

Bank of Montreal *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la
protection du consommateur**
Respondents

- and -

Citibank Canada *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

Toronto-Dominion Bank *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

National Bank of Canada *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

Banque de Montréal *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Citibanque Canada *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Banque Toronto-Dominion *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Banque Nationale du Canada *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

**Réal Marcotte and Bernard
Laparé** *Appellants*

v.

**Bank of Montreal, Amex Bank of Canada,
Royal Bank of Canada, Toronto-Dominion
Bank, Canadian Imperial Bank of Commerce,
Bank of Nova Scotia, National Bank of
Canada, Laurentian Bank of Canada,
Citibank Canada and Attorney General
of Canada** *Respondents*

and

**Attorney General of Canada,
Attorney General of Ontario,
Attorney General of Quebec,
Attorney General of Alberta,
President of the Office de la protection
du consommateur and
Canadian Bankers Association** *Intervenors*

**INDEXED AS: BANK OF MONTREAL v. MARCOTTE
2014 SCC 55**

File No.: 35009.

2014: February 13; 2014: September 19.

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Abella, Rothstein,
Cromwell, Moldaver and Wagner JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL
FOR QUEBEC**

Civil procedure — Class actions — Standing — Representative plaintiffs initiating class action against credit card issuers on grounds they failed to disclose conversion charges on credit card purchases made in foreign currencies — Representative plaintiffs not having direct cause of action or legal relationship with each defendant — Whether plaintiffs have standing to sue all defendants — Code of Civil Procedure, CQLR, c. C-25, art. 55.

Réal Marcotte et Bernard Laparé *Appellants*

c.

**Banque de Montréal, Banque Amex
du Canada, Banque Royale du Canada,
Banque Toronto-Dominion,
Banque Canadienne Impériale
de Commerce, Banque de Nouvelle-Écosse,
Banque Nationale du Canada,
Banque Laurentienne du Canada,
Citibanque Canada et
procureur général du Canada** *Intimés*

et

**Procureur général du Canada,
procureur général de l'Ontario,
procureur général du Québec,
procureur général de l'Alberta,
président de l'Office de la protection
du consommateur et Association des
banquiers canadiens** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : BANQUE DE MONTRÉAL c. MARCOTTE
2014 CSC 55**

N° du greffe : 35009.

2014 : 13 février; 2014 : 19 septembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel,
Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Wagner.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Procédure civile — Recours collectifs — Qualité pour agir — Recours collectif intenté par les représentants des demandeurs contre des émettrices de cartes de crédit au motif que ces dernières n'avaient pas indiqué les frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères — Les représentants des demandeurs n'ont pas une cause d'action directe contre chaque défenderesse ou un lien de droit avec chacune d'elles — Les demandeurs ont-ils le statut pour poursuivre l'ensemble des défenderesses? — Code de procédure civile, RLRQ, ch. C-25, art. 55.

Consumer protection — Contracts of credit — Contracts extending variable credit — Credit cards — Obligation to disclose costs in contract — Appropriate remedy for failing to disclose — Conversion charges imposed by financial institutions on cardholders for transactions in foreign currencies — Class actions — Whether conversion charges imposed are “credit charges” or “net capital” as defined by legislation — Whether Banks failed to disclose charges to cardholders — Whether reimbursement of conversion charges collected from consumer class members should be ordered — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, ss. 12, 68, 69, 70, 272.

Consumer protection — Recourses — Punitive damages — Obligation to disclose costs in contract — Appropriate remedy for failing to disclose — Whether class members are entitled to punitive damages — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, s. 272.

Constitutional law — Division of powers — Banking — Interjurisdictional immunity — Federal paramountcy — Quebec’s consumer protection legislation regulating disclosure of conversion charges with respect to contracts of credit — Whether provincial legislation constitutionally inapplicable or inoperative in respect of bank-issued credit cards by virtue of doctrine of interjurisdictional immunity or federal paramountcy — Constitution Act, 1867, s. 91(15) — Bank Act, S.C. 1991, c. 46, ss. 16, 988 — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, ss. 12, 272.

A class action was launched by consumers to seek repayment of conversion charges imposed by several credit card issuers (the “Banks”) on credit card purchases made in foreign currencies primarily on the basis that the conversion charges violated Quebec’s *Consumer Protection Act* (“CPA”). The Banks argued that (1) the representative plaintiffs did not have a direct cause of action against each of the Banks and therefore did not have standing to sue all of them, (2) the CPA did not apply to them due to the *Constitution Act, 1867*, and (3) no repayment of the conversion charges was owed. The Superior Court maintained the class action and found that the CPA applied to the Banks. It determined that the conversion charges were “credit charges” for the purposes of contracts extending variable credit, and ordered all the Banks to reimburse the conversion charges. It

Protection du consommateur — Contrats de crédit — Contrats de crédit variable — Cartes de crédit — Obligation d’indiquer les frais applicables dans un contrat — Réparation appropriée en cas de manquement à cette obligation — Frais de conversion sur les opérations en devises étrangères imposés par des institutions financières aux titulaires de cartes de crédit — Recours collectifs — Les frais de conversion imposés constituent-ils des « frais de crédit » ou du « capital net » au sens de la loi? — Les banques ont-elles omis d’indiquer les frais de conversion aux titulaires de cartes? — Le remboursement des frais de conversion perçus des membres du groupe qui sont des consommateurs doit-il être ordonné? — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 12, 68, 69, 70, 272.

Protection du consommateur — Recours — Dommages-intérêts punitifs — Obligation d’indiquer les frais applicables dans un contrat — Réparation appropriée en cas de manquement à cette obligation — Les membres du groupe ont-ils droit d’obtenir des dommages-intérêts punitifs? — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 272.

Droit constitutionnel — Partage des compétences — Banques — Doctrine de l’exclusivité des compétences — Prépondérance fédérale — Loi québécoise sur la protection du consommateur régissant la mention des frais de conversion applicables dans les contrats de crédit — La loi provinciale est-elle constitutionnellement inapplicable ou inopérante à l’égard des cartes de crédit émises par des banques en raison des doctrines de l’exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(15) — Loi sur les banques, L.C. 1991, ch. 46, art. 16, 988 — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 12, 272.

Des consommateurs ont intenté un recours collectif pour obtenir le remboursement des frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères par plusieurs institutions émettrices de telles cartes (les « banques ») au motif que ces frais contrevenaient à la *Loi sur la protection du consommateur* du Québec (« *L.p.c.* »). Les banques ont fait valoir les arguments suivants : (1) les représentants n’avaient pas une cause d’action directe contre chacune des banques et n’avaient donc pas le statut pour poursuivre l’ensemble de celles-ci; (2) elles étaient soustraites à l’application de la *L.p.c.* en raison de la *Loi constitutionnelle de 1867*; (3) elles n’étaient pas tenues au remboursement des frais de conversion. La Cour supérieure a accueilli le recours collectif et conclu que la *L.p.c.* s’appliquait aux banques. Selon elle, les frais de conversion étaient des « frais de

further required BMO, NBC, Citibank, TD and Amex (the “Group A Banks”) to pay punitive damages for failing to disclose the conversion charges. The Court of Appeal determined that the conversion charges were “net capital” and allowed the appeal of the non-Group A Banks. It maintained the order against the Group A Banks, but overturned the amount awarded against Amex as well as the award of punitive damages against all Group A Banks, with the exception of TD.

Held: The appeals by the Group A Banks should be dismissed. The appeal by the representative plaintiffs should be allowed in part.

The representative plaintiffs have standing to sue all of the Banks. The law permits a collective action where the representative does not have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant. Indeed, art. 55 of the *Code of Civil Procedure* (“CCP”), which requires plaintiffs to have “sufficient interest” in the action, must be interpreted in harmony with the provisions governing class actions and in accordance with the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*. This approach is consistent with most other Canadian jurisdictions and the *CCP* itself, and it ensures the economy of judicial resources, enhances access to justice and averts the possibility of conflicting judgments on the same question of law or fact. In addition, the analysis of whether the plaintiffs have standing must have the same outcome regardless of whether it is conducted before or after the class action is authorized, because at both stages, the court must look to the authorization criteria of art. 1003 of the *CCP*.

Different obligations flow from whether conversion charges are qualified as credit charges or net capital. If the conversion charges qualify as credit charges, then according to the *CPA* they would have to be disclosed on their own, be included in the disclosed credit rate, and be subject to a grace period. If conversion charges qualify as net capital, they would not be included in the credit rate or be subject to the grace period, but would still have to be disclosed under s. 12 of the *CPA*, the general disclosure provision. In this case, conversion charges constitute sums for which credit is actually extended, within the meaning of s. 68 of the *CPA*, and are best classified as net capital. They do not fall under any of the categories in s. 70 of

crédit » dans le cadre des contrats de crédit variable; elle a ordonné à toutes les banques de les rembourser. Elle a de plus condamné BMO, BNC, Citibanque, TD et Amex (les « banques du groupe A ») à verser des dommages-intérêts punitifs pour avoir omis d’indiquer les frais de conversion. La Cour d’appel a conclu que les frais de conversion constituaient du « capital net » et a accueilli l’appel des banques n’appartenant pas au groupe A. Elle a confirmé l’ordonnance défavorable aux banques du groupe A, mais a annulé la condamnation aux dommages-intérêts qui avait été prononcée contre Amex ainsi que la condamnation aux dommages-intérêts punitifs prononcée contre l’ensemble des banques du groupe A, sauf TD.

Arrêt : Les appels interjetés par les banques du groupe A sont rejetés. L’appel interjeté par les représentants est accueilli en partie.

Les représentants ont le statut pour poursuivre toutes les banques. La loi permet le recours collectif lorsque le représentant n’a pas une cause d’action directe contre chaque défendeur ou un lien de droit avec chacun d’eux. En fait, l’art. 55 du *Code de procédure civile* (« *C.p.c.* »), qui exige du demandeur un « intérêt suffisant » dans l’action, doit être interprété en harmonie avec les dispositions relatives aux recours collectifs et conformément au principe de la proportionnalité énoncé à l’art. 4.2 *C.p.c.* Ce raisonnement a été adopté dans la plupart des autres juridictions canadiennes et est conforme à l’économie du *C.p.c.*; il prévient le gaspillage des ressources judiciaires, favorise l’accès à la justice et évite le risque de jugements contradictoires sur une même question de droit ou de fait. De plus, l’analyse de la question de savoir si les demandeurs ont le statut doit aboutir au même résultat qu’elle soit entreprise à l’étape de l’autorisation du recours collectif ou après, parce que, dans un cas comme dans l’autre, le tribunal doit tenir compte des critères d’autorisation énoncés à l’art. 1003 *C.p.c.*

Différentes obligations s’appliquent selon que l’on qualifie les frais de conversion de frais de crédit ou de capital net. Conformément à la *L.p.c.*, si les frais de conversion sont des frais de crédit, ils doivent être mentionnés à part et entrer dans le calcul du taux de crédit indiqué, et un délai de grâce s’applique. Si les frais de conversion sont du capital net, ils n’entrent pas dans le calcul du taux de crédit, et le délai de grâce ne s’applique pas, mais ils doivent quand même être mentionnés en application de l’art. 12 *L.p.c.*, qui prévoit généralement ce qui doit l’être. En l’espèce, les frais de conversion constituent une somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti au sens où il faut l’entendre pour l’application

the *CPA*. Treating conversion charges as administrative charges or commissions pursuant to s. 70(d) and (f) of the *CPA*, and therefore as credit charges, would not achieve the objectives of the *CPA* either by restoring the balance between merchants and consumers or by improving consumers' abilities to make informed choices. Rather, it would force merchants to either disclose a wide range for the credit rate, which would confuse consumers, or require cardholders to unknowingly subsidize ancillary services that other cardholders choose to use, which would only benefit some consumers at the cost of others and reduce the ability of consumers to make informed choices. Because neither option benefits consumers, s. 17 of the *CPA* and art. 1432 of the *Civil Code of Québec* — both of which require contracts to be interpreted so as to favour consumers in cases of doubt or ambiguity — do not require classifying these charges as credit charges. Moreover, conversion charges are not fees that consumers must pay under the contract in order to access credit within the meaning of s. 69 of the *CPA*. Rather, they are additional fees for an optional service that is not necessary for consumers to access the credit.

The doctrine of interjurisdictional immunity does not apply. Sections 12 and 272 of the *CPA*, which deal with the disclosure of charges requirement and the remedies for breach of same, do not impair the federal banking power. While lending, broadly defined, is central to banking, it cannot be said that a disclosure requirement for certain charges ancillary to one type of consumer credit impairs or significantly trammels the manner in which Parliament's legislative jurisdiction over bank lending can be exercised.

Similarly, the doctrine of paramourty is not engaged. Assuming that a purpose of the *Bank Act* is to provide for exclusive national standards, ss. 12 and 272 of the *CPA* cannot be said to frustrate or undermine that purpose, because they do not provide for standards applicable to banking products and banking services offered by banks. Rather, they articulate a contractual norm analogous to the substantive rules of contract found in the *Civil Code*. The basic rules of contract cannot be said to frustrate the federal purpose of comprehensive and exclusive standards, and the general rules regarding disclosure and accompanying remedies support rather than frustrate the federal scheme. In addition, ss. 12 and 272 of the *CPA*

de l'art. 68 *L.p.c.*, et il vaut mieux les assimiler au capital net. Ils n'entrent dans aucune des catégories énumérées à l'art. 70 *L.p.c.* Assimiler les frais de conversion aux frais d'administration ou commissions visés aux al. 70d) et f) *L.p.c.*, et donc aux frais de crédit, ne permettrait pas que soient atteints les objectifs de la *L.p.c.* en rétablissant l'équilibre entre les commerçants et le consommateur ou en améliorant la capacité du consommateur à faire des choix éclairés. Les commerçants devraient alors mentionner une large fourchette de taux de crédit — ce qui ne ferait qu'ajouter à la confusion des consommateurs — ou faire payer à tous les titulaires de cartes, à leur insu, les services accessoires que seuls certains utilisent, ce qui n'avantagerait que certains consommateurs au détriment d'autres et empêcherait les consommateurs de faire des choix éclairés. Comme aucune de ces formules ne bénéficie au consommateur et que l'art. 17 *L.p.c.* et l'art. 1432 du *Code civil du Québec* disposent qu'en cas de doute ou d'ambiguïté le contrat doit être interprété en faveur du consommateur, les frais de conversion ne sauraient être assimilés à des frais de crédit. De plus, les frais de conversion ne constituent pas une somme que le consommateur doit payer en vertu du contrat pour avoir accès au crédit au sens de l'art. 69 *L.p.c.* En fait, il s'agit de frais additionnels pour un service optionnel auquel l'accès au crédit n'est pas subordonné.

La doctrine de l'exclusivité des compétences ne s'applique pas. Les articles 12 et 272 *L.p.c.*, qui concernent la mention des frais et les recours possibles en cas de manquement à ces obligations, n'entravent pas la compétence fédérale sur les banques. Bien que le prêt d'argent, au sens large, appartienne au contenu essentiel des opérations des banques, on ne peut prétendre que l'obligation de mentionner certains frais accessoires à un type de crédit à la consommation entrave ou porte une atteinte importante à l'exercice de la compétence fédérale qui permet de légiférer en matière de prêt bancaire.

La doctrine de la prépondérance fédérale ne s'applique pas non plus. Si l'on présume que l'un des objectifs de la *Loi sur les banques* est l'établissement de normes nationales exclusives, on ne peut conclure que les art. 12 et 272 *L.p.c.* empêchent la réalisation de cet objectif ou y nuisent, parce qu'ils n'établissent pas de normes applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques. Ces dispositions établissent plutôt une norme contractuelle analogue aux règles de fond en matière contractuelle établies par le *Code civil*. De telles règles ne sauraient empêcher la réalisation de l'objectif fédéral qui consiste à établir des normes complètes et exclusives, et les règles générales sur la mention des frais et les

are not inconsistent with ss. 16 and 988 of the *Bank Act* and therefore do not frustrate the narrower federal purpose of ensuring that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations. The representative plaintiffs seek restitution of the conversion charges and punitive damages, not nullification of their contracts or of the specific clauses at issue.

The Group A Banks breached s. 12 of the *CPA* by failing to disclose the conversion charges. This violation is not related to the terms and conditions of payment or to the computation or indication of the credit charges or the credit rate, which are specifically covered by s. 271 of the *CPA*. It is a substantive violation that goes against the *CPA*'s objective of permitting consumers to make informed choices, and, at the very least, the violation results from ignorant or careless conduct. Section 272 of the *CPA* applies, and the appropriate remedy is a reduction of the cardholders' obligations in the amount of all conversion charges imposed during the period of non-disclosure. As there is an absolute presumption of prejudice for violations that give rise to s. 272 remedies, the commercial competitiveness of the conversion charges imposed is of no consequence.

