjugés aux défenderesses au montant déterminé de 3 000 \$.

[34] Une version confidentielle des présents motifs et ordonnance a été envoyée aux parties le 5 février 2020 dans le but de leur permettre de proposer des expurgations, afin d'aider la Cour à publier une version publique et une version confidentielle des motifs de l'ordonnance. Les deux parties ont proposé un certain nombre limité d'expurgations, que j'ai jugées acceptables. Par conséquent, il y aura une version confidentielle et une version publique de l'ordonnance et des motifs.

ORDONNANCE dans le dossier T-1636-18

LA COUR DÉCLARE que :

1. La requête est accueillie;
2. La désignation de RCCRA des documents n^{os} 20 à 28 de l'affidavit de documents des défenderesses est validée, conformément à l'article 23 de l'entente;
3. Les documents n^{os} 20-28 de l'affidavit de documents des défenderesses, correspondant aux pièces WGH-8 à WGH-16 de l'affidavit de Way-Gar Ho, déposés dans le contexte de la requête, doivent être gardés sous scellés dans le dossier de la Cour et ne doivent être accessibles que par la Cour, les défenderesses, l'avocat des parties et les experts indépendants des parties, jusqu'à nouvel ordre de la Cour, conformément à l'article 151 des Règles;
4. Les observations écrites des défenderesses et l'affidavit de Fran Smith déposé dans le contexte de la requête doivent être gardés sous scellés dans le dossier de la Cour et ne doivent être accessibles que par la Cour, les défenderesses, l'avocat des parties et les experts indépendants des parties, jusqu'à nouvel ordre de la Cour, conformément à l'article 151 des Règles;
5. Les documents n^{os} 15b, 15c, 15d et 15e de l'affidavit de documents de la demanderesse, correspondant aux pièces WGH-23 à WGH-26 de l'affidavit de Way-Gar Ho déposé dans le contexte de la requête, doivent être gardés sous scellés dans le dossier de la Cour, jusqu'à nouvel ordre de la Cour, conformément à l'article 151 des Règles;
6. Les dépens sont adjugés aux défenderesses à la somme déterminée de 3 000 \$.

« René LeBlanc »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1636-18

INTITULÉ : DEPURA PARTNERS LLC'S c DESJARDINS
ASSURANCES GÉNÉRALES INC., CERTAS DIRECT,
COMPAGNIE D'ASSURANCES, ET LA
PERSONNELLE, COMPAGNIE D'ASSURANCE DU
CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 21 JANVIER 2020

**ORDONNANCE ET MOTIFS
PUBLICS :** LE JUGE LEBLANC

**DATE DE
L'ORDONNANCE ET
DES MOTIFS :** LE 18 FÉVRIER 2020

COMPARUTIONS :

Bob H. Sotiriadis
Catherine Tall Dubé

POUR LA DEMANDERESSE

Brian Daley
Renaud G. Gendron

POUR LES DÉFENDERESSES

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Robic S.E.N.C.R.L.
Avocats
Montréal (Québec)

POUR LA DEMANDERESSE

Norton Rose Fulbright
Avocats
Montréal (Québec)

POUR LES DÉFENDERESSES