In addition, the trial judgment with respect to punitive damages should be restored. The threshold for awarding punitive damages is not higher in the context of class actions where the plaintiffs are awarded collective recovery as opposed to individual recovery. The mode of recovery is not a factor set out in the jurisprudence for assessing punitive damages, nor would it be reasonable to include it as one. Moreover, the amount of punitive damages awarded in this case is rationally connected to the purposes for which the damages are awarded. Indeed, neither evidence of antisocial behaviour nor reprehensible conduct is required to award punitive damages under the *CPA*. Rather, what is necessary is an examination of the overall conduct of the merchant, before, during and after the violation, for behaviour that was lax, passive, or ignorant with respect to consumers' rights and to their own obligations, or conduct that displays ignorance, carelessness or serious negligence. In this case, the Group A Banks breached the *CPA* without any explanation for a period of years, and that negligence overwhelms their

recours qui s'y rattachent appuient le régime fédéral; elles ne lui nuisent pas. En outre, les art. 12 et 272 *L.p.c.* ne sont pas incompatibles avec les art. 16 et 988 de la *Loi sur les banques* et n'empêchent donc pas la réalisation de l'objectif fédéral plus étroit qui vise à éviter l'annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à son obligation de mentionner les frais. Les demandeurs sollicitent la restitution des frais de conversion et des dommages-intérêts punitifs, et non l'annulation de leurs contrats ou des clauses précises en litige.

Les banques du groupe A ont contrevenu à l'art. 12 *L.p.c.* en ne mentionnant pas les frais de conversion. Cette violation n'est pas liée aux modalités de paiement ni au calcul ou à l'indication des frais ou du taux de crédit, qui sont expressément visés par l'art. 271 *L.p.c.* Il s'agit d'une violation de fond qui va à l'encontre de l'objectif de la *L.p.c.* de permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés, et qui résulte, à tout le moins, d'un comportement d'ignorance ou d'insouciance. L'article 272 *L.p.c.* s'applique et il convient d'accorder la réduction des obligations des titulaires de cartes correspondant au montant des frais de conversion imposés pendant les périodes où ils n'étaient pas indiqués. Vu la présomption absolue de préjudice applicable aux cas de violation ouvrant droit aux réparations prévues à l'art. 272, la compétitivité des frais de conversion imposés n'a aucune importance.

De plus, il y a lieu de rétablir le jugement de première instance en ce qui concerne les dommages-intérêts punitifs. Le seuil d'octroi de dommages-intérêts punitifs n'est pas plus élevé dans le cas d'un recours collectif où le tribunal a ordonné qu'il soit procédé par recouvrement collectif plutôt que par voie de réclamations individuelles. Le mode de recouvrement ne fait pas partie des facteurs énoncés dans la jurisprudence sur l'analyse servant à déterminer l'opportunité d'une condamnation aux dommages-intérêts punitifs, et il ne serait pas non plus raisonnable de l'inclure dans cette analyse. De plus, le montant des dommages-intérêts punitifs accordés en l'espèce a un lien rationnel avec les objectifs de leur octroi. En fait, il n'est pas nécessaire d'établir un comportement antisocial ou répréhensible pour que des dommages-intérêts punitifs soient attribués en vertu de la *L.p.c.* Il faut plutôt examiner le comportement global du commerçant avant, pendant et après la violation, pour déterminer s'il a adopté une attitude laxiste, passive ou ignorante à l'égard des droits du consommateur et de

unexplained decision to start disclosing a fee they were charging consumers without their knowledge.

Cases Cited

Applied: *Richard v. Time Inc.*, 2012 SCC 8, [2012] 1 S.C.R. 265; **overruled:** *Bouchard v. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349; **distinguished:** *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536; **referred to:** *Marcotte v. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 SCC 57, [2014] 2 S.C.R. 805; *Amex Bank of Canada v. Adams*, 2014 SCC 56, [2014] 2 S.C.R. 787; *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) v. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753; *MacKinnon v. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21; *Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) v. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), leave to appeal refused, [2007] 1 S.C.R. xi; *Imperial Tobacco Canada Ltd. v. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII); *General Motors du Canada ltée v. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66; *Infineon Technologies AG v. Option consommateurs*, 2013 SCC 59, [2013] 3 S.C.R. 600; *Vivendi Canada Inc. v. Dell’Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3; *Marcotte v. Longueuil (City)*, 2009 SCC 43, [2009] 3 S.C.R. 65; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113; *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Cinar Corporation v. Robinson*, 2013 SCC 73, [2013] 3 S.C.R. 1168.

Statutes and Regulations Cited

Bank Act, S.C. 1991, c. 46, preamble [ad. 2012, c. 19, s. 525], ss. 16, 452, 988.
Civil Code of Québec, arts. 1422, 1432, 1621.
Code of Civil Procedure, CQLR, c. C-25, arts. 4.2, 55, 59, 67, Book IX, 1003, 1015, 1048, 1051.
Constitution Act, 1867, s. 91(15).
Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, Title I, ss. 12, 17, Chapter III, Division III, 68, 69 “credit charges”, 70, 72, 126, 127, 271, 272.

leurs propres obligations, ou un comportement d’ignorance, d’insouciance ou de négligence sérieuse. En l’espèce, les banques du groupe A ont enfreint la *L.p.c.* sans explication pendant des années, et cette négligence prévaut sur leur décision inexplicquée de mentionner aux consommateurs des frais qui leur étaient auparavant imposés à leur insu.

Jurisprudence

Arrêt appliqué : *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265; **arrêt rejeté :** *Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349; **distinction d’avec l’arrêt :** *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536; **arrêts mentionnés :** *Marcotte c. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 CSC 57, [2014] 2 R.C.S. 805; *Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787; *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) c. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753; *MacKinnon c. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21; *Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) c. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), autorisation d’appel refusée, [2007] 1 R.C.S. xi; *Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII); *General Motors du Canada ltée c. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66; *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600; *Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65; *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113; *États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, [2013] 3 R.C.S. 1168.

Lois et règlements cités

Code civil du Québec, art. 1422, 1432, 1621.
Code de procédure civile, RLRQ, ch. C-25, art. 4.2, 55, 59, 67, livre IX, 1003, 1015, 1048, 1051.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(15).
Loi sur l’Agence de la consommation en matière financière du Canada, L.C. 2001, ch. 9.
Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, titre I, art. 12, 17, chapitre III, section III, 68, 69 « frais de crédit », 70, 72, 126, 127, 271, 272.

Cost of Borrowing (Banks) Regulations, SOR/2001-101. *Financial Consumer Agency of Canada Act*, S.C. 2001, c. 9.

Authors Cited

Bulmer, John. "Payment Systems: The Credit Card Market in Canada". Background paper PRB 09-10E, prepared for the Library of Parliament, Parliamentary Information and Research Service, September 24, 2009 (online: <http://www.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/prb0910-e.pdf>).

Masse, Claude. *Loi sur la protection du consommateur : analyse et commentaires*. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1999.

APPEALS from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Forget, Dalphond and Bich J.J.A.), 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541, [2012] AZ-50881449, [2012] Q.J. No. 7428 (QL), 2012 CarswellQue 14792, setting aside in part a decision of Gascon J., 2009 QCCS 2764, [2009] AZ-50560820, [2009] J.Q. n° 5771 (QL), 2009 CarswellQue 6515. Appeals by the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada dismissed and appeal by Réal Marcotte and Bernard Laparé allowed in part.

Mahmud Jamal, Sylvain Deslauriers, Silvana Conte, Alberto Martinez, W. David Rankin, Anne-Marie Lizotte and Alexandre Fallon, for the appellants/respondents the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada, and for the respondents the Amex Bank of Canada, the Royal Bank of Canada, the Canadian Imperial Bank of Commerce, the Bank of Nova Scotia and the Laurentian Bank of Canada.

Bruce W. Johnston, Philippe H. Trudel, André Lespérance and Andrew E. Cleland, for the respondents/appellants Réal Marcotte and Bernard Laparé.

Jean-François Jobin, Francis Demers and Samuel Chayer, for the respondent/intervener the Attorney General of Quebec.

Loi sur les banques, L.C. 1991, ch. 46, préambule [aj. 2012, ch. 19, art. 525], art. 16, 452, 988.

Règlement sur le coût d'emprunt (banques), DORS/2001-101.

Doctrine et autres documents cités

Bulmer, John. « Les systèmes de paiement : le marché de la carte de crédit au Canada ». Étude générale PRB 09-10F, préparée pour la Bibliothèque du Parlement, Service d'information et de recherche parlementaires, 24 septembre 2009 (en ligne : <http://www.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/prb0910-f.pdf>).

Masse, Claude. *Loi sur la protection du consommateur : analyse et commentaires*. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1999.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (les juges Forget, Dalphond et Bich), 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541, [2012] AZ-50881449, [2012] J.Q. n° 7428 (QL), 2012 CarswellQue 7796, qui a infirmé en partie une décision du juge Gascon, 2009 QCCS 2764, [2009] AZ-50560820, [2009] J.Q. n° 5771 (QL), 2009 CarswellQue 6515. Pourvois interjetés par la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada rejetés et pourvoi interjeté par Réal Marcotte et Bernard Laparé accueilli en partie.

Mahmud Jamal, Sylvain Deslauriers, Silvana Conte, Alberto Martinez, W. David Rankin, Anne-Marie Lizotte et Alexandre Fallon, pour les appelantes/intimées la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada, et pour les intimées la Banque Amex du Canada, la Banque Royale du Canada, la Banque Canadienne Impériale de Commerce, la Banque de Nouvelle-Écosse et la Banque Laurentienne du Canada.

Bruce W. Johnston, Philippe H. Trudel, André Lespérance et Andrew E. Cleland, pour les intimés/appellants Réal Marcotte et Bernard Laparé.

Jean-François Jobin, Francis Demers et Samuel Chayer, pour l'intimé/intervenant le procureur général du Québec.

Marc Migneault and Joël Simard, for the respondent/intervener the President of the Office de la protection du consommateur.

Bernard Letarte and Pierre Salois, for the respondent/intervener the Attorney General of Canada.

Janet E. Minor and Robert A. Donato, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Robert J. Normey, for the intervener the Attorney General of Alberta.

John B. Laskin and Myriam M. Seers, for the intervener the Canadian Bankers Association.

The judgment of the Court was delivered by

ROTHSTEIN AND WAGNER JJ. —

I. Introduction

[1] Credit cards are so ubiquitous and commonly used that their many conveniences have become easy to overlook. One such convenience is the ability to use a credit card provided by a Canadian issuer to make purchases in foreign currencies. This conversion service presents an alternative to exchanging Canadian currency for foreign currency, purchasing and cashing traveller's cheques, or withdrawing foreign currency using a bank convenience card.

[2] The present case and its companion cases, *Marcotte v. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 SCC 57, [2014] 2 S.C.R. 805, and *Amex Bank of Canada v. Adams*, 2014 SCC 56, [2014] 2 S.C.R. 787, are appeals of decisions on the merits of three class actions. The class actions were launched to seek repayment of the conversion charges imposed by several credit card issuing financial institutions on credit card purchases made in foreign currencies primarily on the basis that the conversion charges violated Quebec's *Consumer Protection Act*, CQLR, c. P-40.1 ("CPA"). The financial institutions argue that the CPA does not apply to them due to

Marc Migneault et Joël Simard, pour l'intimé/intervenant le président de l'Office de la protection du consommateur.

Bernard Letarte et Pierre Salois, pour l'intimé/intervenant le procureur général du Canada.

Janet E. Minor et Robert A. Donato, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Robert J. Normey, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

John B. Laskin et Myriam M. Seers, pour l'intervenante l'Association des banquiers canadiens.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LES JUGES ROTHSTEIN ET WAGNER —

I. Introduction

[1] Les cartes de crédit sont si omniprésentes et d'usage si répandu qu'il est facile d'oublier leurs nombreuses utilités. La possibilité de régler par une carte de crédit fournie par un émetteur canadien des achats en devises étrangères en est un exemple. Ce service de conversion peut se substituer au change de la devise canadienne en une devise étrangère, à l'achat et à l'encaissement de chèques de voyage ou au retrait de fonds en devises étrangères au moyen d'une carte bancaire.

[2] La Cour est saisie en l'espèce et dans les pourvois connexes *Marcotte c. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 CSC 57, [2014] 2 R.C.S. 805, et *Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787, de l'appel de décisions sur le bien-fondé de trois recours collectifs. Ces recours en remboursement des frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères par plusieurs institutions financières émettrices de telles cartes avaient été entrepris principalement au motif que ces frais de conversion contrevenaient à la *Loi sur la protection du consommateur* du Québec, RLRQ, ch. P-40.1

the *Constitution Act, 1867* and that no repayment of the conversion charges is owed, regardless of the manner in which the conversion charge was disclosed in the credit card contracts.

[3] For the reasons below, we conclude that the *CPA* does apply to the credit card issuers. Any conversion charge imposed by an issuer without sufficient disclosure to the cardholder must be repaid.

II. Facts

[4] A list of definitions of all technical terms used in these reasons is set out in the Appendix.

A. *Overview of Credit Cards and Conversion Charges*

[5] A simplified domestic credit card payment involves four parties: the cardholder, the merchant, the card issuer (typically a bank, credit union, or store), and the credit card company (Visa, MasterCard and American Express). The payment proceeds as follows:

1. The cardholder presents his credit card to the merchant.
2. The merchant sends the credit card information to the card issuer for authorization.
3. Once authorized, the merchant charges the purchase to the card.
4. The card issuer pays the merchant the amount charged minus the *interchange fee*, a rate set by the credit card company but retained by the card issuer.

(« *L.p.c.* »). Les institutions financières soutiennent que la *L.p.c.* ne s'applique pas à elles en raison de la *Loi constitutionnelle de 1867* et qu'elles ne sont pas tenues au remboursement des frais de conversion, quelle que soit la manière dont ceux-ci ont été présentés dans les contrats de carte de crédit.

[3] Pour les motifs qui suivent, nous concluons que la *L.p.c.* s'applique aux émettrices de cartes de crédit. Les frais de conversion imposés sans indication suffisante au titulaire de la carte doivent être remboursés.

II. Les faits

[4] Est jointe en annexe une liste des définitions des termes techniques employés dans les présents motifs.

A. *Cartes de crédit et frais de conversion — survol*

[5] Selon un modèle simplifié, un paiement par carte de crédit au Canada fait intervenir quatre parties : le titulaire, le commerçant, l'émetteur de la carte (en général une banque, une coopérative de crédit ou un magasin) et la société de carte de crédit (Visa, MasterCard et American Express). Voici les différentes étapes du paiement :

1. Le titulaire présente sa carte de crédit au commerçant.
2. Le commerçant transmet à l'émetteur de la carte les données de cette dernière afin d'obtenir une autorisation.
3. Une fois l'autorisation obtenue, le commerçant porte le montant de l'achat au compte de la carte.
4. L'émetteur de la carte verse au commerçant des fonds équivalant au montant de l'achat facturé, déduction faite des *frais d'interchange*, dont le taux est fixé par la société de carte de crédit, mais que l'émetteur conserve.

5. The card issuer pays the credit card company a *network access fee* per transaction. The network access fee is less than the interchange fee.

6. The cardholder pays the card issuer.

(J. Bulmer, “Payment Systems: The Credit Card Market in Canada”, Library of Parliament, background paper PRB 09-10E, September 24, 2009 (online))

For the sake of simplicity, the role of payment processors, which are corporations that act as middlemen between merchants and card issuers, has been omitted from this description as payment processors are not relevant to these appeals.

[6] A credit card provided by a Canadian card issuer can be used to make purchases in a foreign currency. The conversion is performed by the credit card company and proceeds as follows:

1. The purchase amount is converted from the foreign currency to Canadian dollars according to the *interbank rate*. The conversion occurs either directly or by first converting the purchase amount to U.S. dollars, then converting that amount to Canadian dollars.

2. The *conversion charge* is calculated by applying the conversion charge percentage rate to the amount resulting from the first step.

3. The amount from the first step and the conversion charge are added together and charged to the card. The monthly statement displays the total amount.

B. *Cardholder Agreements*

[7] There are numerous cardholder agreements at issue in the present appeals. Each card issuer provides multiple cards. The cardholder agreements for these cards have changed over the years. However, the cardholder agreements fall into two groups: (1) those that state that an exchange rate or a conversion rate is applied to purchases in foreign currencies and either do not mention the conversion charge or

5. L'émetteur de la carte verse à la société de carte de crédit des *frais de réseau* à chaque transaction. Ces frais sont inférieurs aux frais d'interchange.

6. Le titulaire paie l'émetteur de la carte.

(J. Bulmer, « Les systèmes de paiement : le marché de la carte de crédit au Canada », Bibliothèque du Parlement, étude générale PRB 09-10F, 24 septembre 2009 (en ligne))

Par souci de simplicité, nous avons exclu de la description qui précède le rôle de l'acquéreur, assumé par une entreprise qui agit comme intermédiaire entre le commerçant et l'émetteur de la carte, étant donné qu'il n'est pas pertinent pour les présents pourvois.

[6] La carte de crédit délivrée par un émetteur canadien peut servir à faire des achats en devises étrangères. La conversion est effectuée par la société de carte de crédit de la manière suivante :

1. Le montant de l'achat est converti en dollars canadiens selon le *taux interbancaire*. La conversion est faite soit directement de la devise étrangère à la devise canadienne, soit après une conversion initiale en dollars américains.

2. On obtient les *frais de conversion* en appliquant le taux de conversion, exprimé en pourcentage, au produit de la première étape.

3. La somme du produit de la première étape et des frais de conversion est alors portée au compte de la carte. C'est ce nombre qui figure au relevé mensuel.

B. *Conventions régissant l'utilisation de la carte*

[7] De nombreuses conventions régissant l'utilisation de la carte sont en cause dans les présents pourvois. Chaque institution financière émettrice délivre plusieurs cartes. Les conventions relatives à chacune d'elles ont été modifiées au fil des ans. On peut cependant les répartir en deux groupes : (1) celles qui indiquent qu'un taux de change ou un taux de conversion est appliqué aux achats en devises

do not provide details about it, and (2) those that describe the conversion charge in addition to the exchange rate. An example of a group 1 provision is found in a Citibank MasterCard cardholder agreement that reads as follows:

Charges Made in Foreign Currency: If you make a purchase or obtain a cash advance (or return a purchase) in a foreign currency, your account will be charged (or credited for a return) in Canadian dollars. We will use a rate of exchange that reflects the cost of foreign funds at the time of the transaction and an administration charge for the transaction handling through the MasterCard International Incorporated network. These costs will be included for both credits and debits to your account. [Emphasis added.]

By contrast, an example of a group 2 provision is found in a Royal Bank of Canada Visa cardholder agreement that reads as follows:

Foreign Currency Fee: [The card issuer] will charge a currency conversion fee equal to 1.8% of the amount of any Debt or other transaction not incurred in Canadian dollars. [The card issuer] will convert this Debt or other transaction and fee to Canadian dollars at [its] conversion cost in effect on the day [it] post[s] the converted Debt or other transaction and fee to the Account. [Emphasis added.]

[8] Cardholders receive information about their credit card through the initial application, the cardholder agreement, the “card carrier” used to deliver the card to its holder, monthly statements, and updates and amendments to the cardholder agreement.

C. Procedural History

[9] Réal Marcotte was the proposed representative plaintiff in the April 17, 2003 application for authorization (the civil law equivalent of “certification” in common law class actions) to institute a class action against the Bank of Montreal (“BMO”), Amex Bank of Canada (“Amex”), Royal Bank of Canada (“RBC”), Toronto-Dominion Bank (“TD”), Canadian Imperial Bank of Commerce (“CIBC”),

étrangères sans mentionner les frais de conversion ou sans donner de détail à leur sujet et (2) celles qui décrivent non seulement les frais de conversion, mais aussi le taux de change applicable. La clause suivante, qui figure dans la convention d’adhésion du titulaire de la carte MasterCard (Citibanque), est un exemple du groupe 1 :

Opérations faites à l’étranger : Les achats et avances de fonds (et les remboursements) en devises étrangères sont convertis en dollars canadiens. Le montant porté au compte est calculé d’après un taux de change reflétant le coût de la devise au moment de l’opération et inclut des frais d’administration pour le traitement de l’opération par l’entremise du réseau MasterCard International Incorporated. Ces frais sont imputés aussi bien aux crédits qu’aux débits. [Nous soulignons.]

En comparaison, on trouve un exemple de clause utilisée par le groupe 2 dans la convention régissant l’utilisation de la carte Visa Banque Royale du Canada, que voici :

Frais de conversion de devises : Tout découvert qui n’a pas été créé en dollars CAN est converti dans cette monnaie au taux en vigueur le jour où [l’émettrice de la carte] débit[e] le compte du montant converti. [L’émettrice de la carte] per[çoit] également des frais de conversion de 1,8 % sur le montant converti. [Nous soulignons.]

[8] Le formulaire de demande initiale, la convention régissant l’utilisation de la carte, le « porte-carte » qui sert à livrer la carte à son titulaire, le relevé mensuel et les mises à jour et modifications apportées à la convention présentent aux titulaires des renseignements sur leur carte de crédit.

C. Historique procédural

[9] Réal Marcotte est le représentant qui a été proposé dans la requête, datée du 17 avril 2003, pour obtenir l’autorisation (équivalent au Québec de la « certification » dans les recours collectifs de common law) d’exercer un recours collectif contre la Banque de Montréal (« BMO »), la Banque Amex du Canada (« Amex »), la Banque Royale du Canada (« RBC »), la Banque Toronto-Dominion (« TD »),

Bank of Nova Scotia (“Scotiabank”), National Bank of Canada (“NBC”), Laurentian Bank of Canada (“Laurentian”) and Citibank Canada (collectively referred to hereafter as “Banks”), along with the Fédération des caisses Desjardins du Québec (“Desjardins”) (the “BMO Action”). Mr. Marcotte is a BMO and Desjardins cardholder. Bernard Laparé, who is an Amex cardholder, was added as a representative plaintiff after Amex made a motion for dismissal on the basis of Mr. Marcotte’s lack of standing against it (Mr. Marcotte and Mr. Laparé are collectively referred to hereafter as the “Plaintiffs”). Amex was the only Bank to make such a motion.

[10] Mr. Marcotte filed a separate class action against Desjardins, a credit union (the “Desjardins Action”), after the Banks indicated that they would make a constitutional argument based on the s. 91(15) federal banking head of power in the *Constitution Act, 1867*. The hearing on the merits for the BMO and Desjardins Actions was held jointly. The Banks agreed not to contest the authorization of the class action in return for having a joint hearing, though they reserved the right to raise the issue of the Plaintiffs’ lack of standing against the Banks with which they did not hold a card.

[11] A year and a half after the Plaintiffs filed suit against the Banks and Desjardins, a second class action was commenced against Amex (the “Amex Action”). Unlike the BMO and Desjardins Actions, the class in the Amex Action included consumer and non-consumer holders of credit and charge cards. The same trial judge, Gascon J., as he then was, heard the BMO, Desjardins and Amex Actions, with the Amex Action hearing on the merits taking place soon after the joint hearing in the BMO and Desjardins Actions. All three trial judgments were rendered on the same day.

la Banque Canadienne Impériale de Commerce (« CIBC »), la Banque de Nouvelle-Écosse (« Scotia »), la Banque Nationale du Canada (« BNC »), la Banque Laurentienne du Canada (« Laurentienne ») et Citibanque Canada (collectivement, les « banques »), ainsi que contre la Fédération des caisses Desjardins du Québec (« Desjardins ») (le « recours contre BMO »). M. Marcotte est titulaire de cartes BMO et Desjardins. Bernard Laparé, titulaire d’une carte Amex, a été constitué représentant après qu’Amex ait déposé une requête en rejet de l’instance au motif que M. Marcotte n’avait pas le statut pour la poursuivre (MM. Marcotte et Laparé sont ci-après appelés les « demandeurs »). Amex est la seule banque à avoir déposé une telle requête.

[10] M. Marcotte a entrepris un recours collectif distinct à l’encontre de Desjardins, une coopérative de crédit, (le « recours contre Desjardins ») après que les banques eurent indiqué qu’elles présenteraient un argument constitutionnel fondé sur la compétence fédérale sur les banques prévue au par. 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les recours contre BMO et Desjardins ont été instruits ensemble. Si les banques ont consenti à ne pas contester la requête pour autoriser l’exercice du recours collectif en échange de la réunion d’actions, elles se sont toutefois réservé le droit de soulever la question de l’absence de statut des demandeurs à l’égard des banques de qui ils ne détenaient pas de carte.

[11] Un an et demi après que les demandeurs aient intenté leur poursuite contre les banques et Desjardins, un deuxième recours collectif a été intenté contre Amex (le « recours contre Amex »). Contrairement aux groupes qui exercent leur recours contre BMO et Desjardins, celui qui exerce le recours contre Amex est constitué de consommateurs et de non-consommateurs titulaires de cartes de crédit et de cartes de paiement. Le même juge, en l’occurrence le juge Gascon, maintenant juge de notre Cour, a présidé l’audition des recours contre BMO, Desjardins et Amex, l’instruction de ce dernier ayant eu lieu peu après celle des recours contre BMO et Desjardins, entendus ensemble. Les trois jugements ont été prononcés le même jour.

III. Judicial History

[12] Although separate trial and appeal judgments were rendered for the BMO, Desjardins and Amex Actions, the judgments refer to each other on many occasions. The summaries below concern the trial and Court of Appeal judgments for the BMO Action but refer to the judgments rendered for the Desjardins and Amex Actions where appropriate.

A. *Quebec Superior Court, 2009 QCCS 2764 (CanLII)*

[13] Gascon J. refused to dismiss the class action on the basis that the Plaintiffs do not have standing to sue all of the Banks. He held that once a class action has been authorized, it must be viewed from the perspective of the class rather than that of the representative plaintiff. In this case, the legal and factual backgrounds at issue were common to all the Banks. Therefore, requiring a separate class action against each Bank would be a waste of resources, whereas allowing the BMO Action to proceed would result in no identified prejudice to the Banks.

[14] Gascon J. concluded that the conversion charges are “credit charges” within the meaning of s. 69 of the *CPA*. Under the *CPA*, any charge that is not net capital is a credit charge. Gascon J. found that the evidence did not support the theory that the conversion charges are net capital since the foreign merchant never receives the conversion charge and it is not part of the exchange rate. Instead, the evidence demonstrated that the conversion charge is a fee for services related to the credit card and therefore a credit charge. It is the credit card companies, not the credit card issuers, that perform the actual conversion. Credit charges under the *CPA* include accessory fees in addition to fees directly related to the extension of credit.

[15] Gascon J. made a finding of fact that five of the Banks — BMO, NBC, Citibank, TD and Amex

III. Historique judiciaire

[12] Bien que des jugements distincts en première instance et en appel aient été rendus à l’issue des recours entrepris contre BMO, Desjardins et Amex, les motifs renvoient à plusieurs reprises les uns aux autres. Les résumés des décisions de première instance et d’appel qui suivent concernent le recours contre BMO, mais renvoient au besoin aux recours contre Desjardins et Amex.

A. *Cour supérieure du Québec, 2009 QCCS 2764 (CanLII)*

[13] Le juge Gascon a refusé de rejeter le recours collectif pour le motif invoqué, soit que les demandeurs n’avaient pas le statut pour poursuivre l’ensemble des banques. Selon lui, une fois le recours collectif autorisé, il faut le considérer du point de vue du groupe plutôt que de celui du représentant. En l’espèce, les contextes juridique et factuel en cause étaient les mêmes pour toutes les banques. C’est pourquoi exiger d’entreprendre un recours collectif distinct à l’encontre de chaque banque, a-t-il conclu, constituerait un gaspillage de ressources, alors que permettre au recours contre BMO de suivre son cours ne causerait aucun préjudice aux banques.

[14] Le juge Gascon a conclu que les frais de conversion sont des « frais de crédit » au sens de l’art. 69 *L.p.c.*, suivant lequel les frais qui ne sont pas du capital net sont des frais de crédit. Selon lui, la preuve n’était pas la thèse selon laquelle les frais de conversion appartiennent au capital net puisqu’ils ne sont pas versés au commerçant étranger et qu’ils ne font pas partie du taux de change. La preuve démontrait plutôt que les frais de conversion étaient perçus en échange de services liés à la carte de crédit et qu’ils constituaient donc des frais de crédit. C’est la société de carte de crédit, et non l’émetteur de la carte, qui procède à la conversion. Aux termes de la *L.p.c.*, les frais de crédit s’entendent des frais accessoires ainsi que des frais directement liés au crédit consenti.

[15] Le juge Gascon a conclu en fait que cinq des banques — BMO, BNC, Citibanque, TD et Amex

(the “Group A Banks”) — failed to disclose the conversion charges. The Plaintiffs did not challenge the disclosure made by the four other banks — RBC, CIBC, Scotiabank and Laurentian (the “Group B Banks”). Gascon J. held that payment of the conversion charges by cardholders does not constitute a waiver of their right of action or of the protection of the *CPA*.

[16] According to Gascon J., the prescription period for cardholders of the Group B Banks who formed their initial contract before April 17, 2000 — three years before the class action was filed — had not run out because a new contract is formed every time a credit card is renewed. Prescription for cardholders of the Group A Banks was suspended until those banks began to disclose the charges.

[17] Gascon J. rejected the Banks’ constitutional argument that the *CPA* does not apply to them due to the doctrine of interjurisdictional immunity, concluding that credit card contracts are not at the core of banking activities and the *CPA* does not interfere with the federal banking regime. He also rejected the similar argument based on the doctrine of paramountcy, concluding that there was no operational conflict or frustration of federal purpose.

[18] Reimbursement of the conversion charges, as provided for in s. 272 of the *CPA*, was ordered as the appropriate sanction. Where possible, Gascon J. ordered collective recovery of all conversion charges imposed during the class periods, meaning each Bank must repay all conversion charges in a lump sum. Individual recovery was ordered where there was insufficient evidence to support collective recovery, meaning each class member would have the right to claim repayment of the conversion charges they paid during the relevant period. This was the case for cardholders of the Group B Banks as a result of the different prescription periods that applied to each cardholder depending on when they first

(les « banques du groupe A ») — n’avaient pas indiqué les frais de conversion. Les demandeurs n’ont pas contesté la mention de ces frais par les quatre autres banques — RBC, CIBC, Scotia et Laurentienne (les « banques du groupe B »). Le juge Gascon a conclu qu’en payant les frais de conversion, les titulaires de cartes n’avaient pas renoncé à leur droit d’action ou à la protection de la *L.p.c.*

[16] Selon le juge Gascon, le délai de prescription auquel étaient assujettis les titulaires des cartes émises par les banques du groupe B dont le contrat initial a été formé avant le 17 avril 2000 — soit trois ans avant l’exercice du recours collectif — n’était pas expiré parce qu’un nouveau contrat est formé chaque fois qu’une carte est renouvelée. Le délai de prescription des titulaires des cartes émises par les banques du groupe A a été suspendu jusqu’à ce qu’elles commencent à indiquer les frais.

[17] Le juge Gascon a rejeté l’argument constitutionnel soulevé par les banques, à savoir qu’elles échappaient à l’application de la *L.p.c.* en raison de la doctrine de l’exclusivité des compétences. Il estimait que les contrats de carte de crédit ne font pas partie du contenu essentiel, ou du cœur, des opérations des banques et que la *L.p.c.* n’entrave pas le régime bancaire fédéral. Il a également rejeté l’argument semblable fondé sur la doctrine de la prépondérance fédérale, concluant à l’absence de conflit d’application ou d’entrave à la réalisation d’un objectif fédéral.

[18] Le remboursement des frais de conversion a donc été ordonné en application de l’art. 272 *L.p.c.* à titre de sanction appropriée. Dans la mesure du possible, le juge Gascon a ordonné le recouvrement collectif de tous les frais de conversion imposés au cours des périodes visées par les recours collectifs, ce qui représente, pour chaque banque, un versement forfaitaire. Il a ordonné le recouvrement individuel lorsque la preuve ne permettait pas qu’il soit procédé au recouvrement collectif, ce qui signifie que chaque membre du groupe a le droit de réclamer le remboursement des frais de conversion qu’il a payés au cours de la période pertinente. C’était le cas des titulaires de cartes émises par les banques du

renewed their cards after April 17, 2000. Individual recovery was also ordered against TD, which failed to provide sufficient evidence that would have permitted collective recovery. The five Group A Banks were additionally required to pay \$25 per class member as punitive damages for failing to disclose the conversion charge.

B. *Quebec Court of Appeal, 2012 QCCA 1396 (CanLII)*

[19] Dalphond J.A. upheld Gascon J.'s conclusion that the Plaintiffs were adequate representative plaintiffs against all of the Banks. Dalphond J.A. held that permitting such class actions to proceed accorded with the general provisions of the Quebec *Code of Civil Procedure*, CQLR, c. C-25 (“CCP”), some of which allow people to sue on behalf of another party, and with the spirit of Book IX of the CCP, which governs class actions. What is needed by the representative plaintiff is not a personal legal interest, but *sufficient* interest. The quality of the representative plaintiff is distinct from the interest of the represented members. As long as there is a real sub-group of members for each defendant, a defendant cannot move to dismiss the action against them on the basis of the authorized representative having insufficient legal interest. Here, the class action was authorized with Mr. Marcotte and Mr. Laparé as its representative plaintiffs. The Banks’ argument on this issue attacked the quality of the representative plaintiffs, not whether there was a real sub-group of members for each Bank, and was rightly dismissed at trial.

[20] Dalphond J.A. agreed that neither interjurisdictional immunity nor paramountcy prevent the CPA from applying to the Banks. The credit offered through credit cards does not fall under s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867*. Paramountcy applies to

groupe B, étant donné que le délai de prescription applicable variait en fonction de la date à laquelle chacun avait renouvelé sa carte pour la première fois après le 17 avril 2000. En outre, le recouvrement individuel a été ordonné dans le cas de TD, puisque la preuve produite par cette dernière n’était pas suffisante pour qu’il soit procédé au recouvrement collectif. Les cinq banques du groupe A ont en plus été condamnées à verser à chaque membre du recours 25 \$, à titre de dommages-intérêts punitifs, pour avoir omis d’indiquer les frais de conversion.

B. *Cour d’appel du Québec, 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541*

[19] Le juge Dalphond a confirmé la conclusion du juge Gascon selon laquelle les demandeurs pouvaient assurer une représentation adéquate des membres du groupe, et ce à l’égard de toutes les banques. Selon lui, autoriser les recours collectifs de cette nature respectait les dispositions générales du *Code de procédure civile* du Québec, RLRQ, ch. C-25 (« C.p.c. »), dont certaines dispositions prévoient la possibilité d’entreprendre un recours pour le compte d’autrui, ainsi que l’esprit du livre IX C.p.c., qui régit les recours collectifs. Ce n’est pas un intérêt juridique personnel que doit détenir le représentant, mais un intérêt *suffisant*. Le statut du représentant se distingue de l’intérêt des membres qu’il représente. S’il existe un véritable sous-groupe de membres ayant un intérêt opposable à chacun des défendeurs, ces derniers ne sauraient invoquer l’insuffisance de l’intérêt juridique du représentant autorisé pour demander le rejet de l’action. En l’espèce, le recours collectif a été autorisé, et MM. Marcotte et Laparé ont été désignés à titre de représentants. L’argument avancé par les banques s’attarde au statut des représentants, non pas à l’existence d’un véritable sous-groupe de membres ayant un intérêt opposable à chaque banque, et c’est à bon droit qu’il a été rejeté au procès.

[20] Le juge Dalphond a reconnu que ni la doctrine de l’exclusivité des compétences ni celle de la prépondérance fédérale n’empêchaient la L.p.c. de s’appliquer aux banques. Le crédit auquel donnent accès les cartes de crédit ne relève pas du par. 91(15)

complaints made to the Office de la protection du consommateur against banks — only the Financial Consumer Agency of Canada (“FCAC”) has the authority to receive customer complaints against banks — but in light of the fact that conversion charges constitute net capital, the federal and provincial schemes work together harmoniously. The civil remedies in the *CPA* and the *Civil Code of Québec* (“*CCQ*”) remain available.

[21] As explained by Dalphond J.A. in his judgment in the *Desjardins Action*, the conversion charges constitute net capital under the *CPA* and not credit charges. The *CPA* classifies all fees tied to a contract extending variable credit (such as a credit card contract) as either net capital or credit charges. Credit charges are fees imposed to access credit either in the lead up to obtaining a credit card, such as membership fees, or subsequent to using the credit, such as interest or insurance premiums. Other fees imposed in the context of a credit card contract, such as fees for a copy of a lost monthly statement or to withdraw money from the ATM of another financial institution, are not credit charges. They, like conversion charges, are fees charged in exchange for a service the cardholder has chosen to use, not to access the credit.

[22] According to Dalphond J.A., classifying conversion charges as credit charges would have consequences contrary to the purpose of the *CPA*. The annual percentage credit rate that the *CPA* requires be disclosed to consumers on the credit card contract would vary between 18% and 900%, information more likely to confuse consumers than inform them. The 21-day grace period would apply to conversion charges so that customers who pay their balance before that time would not have to pay the conversion charge. As a result, card issuers would have to fund the conversion service by raising the membership fee or the general credit rate, resulting

de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La doctrine de la prépondérance fédérale s’applique s’il existe une plainte auprès de l’Office de la protection du consommateur à propos d’une banque — seule l’Agence de la consommation en matière financière du Canada (« ACFC ») est habilitée à recevoir les plaintes de consommateurs au sujet de banques — mais, puisque les frais de conversion constituent du capital net, les régimes fédéral et provincial s’appliquent de façon harmonieuse. Les recours civils prévus à la *L.p.c.* et au *Code civil du Québec* (« *C.c.Q.* ») peuvent être exercés.

[21] Comme l’a expliqué le juge Dalphond dans la décision portant sur le recours contre *Desjardins*, les frais de conversion appartiennent au capital net au sens de la *L.p.c.*, non pas aux frais de crédit. La *L.p.c.* qualifie les frais liés à un contrat de crédit variable (tel qu’un contrat de carte de crédit) soit de capital net, soit de frais de crédit. Les frais de crédit sont les frais associés à l’accès au crédit, soit aux étapes préalables à l’obtention d’une carte de crédit, comme les frais d’adhésion, soit aux étapes subséquentes, comme les intérêts ou les primes d’assurance. Les autres frais imposés dans le cadre d’un contrat de carte de crédit, à titre d’exemple ceux exigés pour la copie d’un relevé mensuel perdu ou l’utilisation d’un guichet automatique appartenant à une autre institution financière, ne sont pas des frais de crédit. À l’instar des frais de conversion, ces frais sont perçus en contrepartie d’un service dont le titulaire se prévaut, mais ne sont pas liés à l’accès au crédit.

[22] Selon le juge Dalphond, assimiler les frais de conversion aux frais de crédit contreviendrait à l’objet de la *L.p.c.* Le taux de crédit annuel qui devrait être indiqué aux consommateurs dans le contrat de carte de crédit, conformément à la *L.p.c.*, varierait de 18 % à 900 %, ce qui risque de confondre le consommateur bien plus que de l’informer. Le délai de grâce de 21 jours s’appliquerait aux frais de conversion de sorte que les consommateurs qui acquitteraient leur solde avant l’expiration de ce délai ne seraient pas tenus de les payer. Les émettrices devraient donc, pour financer le service de conversion, augmenter les frais

in cardholders being charged a hidden fee for a service that only some use. Dalphond J.A. concluded that conversion charges must be classified as net capital as they are [TRANSLATION] “charges invoiced for the use, at the consumer’s choice, of a service that is ancillary to the [credit] card and unconnected to the actual issuance of credit in Canadian dollars that is available under the [credit card contract]” (2012 QCCA 1395 (CanLII), at para. 60).

[23] Applying the conclusion in the Desjardins Action to the BMO Action, Dalphond J.A. noted that under the *Bank Act*, S.C. 1991, c. 46, conversion charges are not included in the borrowing costs or borrowing rate defined in the federal scheme. As a result, he allowed the appeals brought by the Group B Banks, who were found at trial to have disclosed the conversion charge to cardholders.

[24] For the reasons given by Dalphond J.A. in the Amex Action, the Group A Banks were held to have breached both the *CPA* and the *CCQ* by not disclosing the conversion charge to cardholders. In the Amex Action, Dalphond J.A. applied the finding at trial that Amex had not disclosed the conversion charges in contravention of the *CPA*, the general principles of law found in the *CCQ*, and s. 452 of the *Bank Act*. Dalphond J.A. agreed with the trial judge that the conversion charge was not a component of the exchange rate but was instead a fee or cost for a service. For a 10-year period, neither the credit card contracts used by Amex nor common usage imposed an obligation to pay the conversion charge on cardholders. As a result, the receipt of a payment not due provisions permitted recovery of the amounts paid. The fact that the conversion charge rate was reasonable and competitive was held to be insufficient cause for refusing to order restitution. Refusing to grant restitution is a discretionary decision of the trial judge, and “Amex has failed to show that the trial judge did not exercise his discretion judiciously” by “showing that there was a palpable and

d’adhésion ou le taux de crédit général, et les titulaires de cartes se verraient ainsi imposer des frais cachés pour un service que seuls certains d’entre eux utilisent. Le juge Dalphond a conclu que les frais de conversion devaient être considérés comme du capital net, s’agissant de « frais facturés à l’occasion de l’utilisation, au seul choix du consommateur, d’un service accessoire à la carte [de crédit], non rattaché à l’octroi même du crédit en dollars canadiens disponible en vertu [du contrat de carte de crédit] » (2012 QCCA 1395, [2012] R.J.Q. 1526, par. 60).

[23] Appliquant la conclusion tirée du recours contre Desjardins à celui contre BMO, le juge Dalphond a précisé que les frais de conversion ne sont assimilés ni aux coûts d’emprunt ni aux taux d’emprunt définis dans le régime fédéral instauré par la *Loi sur les banques*, L.C. 1991, ch. 46. En conséquence, il a accueilli les appels interjetés par les banques du groupe B, qui avaient, selon le juge de première instance, indiqué les frais de conversion aux titulaires de cartes.

[24] Pour les mêmes motifs que ceux qu’il a exprimés dans le recours contre Amex, le juge Dalphond a conclu que les banques du groupe A avaient contrevenu à la *L.p.c.* et au *C.c.Q.* en ne mentionnant pas les frais de conversion aux titulaires de cartes. Dans le recours contre Amex, le juge Dalphond a appliqué la conclusion de fait tirée en première instance selon laquelle Amex n’avait pas mentionné les frais de conversion en contravention à la *L.p.c.*, aux principes de droit généraux contenus dans le *C.c.Q.*, et à l’art. 452 de la *Loi sur les banques*. Il partageait ainsi l’avis du juge du procès, selon qui les frais de conversion n’entraient pas dans le taux de change, mais étaient plutôt assimilés à des frais de service. Pendant 10 ans, ni les contrats de carte de crédit d’Amex ni la pratique n’obligeaient les titulaires de cartes à acquitter les frais de conversion. En conséquence, les dispositions relatives à la restitution de l’indu permettaient le recouvrement des sommes payées. Que le taux de conversion fût raisonnable et concurrentiel n’était pas un motif suffisant pour que le tribunal refuse d’ordonner la restitution. Un tel refus relève du

overriding error in his assessment of the situation” (2012 QCCA 1394, [2012] R.J.Q. 1512, at paras. 47 and 50).

[25] As a result, in the Amex Action, Amex was ordered to repay the conversion charges collected during the period of non-disclosure on a collective recovery basis to the defined classes. Similarly, in the BMO Action, BMO, NBC and Citibank were ordered to repay the conversion charges collected during the relevant periods on a collective recovery basis. TD was ordered to repay the conversion charges on an individual recovery basis because it provided insufficient evidence to determine the total amount of conversion charges imposed during the relevant period. The Court of Appeal overturned the amount awarded against Amex in the BMO Action, stating that that amount was entirely covered by the amount awarded against Amex in the Amex Action. Punitive damages were only awarded against TD in light of its failure to provide evidence that would have permitted collective recovery. The punitive damages against the other Group A Banks were overturned because collective recovery already has an important punitive aspect and ordering punitive damages would serve no preventive purpose.

[26] Dalphond J.A. concluded by dismissing waiver, prescription and the absence of prejudice as grounds for refusing to grant restitution against the Group A Banks. The cardholders could not have waived their right to dispute the conversion charges by paying off their accounts because the conversion charges were not disclosed to the cardholders and waivers can only be made with full knowledge. Prescription only began to run when the

pouvoir discrétionnaire du juge de première instance, et [TRADUCTION] « Amex n’a pas démontré que le juge de première instance n’avait pas exercé judicieusement son pouvoir discrétionnaire », en « prouvant qu’il avait commis une erreur manifeste et dominante dans son appréciation de la situation » (2012 QCCA 1394, [2012] R.J.Q. 1512, par. 47 et 50).

[25] En conséquence, dans le recours contre Amex, la Cour d’appel, par ordonnance de recouvrement collectif, a condamné Amex à rembourser aux groupes définis les frais de conversion qu’elle avait perçus durant la période où elle n’avait pas indiqué ces frais. De même, dans le recours contre BMO, cette dernière, BNC et Citibanque ont été condamnées, par ordonnance de recouvrement collectif, au remboursement des frais de conversion perçus au cours des périodes pertinentes. Quant à TD, la Cour d’appel a ordonné le remboursement des frais de conversion par recouvrement individuel, parce que la preuve produite par TD ne permettait pas de déterminer le total des frais de conversion imposés au cours de la période pertinente. La Cour d’appel a annulé les dommages-intérêts auxquels Amex avait été condamnée dans le cadre du recours contre BMO, affirmant que cette réparation était déjà couverte dans les dommages-intérêts qu’Amex avait été tenue de payer dans le cadre du recours contre Amex. Seule TD a été condamnée à des dommages-intérêts punitifs, au motif qu’elle n’avait pas produit de preuve qui aurait permis d’ordonner le recouvrement collectif. La condamnation aux dommages-intérêts punitifs des autres banques du groupe A a été infirmée, car le recouvrement collectif comporte déjà un aspect punitif important, et ce type de dommages-intérêts ne servirait aucune fonction préventive.

[26] Ultiment, le juge Dalphond a rejeté les moyens soulevés par les banques du groupe A — la renonciation, la prescription et l’absence de préjudice — en opposition à la restitution. Les titulaires de cartes ne pouvaient avoir renoncé à leur droit de contester les frais de conversion en payant leurs comptes, parce que les frais de conversion ne leur avaient pas été communiqués et qu’une renonciation n’est valable que si elle est faite en

Group A Banks' failure to disclose the conversion charges was discovered. The absence of prejudice is irrelevant since the Group A Banks had no legal right to impose the conversion charges and restitution would not grant an undue advantage to the cardholders.

[27] In the BMO Action, the Group A Banks and the Plaintiffs appeal the decision of the Court of Appeal before this Court. The Banks appeal Dalphond J.A.'s conclusion that interjurisdictional immunity and paramountcy do not apply, that the conversion charges imposed by the Group A Banks should be reimbursed, and that the Plaintiffs had standing against all of the Banks. The Plaintiffs appeal Dalphond J.A.'s conclusion that the conversion charges are net capital and not credit charges. Leave was granted by this Court for both appeals on April 11, 2013, along with the appeals in the Desjardins and Amex Actions ([2013] 2 S.C.R. v, vi and x).

IV. Issues

[28] This appeal raises the following issues:

- (a) Do the representative plaintiffs have standing to bring a class action against all of the Banks, including those against which they do not have a personal right of action?
- (b) Are the conversion charges net capital or credit charges under the *CPA*?
- (c) Are ss. 12 and 272 of the *CPA* constitutionally inapplicable in respect of bank-issued credit cards by reason of the doctrine of interjurisdictional immunity?
- (d) Are ss. 12 and 272 of the *CPA* constitutionally inoperative in respect of bank-issued credit cards by reason of the doctrine of federal paramountcy?

pleine connaissance de cause. La prescription n'a commencé à courir que le jour où le défaut des banques du groupe A d'indiquer les frais de conversion a été découvert. L'absence de préjudice ne s'appliquait pas puisque les banques du groupe A n'étaient pas en droit d'imposer des frais de conversion et que la restitution ne conférerait aucun avantage indu aux titulaires de cartes.

[27] Dans le recours contre BMO, les banques du groupe A et les demandeurs interjettent appel de la décision de la Cour d'appel devant notre Cour. Les banques appellent des conclusions tirées par le juge Dalphond : les doctrines de l'exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale ne s'appliquent pas, les frais de conversion imposés par les banques du groupe A doivent être remboursés et les demandeurs ont le statut pour représenter le groupe à l'égard de toutes les banques. Pour leur part, les demandeurs appellent de la conclusion du juge Dalphond qui a assimilé les frais de conversion au capital net et non à des frais de crédit. Le 11 avril 2013, l'autorisation de pourvoi a été accordée par la Cour dans les deux cas ainsi que dans les recours contre Desjardins et Amex ([2013] 2 R.C.S. v, vi et x).

IV. Questions en litige

[28] Le présent pourvoi soulève les questions suivantes :

- a) Les représentants ont-ils le statut pour exercer un recours collectif à l'encontre de toutes les banques, y compris celles à l'égard desquelles ils n'ont aucun droit d'action personnel?
- b) Les frais de conversion représentent-ils du capital net ou des frais de crédit au sens de la *L.p.c.*?
- c) Les articles 12 et 272 *L.p.c.* sont-ils constitutionnellement inapplicables à l'égard des cartes de crédit émises par des banques en raison de la doctrine de l'exclusivité des compétences?
- d) Les articles 12 et 272 *L.p.c.* sont-ils constitutionnellement inopérants à l'égard des cartes de crédit émises par des banques en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale?

(e) What remedies, if any, are owed to the class members?

V. Analysis

A. *The Representative Plaintiffs Have Standing*

[29] The five Group A Banks argue that the trial judge and Court of Appeal erred in finding that the Plaintiffs had standing to bring this class action. The Banks argue that the Court of Appeal decision conflicts with arts. 55 and 59 of the *CCP*, which respectively require plaintiffs to have a “sufficient interest” and a “common interest” in the action. The Group A Banks rely on *Bouchard v. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349, for the proposition that a representative plaintiff in a class action must have a cause of action against each defendant. They submit that the Court of Appeal’s decision has replaced *Agropur*’s clear rule with “an elastic, case-by-case knowledge test” (Banks A.F., at para. 111).

[30] The Plaintiffs, Mr. Marcotte and Mr. Laparé, counter that *Agropur* does not apply for two reasons: first, it was decided at the authorization stage, and second, this case falls into an exception to *Agropur* created by the Court of Appeal in *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) v. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753. They further argue that the *CCP* allows a person to act on behalf of others, that the banks have not suffered any prejudice from the current arrangement, that the Court of Appeal’s position is shared by most Canadian jurisdictions, and finally, that the Banks’ position would lead to a waste of judicial resources.

[31] That the Banks’ position would lead to a waste of juridical resources is true, as echoed by the statement of the trial judge: [TRANSLATION] “. . . this would all have been done for nothing, and such a conclusion would have no adverse effect on the members and would not clearly benefit the

e) À quelles réparations, s’il en est, les membres du groupe ont-ils droit?

V. Analyse

A. *Les représentants ont le statut*

[29] Les cinq banques du groupe A soutiennent que le juge de première instance et la Cour d’appel ont commis une erreur en concluant que les demandeurs avaient le statut pour intenter le recours collectif. Elles font valoir que la décision de la Cour d’appel va à l’encontre des art. 55 et 59 *C.p.c.*, qui exigent respectivement des demandeurs qu’ils aient un « intérêt suffisant » et un « intérêt commun » dans le litige. Les banques du groupe A invoquent l’arrêt *Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349, pour affirmer que, dans le cadre d’un recours collectif, le représentant doit avoir une cause d’action contre chaque défendeur. Elles prétendent que la décision de la Cour d’appel a pour effet de substituer à la règle claire énoncée dans l’arrêt *Agropur* [TRADUCTION] « un critère de connaissance élastique, fondé sur les circonstances de chaque cas » (m.a. (banques), par. 111).

[30] Les demandeurs, MM. Marcotte et Laparé, répliquent que l’arrêt *Agropur* ne s’applique pas, et ce pour deux raisons : d’une part, l’affaire a été décidée à l’étape de l’autorisation et, d’autre part, la présente affaire relève d’une exception à cet arrêt reconnue par la Cour d’appel dans l’arrêt *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) c. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753. Ils soutiennent en outre que le *C.p.c.* permet d’agir pour le compte d’autrui, que les banques n’ont subi aucun préjudice, que la plupart des tribunaux canadiens partagent l’avis de la Cour d’appel et, enfin, que la thèse avancée par les banques se traduirait par un gaspillage des ressources judiciaires.

[31] Certes, la thèse avancée par les banques se traduirait par un gaspillage des ressources judiciaires, comme en témoigne la déclaration suivante du juge du procès : « . . . on aurait fait tout cela pour rien, sans conséquence négative pour les membres et sans bénéfice clair pour les banques » (par. 200).

banks” (para. 200). But the question is not solely whether granting standing is right in terms of judicial economy, or whether to deny it at this stage of the proceedings is pointless. The question is also whether the law permits a collective action where the representative does not have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant. In our opinion it does. Article 55 of the *CCP* must be interpreted in harmony with Book IX of the *CCP* in order to achieve the outcome that is best suited to the goals of class actions. However, a few points merit further clarification: how to interpret *Agropur*, and how to apply the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*.

[32] We will begin with the Court of Appeal judgment. In our opinion, Dalphond J.A. correctly concluded that art. 55 of the *CCP*, which requires plaintiffs to have “sufficient interest” in the action, must be adapted to the context of class actions in accordance with the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*. We note in particular the effect of art. 1051 of the *CCP* which renders the other provisions of the *CCP*, including art. 55, applicable to class action proceedings, but in a way that respects the spirit of Book IX of the *CCP*. The nature of this “sufficient interest” has to reflect the collective and representative nature of a class action. Dalphond J.A. also correctly distinguished between the ability to adequately act as a representative and the ability to obtain a judgment against a defendant. As long as the representative plaintiff is an adequate representative of the class per art. 1003(d) of the *CCP* and the actions against each defendant involve identical, similar or related questions of law or fact per art. 1003(a), it is open to a judge to authorize the class action. This conclusion ensures the economy of judicial resources, increases access to justice, and averts the possibility of conflicting judgments on the same question of law or fact.

[33] It is an approach that is consistent with most other Canadian jurisdictions. In *MacKinnon v. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33

Or, il ne s’agit pas seulement de savoir s’il est judiciaire du point de vue de l’économie judiciaire de reconnaître le statut pour agir ni s’il est inutile, à cette étape de l’instance, de conclure le contraire. Il s’agit également de savoir si la loi permet le recours collectif lorsque le représentant n’a pas une cause d’action directe contre chaque défendeur ou un lien de droit avec chacun d’eux. Nous sommes d’avis que c’est le cas. Il faut interpréter l’art. 55 *C.p.c.* en harmonie avec le livre IX de sorte à favoriser le résultat qui répond le mieux aux objectifs des recours collectifs. Cependant, quelques points méritent des éclaircissements : l’interprétation de l’arrêt *Agropur* et l’application du principe de la proportionnalité mentionné à l’art. 4.2 *C.p.c.*

[32] Commençons par la décision de la Cour d’appel. À notre avis, le juge Dalphond a conclu à bon droit que l’art. 55 *C.p.c.*, qui exige du demandeur un « intérêt suffisant » dans l’action, doit être adapté au contexte des recours collectifs conformément au principe de la proportionnalité énoncé à l’art. 4.2 *C.p.c.* Soulignons en particulier l’art. 1051 *C.p.c.* qui rend les autres dispositions du *C.p.c.* — y compris l’art. 55 — applicables aux recours collectifs, mais de sorte que l’esprit du livre IX *C.p.c.* soit respecté. Il faut que la nature de l’« intérêt suffisant » soit envisagée à la lumière du caractère collectif et représentatif de ce type de recours. Le juge Dalphond a de plus établi à juste titre une distinction entre être en mesure d’assurer une représentation adéquate et être en mesure d’obtenir un jugement à l’encontre d’un défendeur. Dès lors que le représentant est en mesure d’assurer une représentation adéquate du groupe, comme le veut l’al. 1003(d) *C.p.c.* et que les recours entrepris contre chaque défendeur soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes, comme le veut l’al. 1003(a), il est loisible au juge d’autoriser le recours collectif. Une telle conclusion favorise l’économie des ressources judiciaires et l’accès à la justice et évite le risque de jugements contradictoires sur une même question de droit ou de fait.

[33] C’est le raisonnement qu’ont adopté la plupart des autres juridictions canadiennes. Dans l’arrêt *MacKinnon c. National Money Mart Co.*, 2004

B.C.L.R. (4th) 21, the British Columbia Court of Appeal held that a cause of action against each defendant could be held by class members rather than by the representative plaintiff (para. 51). Alberta, Manitoba and Saskatchewan followed suit (see Court of Appeal reasons, at paras. 55-57).

[34] It is an approach that is also consistent with the *CCP* itself. As Dalphond J.A. notes in the Court of Appeal reasons, art. 55 requires that interest be direct and personal to be sufficient:

[TRANSLATION] This interest may result from a contractual relationship between the plaintiff and the named defendant or from an extra-contractual breach by the named person against the plaintiff. This does not mean, however, that the plaintiff must always be the one with the standing (the victim of a fault who sues the wrongdoer, for example). Indeed, Quebec law acknowledges that some people may sue on behalf of an interested person (e.g., the tutor of a minor (article 159 C.C.Q.), the *ad hoc* tutor (article 190 C.C.Q.) or the mandatary designated by mandate in anticipation of incapacity (article 2166 C.C.Q.)). This acknowledgement of a person's capacity to act on behalf of others arises from explicit statutory authorization (e.g., parents' tutorship of their minor, unemancipated children, article 192 C.C.Q.), from appointment (e.g., article 200 C.C.Q.), or from a judgment (article 205 C.C.Q.). [Emphasis added; para. 61.]

Additionally, art. 1048 of the *CCP* allows a corporate body or association to act as a representative in a class action as long as one of its members is part of the class and that member's interest against the defendant is linked to the objects for which the corporate body or association was constituted. The *CCP* therefore permits an entity or person without a direct and personal interest in the claims against some of the defendants to represent the class in various circumstances.

[35] Moreover, the malleability of the "sufficient interest" criteria is evident in art. 1015, which states that a representative plaintiff "is deemed to have a sufficient interest notwithstanding his acceptance of the defendant's offers respecting his personal

BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a conclu qu'une cause d'action contre chaque défendeur pouvait être détenue par les membres du groupe — plutôt que par le représentant (par. 51). L'Alberta, le Manitoba et la Saskatchewan ont emboîté le pas (voir les motifs de la Cour d'appel, par. 55-57).

[34] Ce raisonnement est aussi conforme à l'économie du *C.p.c.* Comme le dit le juge Dalphond, dans les motifs de la Cour d'appel, l'art. 55 exige, pour que l'intérêt soit suffisant, un intérêt direct et personnel :

Cet intérêt peut découler d'un lien contractuel entre le demandeur et le défendeur qu'il a assigné ou d'un manquement extracontractuel de la personne assignée envers le demandeur. Cela ne signifie cependant pas que le demandeur doit toujours être la personne qui possède cet intérêt, comme la victime d'une faute qui poursuit l'auteur de cette dernière. En effet, notre droit reconnaît à certains la capacité de poursuivre au nom de la personne qui a l'intérêt (par exemple : le tuteur pour le mineur (art. 159 C.C.Q.), le tuteur *ad hoc* (art. 190 C.C.Q.) ou le mandataire en vertu d'un mandat d'inaptitude (art. 2166 C.C.Q.)). Cette reconnaissance de la capacité d'agir au nom d'autrui découle soit d'une habilitation législative expresse (par exemple : la tutelle des parents à l'égard de leurs enfants mineurs et non émancipés, art. 192 C.C.Q.), soit d'une délégation (par exemple, art. 200 C.C.Q.) ou d'une décision judiciaire (art. 205 C.C.Q.). [Nous soulignons; par. 61.]

Qui plus est, l'art. 1048 *C.p.c.* autorise la personne morale de droit privé ou l'association à agir comme représentant dans un recours collectif si un de ses membres est membre du groupe représenté et si l'intérêt de ce membre opposable au défendeur est lié aux objets pour lesquels la personne morale ou l'association a été constituée. Le *C.p.c.* habilite donc une entité ou une personne dépourvue d'un intérêt direct et personnel opposable à certains défendeurs à représenter le groupe dans certaines circonstances.

[35] De plus, la malléabilité du critère de l'« intérêt suffisant » ressort de l'art. 1015, qui dispose que, « [m]algré l'acceptation des offres du défendeur relativement à sa créance personnelle, le représentant est réputé conserver un intérêt suffisant. »

claim”. In a similar vein, the Quebec Court of Appeal allowed a class action where the representative’s personal claim was prescribed, but the majority of group members’ actions were not (*Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) v. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), at para. 66, leave to appeal refused, [2007] 1 S.C.R. xi).

[36] The question then becomes how to reconcile *Agropur* and *CHSLD Christ-Roi*.

[37] In *Agropur*, the Quebec Court of Appeal upheld an authorization judgment denying standing to a representative who did not have a personal cause of action against, or a legal relationship with, each defendant (paras. 110 and 112). Pelletier J.A. found that the representative plaintiff had only consumed milk from one of the producers being sued, and held:

[TRANSLATION] In class actions involving a number of respondents, this court has implicitly confirmed that the applicant must assert a cause of action against each of them. Moreover, this jurisprudence is consistent with that of the Ontario and U.S. courts. In my opinion, any ambiguity in this regard should be removed by clearly reaffirming the principle that a representative must establish a cause of action in respect of each of the parties against whom the action is to be brought. [Emphasis added; para. 110.]

[38] Although *Agropur* seems to establish a bright-line rule forbidding class actions with multiple defendants where the representative does not have a cause of action against each defendant, later judgments of the Court of Appeal do not appear to have applied such a principle. Indeed, the Court of Appeal allowed such a claim to proceed in *CHSLD Christ-Roi*. In doing so, the court held that its situation was distinct from that of *Agropur* in two ways: first, *Agropur* contested the authorization itself, whereas in *CHSLD Christ-Roi* the decision was an appeal from the trial decision on the merits; and second, unlike *Agropur*, there was one cause of action common to the class, rather than several.

Dans le même ordre d’idées, la Cour d’appel du Québec a autorisé un recours collectif même si la créance personnelle du représentant était prescrite, alors que celle de la majorité des membres du groupe ne l’était pas (*Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) c. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), par. 66, autorisation d’appel refusée, [2007] 1 R.C.S. xi).

[36] Il faut donc maintenant déterminer comment concilier les arrêts *Agropur* et *CHSLD Christ-Roi*.

[37] Dans l’arrêt *Agropur*, la Cour d’appel du Québec a confirmé le jugement, rendu sur la requête en autorisation, qui ne reconnaissait pas le statut de représentant à une personne dépourvue d’une cause personnelle d’action contre tous les défendeurs ou d’un lien de droit avec chacun de ces derniers (par. 110 et 112). Le juge Pelletier a conclu que le représentant n’avait consommé que le lait d’un seul des producteurs poursuivis et s’est ainsi exprimé :

Dans les cas de recours collectifs impliquant plusieurs intimés, notre cour a confirmé implicitement la nécessité pour le requérant de faire valoir une cause d’action à l’égard de chacun d’eux. Cette jurisprudence va d’ailleurs dans le même sens que celle qui s’est établie en Ontario et aux États-Unis. Il convient à mon avis de dissiper toute ambiguïté à ce sujet et de réaffirmer clairement le principe de la nécessité pour un représentant d’établir une cause d’action contre chacune des parties visées par le recours. [Nous soulignons; par. 110.]

[38] Bien que l’arrêt *Agropur* semble établir une règle de démarcation nette interdisant le recours collectif à l’encontre de plusieurs défendeurs si le représentant n’a pas de cause d’action contre chacun d’eux, il ressort de décisions ultérieures que la Cour d’appel n’a pas appliqué ce principe. En effet, elle a autorisé le recours dans l’arrêt *CHSLD Christ-Roi*, affirmant que cette affaire se distinguait de l’affaire *Agropur* à deux égards : premièrement, dans *Agropur*, l’autorisation même était contestée, alors que dans *CHSLD Christ-Roi*, la décision sur le fond rendue en première instance était portée en appel; deuxièmement, contrairement à la situation dans l’affaire *Agropur* où intervenaient plusieurs causes d’action, une seule cause d’action était commune à l’ensemble du groupe dans *CHSLD Christ-Roi*.

[39] The court in *CHSLD Christ-Roi* reasoned that art. 1003(d) of the *CCP* focuses on the representative character of the plaintiff and his or her capacity to adequately serve as a representative of the group members, and that representative plaintiff's standing was satisfied by his or her being a part of the class that had already been authorized based on a legitimate single cause of action (para. 27). Moreover, the court then found the consequences of denying standing would be contrary to the objectives of the class action mechanism:

[TRANSLATION] The presence of multiple defendants in this case does not require that there be as many representatives as there are CHSLDs. Indeed, the issue in dispute is common to all the establishments, be they private under agreement or public, that do not offer their users the laundry services to which they argue they are legally entitled. To proceed as the appellants suggest would result in as many class actions as there are establishments, which would entail significant, maybe even very significant, fees and procedural complexity that would require more resources from the legal system than are required. To impose on the users of long-term treatment facilities the obligation to bring as many class actions as there are establishments [could] dissuade them from asserting their rights before the courts, which would be contrary to the objectives of class action lawsuits. To accept the public establishments' proposal would, in a case such as this one, [tend to] stifle the class action lawsuit and undermine its social objective. [para. 31]

[40] As the law stands, it is unclear in the province of Quebec whether it is possible to bring a class action suit against multiple defendants where the representative does not have a direct cause of action against each of them. The cases since *Agropur* that have allowed such class actions all occurred at the post-authorization stage and used this distinction to allow the class action (see *Imperial Tobacco Canada Ltd. v. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII), at para. 22; *General Motors du Canada ltée v. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66, at paras. 50-51). In fact, in his reasons for this case, Dalphond J.A. similarly wrote that the legal link between each defendant and the members of the relevant sub-group had

[39] Dans l'arrêt *CHSLD Christ-Roi*, la Cour d'appel a jugé que l'al. 1003d) *C.p.c.* mettait l'accent sur le caractère représentatif du demandeur et sur sa capacité à s'acquitter adéquatement de son rôle de représentation des membres du groupe, et que le statut de représentant du demandeur était établi dès lors qu'il appartient à un groupe dont le recours avait déjà été autorisé sur la base d'une cause d'action unique et légitime (par. 27). Par ailleurs, la cour estimait que les conséquences du refus de reconnaître à l'appelant le statut de représentant iraient à l'encontre des objectifs visés par la procédure du recours collectif :

La présence de défendeurs multiples n'exige pas en l'espèce qu'il y ait autant de représentants qu'il y a de CHSLD. En effet, la question en litige est commune à tous les établissements, privés conventionnés ou publics, qui n'offrent pas à leurs usagers le service de buanderie auquel ils prétendent avoir droit en vertu de la loi. Procéder comme les appelants le suggèrent signifierait qu'il y aurait autant de recours collectifs qu'il y a d'établissements, ce qui se traduirait par des frais importants, sinon considérables, et une lourdeur procédurale qui exigerait du système judiciaire plus de ressources que nécessaire. Imposer aux usagers des centres de soins de longue durée la contrainte d'intenter autant de recours collectifs qu'il y a d'établissements pourrait avoir pour effet de les dissuader de faire valoir leurs droits en justice, ce qui irait à l'encontre des objectifs visés par la procédure de recours collectif. Retenir la proposition des établissements publics tendrait, dans un cas comme celui-ci, à stériliser la procédure de recours collectif et miner sa vocation sociale. [par. 31]

[40] Dans l'état actuel du droit au Québec, il n'est pas clair qu'il est possible d'exercer un recours collectif contre de multiples défendeurs lorsque le représentant n'a pas de cause d'action directe contre chacun d'eux. Depuis l'arrêt *Agropur*, dans les cas où l'exercice du recours collectif a été autorisé en semblable situation, la question du statut du représentant pour agir avait été soulevée à l'étape ultérieure à l'autorisation et les tribunaux ont appuyé leurs décisions sur cette distinction (voir *Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII), par. 22; *General Motors du Canada ltée c. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66, par. 50-51). En fait, dans les motifs exposés dans la présente

been established at the authorization stage, thereby ensuring that there was a genuine cause of action on the part of the *class members* towards all of the defendants (para. 71).

[41] We cannot agree that representative plaintiffs for a class action who do not have a direct cause of action against each defendant do not have standing if that issue is raised at the authorization stage, but do have standing if the issue is raised once the class action is already authorized. Both lower courts justified this result by noting that once a class action has been authorized, the analysis must be done from the view of the group rather than the representative plaintiffs because at that point a class with a valid cause of action already exists. The question of whether representative plaintiffs can have standing against defendants with whom they do not have a direct cause of action must have the same answer whether or not it is raised before or after the class action is authorized.

[42] Standing in the context of class actions must be analyzed through the lens of the criteria for authorization of class actions set out in the *CCP*. That analysis must have the same outcome regardless of whether it is conducted before or after the class action is authorized. As stated above, determining whether art. 55 of the *CCP* is satisfied requires interpreting that provision harmoniously with the class action authorization criteria of art. 1003 in order to take into account the collective nature of class actions. The nature of the interest necessary to establish the standing of the representative must be understood from the perspective of the common interest of the proposed class, and not solely from the perspective of the representative plaintiffs. The legal principles that govern a challenge to standing should be the same whether the challenge occurs at the authorization stage or at the merits stage, because, at both stages, the court must look to the authorization criteria of art. 1003 to resolve the issue. The difficulty of concluding otherwise is well illustrated in this case, where, by this reasoning, the entire class action could have been halted at the

affaire, le juge Dalphond a également écrit que le lien de droit entre chaque défendeur et les membres du sous-groupe pertinent avait été établi à l'étape de l'autorisation, de sorte que les *membres du groupe* avaient une véritable cause d'action à l'égard de tous les défendeurs (par. 71).

[41] Nous ne pouvons accepter que, dans le cadre d'un recours collectif, le représentant dépourvu d'une cause d'action directe contre chaque défendeur n'a pas le statut pour agir si la question est soulevée à l'étape de l'autorisation, alors qu'il obtient ce statut si la question est débattue après l'autorisation. Les deux juridictions inférieures ont justifié ce résultat, signalant au passage que, dès lors que le recours collectif est autorisé, l'analyse est entreprise sous l'angle, non pas du représentant, mais du groupe parce qu'il existe alors un groupe doté d'une cause d'action valide. Nous sommes d'avis que la réponse à la question de savoir si le représentant a le statut pour agir contre des défendeurs à l'égard desquels il n'a pas de cause directe d'action doit être la même, peu importe si cette question est soulevée à l'étape de l'autorisation ou par la suite.

[42] En matière de recours collectif, le statut pour agir doit être analysé à la lumière des critères d'autorisation énoncés au *C.p.c.* Cette analyse doit aboutir au même résultat qu'elle soit entreprise à l'étape de l'autorisation du recours collectif ou après. Rappelons que pour déterminer s'il est satisfait à l'art. 55 *C.p.c.*, il faut interpréter cette disposition en harmonie avec les critères d'autorisation du recours collectif prévus à l'art. 1003 d'une manière qui tient compte de l'aspect collectif de ce type de recours. La nature de l'intérêt que doit établir le représentant pour avoir le statut doit être appréciée sous l'angle de l'intérêt commun du groupe proposé et non uniquement du point de vue du représentant. Les principes juridiques qui régissent la contestation du statut du représentant devraient être les mêmes, que cette dernière intervienne à l'étape de l'autorisation ou à celle de l'examen au fond, parce que, dans un cas comme dans l'autre, le tribunal tranche la question à la lumière des critères d'autorisation énoncés à l'art. 1003. Le problème qu'entraîne le raisonnement contraire est bien illustré en l'espèce : suivant

authorization stage had the Banks contested standing at that time instead of at the merits stage.

[43] Nothing in the nature of class actions or the authorization criteria of art. 1003 requires representatives to have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant in the class action. The focus under art. 1003 of the *CCP* is on whether there are identical, similar or related questions of law or fact; whether there is someone who can represent the class adequately; whether there are enough facts to justify the conclusion sought; and whether it is a situation that would be difficult to bring with a simple joinder of actions under art. 67 of the *CCP* or via mandatory under art. 59 of the *CCP*. As noted in *Infineon Technologies AG v. Option consommateurs*, 2013 SCC 59, [2013] 3 S.C.R. 600, this Court has given a broad interpretation and application to the requirements for authorization, and “the tenor of the jurisprudence clearly favours easier access to the class action as a vehicle for achieving the twin goals of deterrence and victim compensation” (para. 60). Article 1003(d) still requires the representative plaintiff to be “in a position to represent the members adequately”. Under this provision, the court has the authority to assess whether a proposed representative plaintiff could adequately represent members of a class against defendants with whom he would not otherwise have standing to sue.

[44] In addition, reading art. 55 of the *CCP* harmoniously with the requirements of art. 1003 is in line with this Court’s jurisprudence on art. 4.2 and proportionality more generally. In *Vivendi Canada Inc. v. Dell’Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3, this Court recently confirmed that the principle of proportionality is an important factor in civil procedure, one that “must be considered in the assessment with respect to each of [the] criteria” found under art. 1003 (para. 66). This principle reinforces the judicial discretion already found in the language of

pareil raisonnement, le recours collectif en entier aurait pu prendre fin à l’étape de l’autorisation si les banques avaient contesté le statut du représentant à cette étape, plutôt qu’à celle de l’examen au fond.

[43] Rien dans la nature du recours collectif ou dans les critères d’autorisation prévus à l’art. 1003 n’exige une cause d’action directe par le représentant contre chaque défendeur ou un lien de droit entre eux. L’article 1003 *C.p.c.* appelle l’analyse suivante : Les recours soulèvent-ils des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes? Quelqu’un est-il en mesure d’assurer une représentation adéquate des membres? Un nombre suffisant de faits justifient-ils la conclusion recherchée? Enfin, la situation rend-elle difficile le simple recours joint, prévu à l’art. 67 *C.p.c.*, ou le mandat, prévu à l’art. 59 *C.p.c.*? Comme elle l’indique dans l’arrêt *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600, notre Cour privilégie une interprétation et une application larges des critères d’autorisation du recours collectif et « la jurisprudence a clairement voulu faciliter l’exercice des recours collectifs comme moyen d’atteindre le double objectif de la dissuasion et de l’indemnisation des victimes » (par. 60). L’alinéa 1003d) exige cependant du représentant qu’il soit « en mesure d’assurer une représentation adéquate des membres ». Cette disposition confère donc au tribunal le pouvoir de décider si le représentant proposé pourrait assurer une représentation adéquate des membres du groupe à l’égard des défendeurs contre lesquels il n’aurait pas en d’autres circonstances le statut pour poursuivre.

[44] En outre, interpréter l’art. 55 *C.p.c.* en harmonie avec les conditions de l’art. 1003 s’inscrit dans le sens de la jurisprudence de notre Cour sur l’art. 4.2 et sur le critère de la proportionnalité en général. Dans l’arrêt *Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3, la Cour a confirmé récemment l’importance du principe de la proportionnalité dans la procédure civile, qui doit « être considéré dans l’appréciation de chacun de ces critères » (au sujet de l’art. 1003) (par. 66). Ce principe vient renforcer le pouvoir

art. 1003 (*Vivendi*, at paras. 33 and 68). The importance of the proportionality requirement of art. 4.2 has been underlined in *Marcotte v. Longueuil (City)*, 2009 SCC 43, [2009] 3 S.C.R. 65, in a passage that seems particularly apt in the context of the function of class actions:

Moreover, the requirement of proportionality in the conduct of proceedings reflects the nature of the civil justice system, which, while frequently called on to settle private disputes, discharges state functions and constitutes a public service. This principle means that litigation must be consistent with the principles of good faith and of balance between litigants and must not result in an abuse of the public service provided by the institutions of the civil justice system. [para. 43]

[45] In other words, the authorizing judge has an obligation to consider proportionality — the balance between litigants, good faith, etc. — when assessing whether the representative is adequate, or whether the class contains enough members with personal causes of action against each defendant.

[46] The facts of this case demonstrate the importance of granting the representative plaintiffs standing even where they do not have a personal cause of action against each defendant. As in *CHSLD Christ-Roi*, the same legal issues are present in the action of each class member against each Bank. Each Bank faces more or less the same issues regarding the interpretation and application of the *CPA*, and counters with the same arguments about its constitutional applicability. Even more tellingly, when questioned by the trial judge as to whether he should disregard the evidence heard from one Bank in his decision *vis-à-vis* the other Banks, the Banks argued that even if Mr. Marcotte and Mr. Laparé were found to not have standing for all of the Banks, this evidence was pertinent to the questions at issue for all the Banks and should not be disregarded (trial reasons, at para. 197).

d'appréciation déjà reconnu au juge par l'art. 1003 (*Vivendi*, par. 33 et 68). L'importance de la proportionnalité prévue à l'art. 4.2 a été soulignée dans l'arrêt *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65, dans un passage qui semble particulièrement adapté aux recours collectifs :

L'exigence de proportionnalité dans la conduite de la procédure reflète d'ailleurs la nature de la justice civile qui, souvent appelée à trancher des litiges privés, remplit des fonctions d'État et constitue un service public. Ce principe veut que le recours à la justice respecte les principes de la bonne foi et de l'équilibre entre les plaignants et n'entraîne pas une utilisation abusive du service public que forment les institutions de la justice civile. [par. 43]

[45] Autrement dit, le juge saisi de la requête en autorisation a l'obligation de tenir compte de la proportionnalité — équilibre entre les parties, bonne foi, etc. — pour déterminer si le représentant proposé peut assurer une représentation adéquate, ou si le groupe compte suffisamment de membres dotés d'une cause personnelle d'action contre chacun des défendeurs.

[46] Les faits de la présente affaire font foi de l'importance d'attribuer le statut de représentant aux demandeurs même s'ils n'ont pas de cause d'action personnelle contre chacun des défendeurs. Tout comme c'était le cas dans l'affaire *CHSLD Christ-Roi*, l'action de chaque membre du groupe à l'encontre de chaque défendeur soulève des questions de droit identiques. Chaque banque se voit opposer à peu de chose près les mêmes questions d'interprétation et d'application de la *L.p.c.* et répond par les mêmes arguments sur la constitutionnalité de son application. Qui plus est, au juge du procès qui leur a demandé s'il devait ignorer la preuve produite par une banque concernant les autres, ces dernières ont répondu que cette preuve demeurerait pertinente dans l'analyse des questions en litige au regard de chacune des banques et ne saurait être écartée, même si le tribunal concluait à l'impossibilité pour MM. Marcotte et Laparé de représenter le groupe à l'égard de toutes les banques (motifs de première instance, par. 197).

[47] We conclude that the trial judge and the Court of Appeal were correct to find that the representative plaintiffs have standing to sue all of the Banks. The class action was authorized under the criteria of art. 1003, and for the aforementioned reasons, the current challenge to the representative plaintiffs' standing must fail. This Court's flexible approach to authorization in *Infineon* and *Vivendi* supports a proportional approach to class action standing that economizes judicial resources and enhances access to justice. It is inappropriate that different outcomes might result depending on when standing is challenged. For these reasons, we find the portions of *Agropur* pertaining to standing should no longer be followed and that the Plaintiffs in the present appeals have standing to bring a class action against all of the Banks.

B. *The Conversion Charges Are Net Capital Under the CPA*

[48] On appeal, Dalphond J.A. reversed the trial judge's finding that the conversion charges constitute credit charges under the *CPA*. Before this Court, the parties largely reprise their arguments before the lower courts. The Banks and Desjardins argue that characterizing the conversion charges as credit charges would result in absurd outcomes that are counter to the purposes of the *CPA*. The Plaintiffs argue that characterizing the conversion charges as net capital would undermine the standardized disclosure regime of the *CPA* that permits consumers to meaningfully compare credit options.

[49] The *CPA* defines "net capital" and "credit charges" for the purpose of contracts extending variable credit (which include credit card contracts) as follows:

[47] Nous sommes d'avis que le juge de première instance et la Cour d'appel ont eu raison de conclure que les représentants ont le statut pour poursuivre toutes les banques défenderesses. Le recours collectif a été autorisé conformément aux critères énumérés à l'art. 1003, et, pour les motifs susmentionnés, la contestation du statut des représentants doit être rejetée. L'approche souple préconisée par la Cour dans les arrêts *Infineon* et *Vivendi* sur la procédure d'autorisation appuie une approche proportionnée du statut pour agir dans le cadre du recours collectif qui entraîne l'économie des ressources judiciaires et favorise l'accès à la justice. La contestation du statut ne devrait pas aboutir à des résultats différents selon qu'elle intervient à l'étape de l'autorisation ou du fond. Pour ces motifs, nous estimons que les passages de l'arrêt *Agropur* qui traitent du statut du représentant ne doivent plus être retenus et en l'espèce reconnaissons le statut des demandeurs pour exercer un recours collectif contre toutes les banques.

B. *Les frais de conversion représentent du capital net au sens de la L.p.c.*

[48] En appel, le juge Dalphond a infirmé la conclusion du juge de première instance selon laquelle les frais de conversion représentent des frais de crédit au sens de la *L.p.c.* Devant la Cour, les parties reprennent pour l'essentiel les arguments qu'elles ont avancés devant les juridictions inférieures. Les banques et Desjardins soutiennent qu'assimiler les frais de conversion à des frais de crédit conduirait à un résultat absurde qui irait à l'encontre des objectifs de la *L.p.c.* Pour leur part, les demandeurs font valoir qu'assimiler les frais de conversion au capital net aurait pour effet de compromettre le régime normalisé établi par la *L.p.c.* qui prévoit ce qui doit être indiqué au consommateur pour lui permettre de comparer efficacement les options de crédit.

[49] La *L.p.c.* définit ainsi les termes « capital net » et « frais de crédit » dans le cadre des contrats de crédit variable (dont les contrats de carte de crédit) :

68. The net capital is

. . .

(b) in the case of a contract involving credit or a contract extending variable credit, the sum for which credit is actually extended.

Every component of the credit charges is excluded from this sum.

69. “Credit charges” means the amount the consumer must pay under the contract in addition to

(a) the net capital in the case of a contract for the loan of money or a contract extending variable credit;

. . .

70. The credit charges shall be determined as the sum of their components, particularly the following:

- (a) the amount claimed as interest;
- (b) the premium for insurance subscribed for, except any automobile insurance premium;
- (c) the rebate;
- (d) administration charges, brokerage fees, appraiser’s fees, contract fees and the cost incurred for obtaining a credit report;
- (e) membership or renewal fees;
- (f) the commission;
- (g) the value of the rebate or of the discount to which the consumer is entitled if he pays cash;
- (h) the duties chargeable, under a federal or provincial Act, on the credit.

The categories of net capital and credit charges are exhaustive: all fees or charges that consumers pay by reason of a credit card contract must be one or the other.

[50] All credit charges other than membership fees and cash rebates are used to calculate the credit rate (s. 72 of the *CPA*). The credit rate is applied to any outstanding amount owed after a 21-day grace

68. Le capital net est :

. . .

b) dans le cas d’un contrat assorti d’un crédit ou d’un contrat de crédit variable, la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti.

Toute composante des frais de crédit est exclue de ces sommes.

69. On entend par « frais de crédit » la somme que le consommateur doit payer en vertu du contrat, en plus :

a) du capital net, dans le cas d’un contrat de prêt d’argent ou d’un contrat de crédit variable;

. . .

70. Les frais de crédit doivent être déterminés en incluant leurs composantes dont, notamment :

- a) la somme réclamée à titre d’intérêt;
- b) la prime d’une assurance souscrite, à l’exception de la prime d’assurance-automobile;
- c) la ristourne;
- d) les frais d’administration, de courtage, d’expertise, d’acte ainsi que les frais engagés pour l’obtention d’un rapport de solvabilité;
- e) les frais d’adhésion ou de renouvellement;
- f) la commission;
- g) la valeur du rabais ou de l’escompte auquel le consommateur a droit s’il paye comptant;
- h) les droits exigibles en vertu d’une loi fédérale ou provinciale, imposés en raison du crédit.

Les catégories que sont le capital net et les frais de crédit sont exhaustives : tous droits ou frais que le consommateur est tenu de payer en vertu d’un contrat de carte de crédit doivent appartenir à l’une ou à l’autre.

[50] Tous les frais de crédit autres que les frais d’adhésion et la valeur des rabais pour paiement comptant entrent dans le calcul du taux de crédit (art. 72 *L.p.c.*). Le taux de crédit est appliqué sur

period (ss. 126 and 127). If the conversion charge qualifies as a credit charge, then according to the *CPA* it would have to be disclosed on its own, included in the disclosed credit rate, and be subject to the 21-day grace period. If the conversion charge qualifies as net capital, it would not be included in the credit rate or be subject to the 21-day grace period, but would still have to be disclosed under the general s. 12 disclosure provision of the *CPA*.

[51] There are two steps to determine whether a fee is a credit charge or net capital. The first step is to determine whether the fee or charge falls under one of the enumerated credit charge categories in s. 70. If it does, it is a credit charge. If it does not, the second step is to determine whether the fee or charge constitutes a “sum for which credit is actually extended” (s. 68). If it does, it is net capital. If it does not, it is a non-enumerated credit charge (s. 69).

[52] Conversion charges do not fall under any of the s. 70 categories. At trial, they were characterized in the Desjardins Action as either administration charges or commissions, which are enumerated credit charges (s. 70(d) and (f)). However, the trial judge based this characterization on an assumption that the legislature did not intend for consumers to have to distinguish administration charges or commissions related to services ancillary to the contract from administration charges or commissions related to the actual granting of credit. According to this reasoning, having to distinguish between ancillary and directly related charges would create ambiguity and uncertainty and would therefore be contrary to the *CPA*'s goals of consumer protection and information.

[53] The result of this reasoning would be that any administration charges or commissions disclosed in the credit card contract, not just those related directly to the granting of credit, would be considered credit

tout solde impayé à l'expiration d'un délai de grâce de 21 jours (art. 126 et 127). Si les frais de conversion sont des frais de crédit, ils doivent être mentionnés à part et entrer dans le calcul du taux de crédit indiqué, et le délai de grâce de 21 jours s'applique. En revanche, si les frais de conversion sont du capital net, ils n'entrent pas dans le calcul du taux de crédit, et le délai de grâce de 21 jours ne s'applique pas, mais ils doivent quand même être mentionnés conformément à l'art. 12 *L.p.c.*, qui prévoit généralement ce qui doit l'être.

[51] L'examen qui permet de déterminer si des frais sont des frais de crédit ou du capital net se fait en deux étapes. La première étape consiste à déterminer si les droits ou frais en cause entrent dans l'une des catégories de frais de crédit énumérées à l'art. 70. Dans l'affirmative, ce sont des frais de crédit. Dans le cas contraire, il faut passer à la deuxième étape et se demander si les droits ou frais représentent « la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti » (art. 68). Si c'est le cas, il s'agit de capital net. Sinon, il s'agit de frais de crédit appartenant à une catégorie non énumérée (art. 69).

[52] Les frais de conversion n'entrent dans aucune des catégories énumérées à l'art. 70. Dans le cadre du recours contre Desjardins, le juge du procès les a assimilés à des frais d'administration ou à des commissions, qui constituent des catégories énumérées de frais de crédit (al. 70d) et f)). Toutefois, cette caractérisation est fondée sur la présomption que le législateur voulait éviter au consommateur de distinguer entre les frais d'administration ou les commissions liés à un service accessoire au contrat de crédit variable et les frais d'administration ou les commissions liés à l'octroi même du crédit. Selon ce raisonnement, la distinction entre les frais accessoires et les frais directs créerait de l'ambiguïté et de l'incertitude et contreviendrait alors aux objectifs de protection du consommateur et d'information de la *L.p.c.*

[53] Il découle de ce raisonnement que tous les frais d'administration ou commissions mentionnés dans le contrat de carte de crédit, et non seulement ceux directement liés à l'octroi du crédit, seraient

charges. The Amex trial judgment notes that the FCAC classifies the conversion charge as “similar to the fee for making copies, the cash advances fee, the over the limit fee, the wire transfer or money orders fees, or the annulled or dishonoured cheques fees” (2009 QCCS 2695, [2009] R.J.Q. 1746, at para. 136). In the Desjardins Court of Appeal decision, Dalphond J.A. similarly pointed out such charges would include the fee for obtaining an extra copy of a monthly statement or an additional card, stopping payment on a cheque drawn on a credit card account, and ATM fees. Similar to conversion charges, these fees are incurred when a cardholder chooses to use a service connected to the use of a credit card.

[54] If all of these fees were credit charges, they would have to be included in the credit rate. Card issuers could do this in one of two ways. They could impose the charges on a transaction basis, in which case they would have to disclose a wide range for the credit rate (in the Desjardins Court of Appeal decision, at para. 55, Dalphond J.A. gave between 18% and 900% as an example of the credit rate that Desjardins would have to disclose to its Visa cardholders if the credit rate included conversion charges). Charges imposed on a transaction basis would benefit from the 21-day grace period, meaning cardholders who pay the balance of their account before the end of the grace period would not pay any of those charges at all. Alternatively, card issuers could choose not to charge for such services on a transactional basis. The result of this option would inevitably be the cross-subsidization of the cost of these services by cardholders who do not utilize the services. This option would conceal the existence of the costs of these services and their imposition on other cardholders as they would not be disclosed separately.

[55] Neither option achieves the objectives of the CPA. As explained recently by this Court, the

assimilés à des frais de crédit. Les motifs du jugement rendu en première instance dans le recours contre Amex indiquent que selon l’ACFC les frais de conversion sont [TRADUCTION] « semblables aux frais de réimpression, aux frais d’avance de fonds, aux frais de dépassement de limite de crédit, aux frais de virement télégraphique ou de mandat ou aux frais pour paiements refusés » (2009 QCCS 2695, [2009] R.J.Q. 1746, par. 136). Dans l’arrêt rendu par la Cour d’appel dans le recours contre Desjardins, le juge Dalphond a également souligné que ce type de frais comprendrait les frais de réimpression d’un relevé mensuel ou de carte supplémentaire, d’arrêt du paiement d’un chèque tiré sur une carte de crédit et d’utilisation d’un guichet automatique. Ces frais s’apparentent aux frais de conversion, en ce sens qu’ils s’appliquent lorsque le titulaire de la carte utilise un service lié au recours à la carte de crédit.

[54] Si tous ces frais étaient des frais de crédit, ils devraient entrer dans le calcul du taux de crédit. L’émettrice pourrait procéder de l’une ou l’autre de deux façons. D’une part, elle pourrait les imposer à chaque transaction, auquel cas il lui faudrait indiquer une large fourchette de taux de crédit (dans la décision de la Cour d’appel dans le recours contre Desjardins, au par. 55, le juge Dalphond donne l’exemple de cette institution financière qui devrait mentionner aux titulaires de cartes Visa une fourchette de 18 % à 900 % si le taux de crédit englobait les frais de conversion). Selon cette formule, le délai de grâce de 21 jours s’appliquerait, c’est-à-dire que le titulaire de carte qui aurait payé le solde de son compte avant la fin du délai ne paierait pas les frais. D’autre part, l’émettrice pourrait ne pas facturer ces services à chaque transaction. Il s’en suivrait nécessairement que le coût de ce service serait financé par tous les titulaires de cartes, dont ceux qui ne se prévalent pas de ce service. Suivant cette formule, l’existence des frais de service et le fait qu’ils seraient imposés aux titulaires qui ne s’en prévalent pas seraient dissimulés, puisque ces frais ne seraient pas indiqués séparément.

[55] Aucune de ces formules ne permet d’atteindre les objectifs de la *L.p.c.* Comme notre Cour

CPA's objectives are "to restore the balance in the contractual relationship between merchants and consumers" and "to eliminate unfair and misleading practices that may distort the information available to consumers and prevent them from making informed choices" (*Richard v. Time Inc.*, 2012 SCC 8, [2012] 1 S.C.R. 265, at paras. 160-61). Neither option for treating conversion charges as credit charges would restore the balance between merchants and consumers or improve consumers' abilities to make informed choices. Disclosing a wide range for the credit rate, the result of imposing such charges on a transactional basis, would confuse consumers. Requiring cardholders to unknowingly subsidize ancillary services that other cardholders choose to use reduces the ability of consumers to make informed choices while only benefitting some consumers at the cost of others. Because neither option benefits consumers, s. 17 of the *CPA* and art. 1432 of the *CCQ* — both of which require contracts to be interpreted so as to favour consumers in cases of doubt or ambiguity — do not require classifying these charges as credit charges.

[56] Section 69 of the *CPA* defines "credit charges" as fees that consumers "must pay under the contract" other than net capital. Conversion charges are not fees that consumers "must pay" in order to access credit. Rather, they are additional fees for an optional service that is not necessary for consumers to access the credit. In addition, unlike obtaining an additional card or copy of a monthly statement, consumers can choose to obtain conversion services from third parties. The conversion charge is even less connected to gaining access to credit than the other fees for ancillary services listed by the Court of Appeal. For these reasons, it is appropriate to distinguish administration charges or commissions related to services ancillary to the contract from administration charges or commissions related to the actual granting of credit.

l'a expliqué dans un arrêt récent, les objectifs de la *L.p.c.* visent « le rétablissement d'un équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants et le consommateur » et « l'élimination des pratiques déloyales et trompeuses susceptibles de fausser l'information dont dispose le consommateur et de l'empêcher de faire des choix éclairés » (*Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265, par. 160-161). Ni l'un ni l'autre moyen d'assimiler les frais de conversion à des frais de crédit ne permettrait de rétablir l'équilibre entre les commerçants et le consommateur ou d'améliorer la capacité du consommateur à faire des choix éclairés. En mentionnant une large fourchette de taux de crédit — si les frais s'appliquaient à chaque transaction —, on ne ferait qu'ajouter à la confusion du consommateur. En faisant payer à tous les titulaires de cartes, à leur insu, les services accessoires que seuls certains utilisent, on empêcherait le consommateur de faire des choix éclairés et on avantagerait ainsi certains consommateurs au détriment d'autres. Comme aucune de ces formules ne bénéficie au consommateur et que l'art. 17 *L.p.c.* et l'art. 1432 *C.c.Q.* disposent qu'en cas de doute ou d'ambiguïté le contrat doit être interprété en faveur du consommateur, les frais de conversion ne sauraient être assimilés à des frais de crédit.

[56] L'article 69 de la *L.p.c.* définit les « frais de crédit » comme la somme que le consommateur « doit payer en vertu du contrat » en plus du capital net. Les frais de conversion ne constituent pas une somme que le consommateur « doit payer » pour avoir accès au crédit. En fait, il s'agit de frais additionnels pour un service optionnel auquel l'accès au crédit n'est pas subordonné. En outre, à la différence d'une carte supplémentaire ou de la réimpression d'un relevé mensuel, les services de conversion peuvent être obtenus auprès d'un tiers. Les frais de conversion sont encore moins liés à l'accès au crédit que les autres frais applicables aux services accessoires énumérés par la Cour d'appel. Pour ces motifs, il convient de distinguer entre les frais d'administration ou les commissions qui sont liés aux services accessoires au contrat et les frais d'administration ou les commissions qui sont liés à l'octroi même du crédit.

[57] In contrast with the problems created by classifying conversion charges as credit charges, classifying them as net capital fits with the text of the *CPA* and is easy to implement. Any purchaser who chooses to buy something in a foreign currency must first convert their Canadian dollars into the foreign currency. Common conversion methods other than that provided through a credit card include exchanging cash, buying traveller's cheques, withdrawing money at a foreign ATM, or using a conversion service provided by the merchant (referred to as "dynamic currency conversion"). Generally, all of these methods involve a conversion charge. It is not usually possible for ordinary purchasers to convert currency without paying a fee or an exchange rate higher than the interbank rate, the rate used by credit card companies to convert purchases in foreign currencies into the local currency. Only large financial institutions trading in \$1 million blocks have direct access to the interbank rate.

[58] Section 68 of the *CPA* defines "net capital" (in the context of credit cards) as "the sum for which credit is actually extended". Professor Claude Masse expands on this definition, stating that it must be [TRANSLATION] "sums or values that benefit the consumer" (*Loi sur la protection du consommateur: analyse et commentaires* (1999), at p. 418). Whether a sum or value benefits a consumer must be considered from the point of view of the consumer, not the merchant. For this reason, the trial judge erred in holding that conversion charges do not benefit consumers because they are not received by the foreign merchant (Desjardins trial reasons, 2009 QCCS 2743 (CanLII), at para. 246). In the case of conversion charges, consumers benefit from having their currency converted to the foreign currency. If a consumer chooses to use a foreign merchant's dynamic currency conversion and pays by credit card, the conversion charge would clearly be considered net capital. It would make little sense to reclassify conversion charges as credit charges for the sole reason that they are imposed by the card issuer. For

[57] Si l'assimilation des frais de conversion à des frais de crédit pose problème, un tel lien avec le capital net respecte le libellé de la *L.p.c.*, et cette formule est d'application facile. L'acheteur qui fait un achat en devises étrangères doit d'abord convertir sa monnaie canadienne dans l'autre devise. Les méthodes courantes de conversion, outre celles que permet une carte de crédit, sont le change, l'achat de chèques de voyage, le retrait à un guichet automatique à l'étranger ou le recours à un service de conversion offert par le commerçant (appelé « conversion dynamique de devises »). En général, ces méthodes supposent toutes des frais de conversion. Il n'est pas possible la plupart du temps pour le consommateur ordinaire de convertir des devises sans payer des frais ou un taux de change supérieur au taux interbancaire (appliqué par les sociétés de cartes de crédit à la conversion du montant des achats de la devise étrangère à la devise locale). Seules les grandes institutions financières négociant en millions de dollars peuvent se prévaloir directement du taux interbancaire.

[58] L'article 68 *L.p.c.* définit le « capital net » (dans le contexte des cartes de crédit) comme « la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti ». Le professeur Claude Masse précise cette définition, affirmant que le capital net ne peut comprendre que des « sommes ou des valeurs dont le consommateur profite » (*Loi sur la protection du consommateur: analyse et commentaires* (1999), p. 418). C'est du point de vue du consommateur, et non du commerçant, qu'il faut déterminer si la somme ou la valeur profite au consommateur. Ainsi, le juge de première instance a commis une erreur en concluant que les frais de conversion ne profitent pas au consommateur parce qu'ils ne sont pas remis au commerçant étranger (Desjardins, motifs de première instance, 2009 QCCS 2743 (CanLII), par. 246). Dans le cas des frais de conversion, le consommateur profite de la conversion de sa monnaie dans une devise étrangère. Si le consommateur recourait au service de conversion dynamique de devises offert par un commerçant étranger et payait par carte de crédit,

that reason, conversion charges constitute sums for which credit is actually extended and are best classified as net capital.

[59] Additional support for classifying conversion charges as net capital comes from considering the fact that instead of imposing a separate conversion charge, card issuers could choose to define the exchange rate as the interbank rate plus some percentage markup. In that case, there would be no doubt that the exchange rate in its entirety constitutes net capital. The result would be identical from the point of view of the cardholder and the card issuer. The only difference would be that the wording of the disclosure of the exchange rate would be slightly different. The trial judge was correct to conclude that the conversion charge at issue in the present appeals cannot be considered part of the exchange rate. However, it would make little sense to classify an exchange rate plus a conversion charge as part credit charge and part net capital, but an exchange rate that includes a percentage markup as purely net capital. Doing so would neither protect nor benefit consumers.

[60] It is irrelevant that the card issuers do not perform the actual conversion of the currency. Card issuers contract with the entity that actually performs the conversion, then in turn contract with the cardholders that benefit from the service. From the point of view of cardholders, they benefit from the conversion service as a result of their contract with the card issuers. It makes no difference to them who actually converts their currency.

[61] To summarize, conversion charges do not fall under any of the enumerated credit charge categories in s. 70 and do qualify as net capital under s. 68. As the Court of Appeal correctly concluded, classifying conversion charges as credit charges would lead to numerous problems, both practical

les frais de conversion seraient manifestement assimilés au capital net. Il ne serait guère logique de les qualifier de frais de crédit pour la simple raison qu'ils sont imposés par l'émettrice. C'est pourquoi nous estimons que les frais de conversion sont une somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti et qu'il vaut mieux les assimiler au capital net.

[59] Il existe une autre raison justifiant l'assimilation des frais de conversion au capital net. En effet, plutôt que d'imposer des frais de conversion distincts, l'émettrice pourrait définir le taux de change comme le taux interbancaire auquel s'ajouterait une majoration exprimée en pourcentage. Dans un tel cas, il ne fait aucun doute que le taux de change représenterait intégralement du capital net. Le résultat serait le même tant du point de vue du titulaire que de celui de l'émettrice. Seul le libellé de la clause mentionnant le taux de change serait légèrement différent. Le juge du procès a tiré la conclusion correcte selon laquelle les frais de conversion en litige en l'espèce ne pouvaient entrer dans le taux de change. Toutefois, il ne serait guère logique de considérer qu'un taux de change assorti de frais de conversion appartient en partie aux frais de crédit et en partie au capital net, mais qu'un taux de change qui inclut une majoration constitue du capital net seulement. Cette interprétation ne protège pas le consommateur et ne lui est pas bénéfique.

[60] Il importe peu que la conversion des devises ne soit pas effectuée par l'émettrice elle-même. D'une part cette dernière contracte avec l'entreprise qui procède dans les faits à la conversion et d'autre part elle contracte avec le titulaire de la carte, qui bénéficie du service de conversion. Du point de vue du titulaire, ce service découle de son contrat avec l'émettrice. L'identité de l'entreprise qui convertit son argent n'est pas pertinente.

[61] En résumé, les frais de conversion n'entrent dans aucune des catégories de frais de crédit énumérées à l'art. 70 et représentent bel et bien du capital net au sens de l'art. 68. Comme l'a conclu à juste titre la Cour d'appel, assimiler les frais de conversion aux frais de crédit poserait de nombreux

and conceptual, that would hinder the objectives of the CPA. This conclusion is not based on whether classifying conversion charges as net capital is *preferable*, as the Plaintiffs argue it was, but rather on a proper interpretation of the provisions at issue.

C. *The Doctrine of Interjurisdictional Immunity Does Not Apply*

[62] The Banks argue that the doctrine of interjurisdictional immunity renders the CPA inapplicable to their credit card activities. Interjurisdictional immunity operates to prevent laws enacted by one level of government from impermissibly trenching on the “unassailable core” of jurisdiction reserved for the other level of government. Under s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867*, Parliament enjoys exclusive jurisdiction over banking. The Banks submit that the applicability of the relevant provisions of the CPA to banks would impair the core federal banking power. We disagree.

[63] While interjurisdictional immunity remains an extant constitutional doctrine, this Court has cautioned against excessive reliance on it. A broad application of the doctrine is in tension with the modern cooperative approach to federalism which favours, where possible, the application of statutes enacted by both levels of government. As such, this Court in *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, held that the doctrine must be applied “with restraint” and “should in general be reserved for situations already covered by precedent” (paras. 67 and 77). We note that there is no precedent for the doctrine’s application to the credit card activities of banks.

[64] In the rare circumstances in which interjurisdictional immunity applies, a provincial law will be inapplicable to the extent that its application would “impair” the core of a federal power. Impairment

problèmes, tant pratiques que conceptuels, et entraverait la réalisation des objectifs de la *L.p.c.* Cette conclusion n’est pas le résultat d’une analyse visant à déterminer s’il est *préférable* de qualifier les frais de conversion de capital net, ce que font valoir les demandeurs, mais repose plutôt sur l’interprétation qu’il convient de donner aux dispositions en litige.

C. *La doctrine de l’exclusivité des compétences ne s’applique pas*

[62] Les banques soutiennent qu’en raison de la doctrine de l’exclusivité des compétences la *L.p.c.* ne s’applique pas à leurs activités relatives aux cartes de crédit. L’exclusivité des compétences a pour effet d’empêcher que les lois adoptées par un ordre de gouvernement empiètent indûment sur le « contenu essentiel irréductible » de la compétence exclusive réservée à l’autre ordre de gouvernement. Le paragraphe 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement une compétence exclusive sur les banques. L’applicabilité à ces dernières des dispositions pertinentes de la *L.p.c.* entraverait, de l’avis des banques, le contenu essentiel ou le cœur de la compétence fédérale en la matière. Nous ne sommes pas d’accord.

[63] Quoique l’exclusivité des compétences demeure une doctrine constitutionnelle valide, la Cour a dénoncé le recours exagéré à celle-ci. Une application élargie de cette doctrine est à contre-courant de la conception moderne du fédéralisme coopératif qui préconise l’application, dans la mesure du possible, des lois adoptées par les deux ordres de gouvernement. Ainsi, dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, la Cour conclut que cette doctrine devrait être appliquée « avec retenue » et « être limitée aux situations déjà traitées dans la jurisprudence » (par. 67 et 77). Mentionnons d’ailleurs qu’il n’existe aucune jurisprudence sur l’application de cette doctrine aux activités bancaires liées aux cartes de crédit.

[64] Dans les rares circonstances où la doctrine de l’exclusivité des compétences s’applique, la loi provinciale sera inapplicable dans la mesure où son application « entraverait » le contenu essentiel

occurs where the federal power is “seriously or significantly trammel[ed]”, particularly in our “era of cooperative, flexible federalism”: *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“COPA”), at para. 45. Therefore two related questions must be asked: First, does the power to regulate disclosure of conversion charges lie at the core of federal jurisdiction over banking? Second, if so, do the provisions of the CPA at issue significantly trammel or impair the manner in which the federal power can be exercised?

[65] To answer these questions, the only provisions that need be considered are ss. 12 and 272 of the CPA, which deal with the disclosure of charges requirement and the remedies for breach of same. The overall regulatory regime established by the CPA, namely the enforcement role granted to the Office de la protection du consommateur, is not at issue. All that need be considered is whether the provisions that found a civil suit brought directly by consumers are applicable under the interjurisdictional immunity doctrine.

[66] Setting aside the first question for the moment, whether either of these provisions touches on the core of the federal banking power, the answer to the second question is clear: neither provision can be said to impair that federal power. Even if the provisions are characterized broadly as regulating bank lending or foreign currency conversion, they still fail to satisfy the impairment step of the COPA test. While lending, broadly defined, is central to banking and has been recognized as such by this Court in previous decisions, it cannot plausibly be said that a disclosure requirement for certain charges ancillary to one type of consumer credit “impairs” or “significantly trammels” the manner in which Parliament’s legislative jurisdiction over bank lending can be exercised. Although the s. 12 disclosure obligation and the s. 272 civil remedies relate to bank lending, these provisions do not in any

d’une compétence fédérale. Il y a entrave lorsqu’il y a « atteinte grave ou importante » à la compétence fédérale, particulièrement à notre « époque de fédéralisme coopératif souple » (*Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« COPA »), par. 45). Se posent alors deux questions connexes : D’une part, le pouvoir de réglementer la mention des frais de conversion relève-t-il du contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques? D’autre part, si tel est le cas, les dispositions en cause de la *L.p.c.* entravent-elles l’exercice du pouvoir fédéral ou y portent-elles une atteinte importante?

[65] Pour répondre à ces questions, il faut considérer seulement les art. 12 et 272 *L.p.c.*, qui concernent la mention des frais et les recours possibles en cas de manquement aux obligations. Le régime général de réglementation établi par la *L.p.c.*, c’est-à-dire le rôle que joue l’Office de la protection du consommateur en matière d’application de la loi, n’est pas en cause. La seule question qui nous concerne est celle de savoir si les dispositions en vertu desquelles le consommateur peut entreprendre directement une poursuite civile sont applicables compte tenu de la doctrine de l’exclusivité des compétences.

[66] Si l’on oublie pour l’instant la première question, à savoir si l’une ou l’autre de ces dispositions touche au contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques, la réponse à la deuxième question est claire : ni l’une ni l’autre des dispositions n’entrave la compétence fédérale. Même si l’on considère de façon générale qu’elles réglementent le prêt bancaire ou la conversion de devises étrangères, il n’en reste pas moins qu’elles ne satisfont pas au volet du critère de l’arrêt COPA qui exige qu’il y ait une entrave. Bien que le prêt d’argent, au sens large, appartienne au contenu essentiel des activités bancaires et ait été reconnu comme tel par la Cour dans des arrêts antérieurs, on ne peut prétendre que l’obligation de mentionner certains frais accessoires à un type de crédit à la consommation porte une « atteinte importante » à l’exercice de la compétence fédérale qui permet de légiférer en matière de

way impair any activities that are “vital or essential to banking” such that Parliament might be forced to specifically legislate to override the provincial law (*Canadian Western Bank*, at para. 86). Requiring banks to inform customers of how their relationship will be governed or be subject to certain remedies does not limit banks’ abilities to dictate the terms of that relationship or otherwise limit their activities. Similarly, even if foreign currency conversion is accepted as being part of the core of the federal banking power, imposing a broad disclosure requirement for charges relating to currency conversion in no way impairs that power. As such, the CPA does not impair the federal banking power and the doctrine of interjurisdictional immunity is not engaged.

[67] This conclusion fits with prior decisions of this Court that have dealt with interjurisdictional immunity in the context of the federal banking power. The following comments of this Court in *Canadian Western Bank* are particularly applicable to the principle that s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867* does not give Parliament exclusive jurisdiction over all aspects of lending or currency conversion by banks:

However, it must be repeated that just because Parliament *can* create innovative forms for financing does not mean that s. 91(15) grants Parliament *exclusive* authority to regulate their promotion. . . . The rigid demarcation sought by the banks between federal and provincial regulations would not only risk a legal vacuum, but deny to lawmakers at both levels of government the flexibility to carry out their respective responsibilities. [Emphasis in original; para. 89.]

prêt bancaire ou l’« entrave ». Même si l’obligation imposée par l’art. 12 quant aux éléments devant être mentionnés et les recours civils énumérés à l’art. 272 s’appliquent au prêt bancaire, ces dispositions n’entravent d’aucune façon toute activité « vitale ou essentielle à l’entreprise bancaire », de sorte que le législateur pourrait devoir légiférer expressément de manière à écarter la loi provinciale (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 86). Exiger des banques qu’elles informent les consommateurs du cadre qui régit leurs rapports, faute de quoi elles feront l’objet de recours prévus à la loi, ne limite en rien leur capacité de définir les modalités de ces rapports, ni ne restreint par ailleurs leurs activités. Dans le même ordre d’idées, même s’il était reconnu que la conversion de devises étrangères appartient au contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques, l’obligation générale de mentionner les frais associés à ce service n’entrave aucunement l’exercice de cette compétence. En conséquence, la *L.p.c.* n’entrave pas l’exercice de la compétence fédérale sur les banques, et la doctrine de l’exclusivité des compétences n’entre pas en jeu.

[67] Cette conclusion s’inscrit dans l’historique des arrêts antérieurs de la Cour sur l’application de la doctrine de l’exclusivité des compétences dans le contexte du pouvoir fédéral sur les banques. Les observations suivantes formulées par la Cour dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest* illustrent particulièrement bien le principe suivant lequel le par. 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne confère pas au Parlement une compétence exclusive sur tous les aspects du prêt bancaire ou de la conversion de monnaie par les banques :

Toutefois, il nous faut réitérer que le simple fait pour le Parlement de *pouvoir* établir de nouvelles formes de financement ne signifie pas que le par. 91(15) attribue au Parlement la compétence *exclusive* d’en réglementer la promotion. [. . .] La démarcation tranchée que les banques cherchent à obtenir entre les règlements fédéraux et provinciaux risque non seulement de créer un vide juridique, mais de priver les législateurs des deux ordres de gouvernement de la souplesse nécessaire pour qu’ils s’acquittent de leurs responsabilités respectives. [En italique dans l’original; par. 89.]

[68] The Banks argue for exactly the type of amorphous, sweeping immunity that was rejected in *Canadian Western Bank*. Banks cannot avoid the application of all provincial statutes that in any way touch on their operations, including lending and currency conversion. Provincial regulation of mortgages, securities and contracts can all be said to relate to lending in some general sense, and will at times have a significant impact on banks' operations. However, as this Court concluded in *Canadian Western Bank*, this is not enough to trigger interjurisdictional immunity. The provisions of the *CPA* do not prevent banks from lending money or converting currency, but only require that conversion fees be disclosed to consumers.

[69] The present appeals are distinguishable from *COPA*. In addition to the directly relevant precedent on the federal aeronautics power, *COPA* also involved provincial statutory provisions that amounted to a blanket ban, under certain conditions, on an activity that fell within the core of the federal aeronautics power. As the Court pointed out, applying these provincial provisions would force Parliament to pass legislation to countermand the provincial rules, failing which the activity could not occur at all. The same is not true for the *CPA* provisions at issue here. The disclosure and remedy provisions do affect how banks carry out a certain aspect of their activities, but as discussed above that effect does not amount to impairment. It is hard to imagine how these provisions would force Parliament to pass legislation to countermand them, failing which it would be impaired in its ability to achieve the purpose for which exclusive jurisdiction over banking was conferred. For these reasons, we conclude that the Court of Appeal was correct in holding that interjurisdictional immunity is not engaged.

[68] Les banques recherchent le même type d'immunité floue qui a été rejetée dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*. Elles ne peuvent éviter l'application de toutes les lois provinciales qui touchent de près ou de loin à leurs activités, dont le prêt et la conversion de devises. L'ensemble de la réglementation provinciale en matière d'hypothèques, de sûretés et de contrats peut porter sur le prêt en général et aura parfois une incidence importante sur les activités bancaires. Or, ainsi que la Cour le souligne dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*, cela ne suffit pas pour déclencher l'application de la doctrine de l'exclusivité des compétences. Les dispositions de la *L.p.c.* n'empêchent pas les banques de prêter de l'argent ou de convertir des devises; elles exigent seulement que les frais de conversion soient mentionnés aux consommateurs.

[69] Les présents pourvois se distinguent de l'affaire *COPA*. Dans cette cause, outre l'existence de précédents qui se rapportaient directement à la compétence fédérale en matière d'aéronautique, des dispositions législatives provinciales avaient pour effet d'interdire complètement, dans certaines circonstances, l'exercice d'une activité qui relevait du contenu essentiel de la compétence fédérale en semblable matière. Comme la Cour le souligne, l'application de ces dispositions provinciales obligerait le Parlement à légiférer de manière à les écarter, à défaut de quoi l'activité ne pourrait être exercée. Il en va autrement des dispositions de la *L.p.c.* en cause en l'espèce. Les dispositions qui prévoient la mention des frais et les recours possibles ont effectivement une incidence sur la façon dont les banques exercent un certain aspect de leurs activités, mais, comme nous l'avons vu précédemment, cette incidence ne saurait être assimilée à une entrave. Il est difficile d'imaginer comment ces dispositions pourraient forcer le Parlement à légiférer de manière à les écarter, à défaut de quoi sa capacité de réaliser l'objectif pour lequel la compétence exclusive sur les banques lui a été attribuée serait entravée. Pour ces motifs, nous sommes d'avis que la Cour d'appel a eu raison de conclure que la doctrine de l'exclusivité des compétences n'était pas applicable.

D. *The Doctrine of Paramountcy Does Not Apply*

[70] The Banks additionally argue that ss. 12 and 272 of the *CPA* are inoperative with respect to banks as a result of the doctrine of federal paramountcy. Paramountcy is engaged where there is a conflict between valid provincial and federal law. In such cases, the federal law prevails, and the provincial law is rendered inoperative to the extent of the conflict. Conflict can be established by impossibility of dual compliance or by frustration of a federal purpose (*Canadian Western Bank*, at para. 73). The Banks argue that the provisions of the *CPA* frustrate the purpose of the federal banking scheme.

[71] Even where it is possible to simultaneously comply with both federal and provincial laws, situations will arise where requiring compliance with a provincial law will frustrate the purpose of a federal law. An example of this is *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113. *Mangat* dealt with a federal scheme that empowered non-lawyers to appear for a fee before immigration tribunals for the purpose of promoting informal, accessible and expeditious hearings. By contrast, a provincial law prohibited such paid appearances by non-lawyers. Even though forced compliance with the provincial law would not result in a *breach* of the federal law (as appearances by non-lawyers were not *mandatory* under the federal scheme), it would nonetheless clearly frustrate the federal purpose.

[72] In *Mangat*, it was clear that the provincial law frustrated the purpose of the federal law as it precluded people from ever using the federal scheme for paid non-lawyers. However, care must be taken not to give too broad a scope to paramountcy on the basis of frustration of federal purpose. The mere fact that Parliament has legislated in an area does not preclude provincial legislation from operating in

D. *La doctrine de la prépondérance fédérale ne s'applique pas*

[70] Les banques font en outre valoir que les art. 12 et 272 *L.p.c.* sont inopérants à l'égard des banques en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale. Celle-ci entre en jeu lorsqu'il y a conflit entre une loi provinciale et une loi fédérale validement adoptées. En pareil cas, la loi fédérale l'emporte, et la loi provinciale devient inopérante dans la mesure du conflit. L'existence d'un conflit peut être établie lorsqu'il est impossible de se conformer aux deux textes de loi ou que la réalisation de l'objectif de la loi fédérale est empêchée (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 73). Les banques soutiennent que les dispositions de la *L.p.c.* empêchent la réalisation de l'objectif visé par le régime bancaire fédéral.

[71] Même lorsque l'application simultanée de la loi fédérale et de la loi provinciale est possible, il arrivera dans certains cas que le respect de la loi provinciale empêche la réalisation de l'objectif de la loi fédérale. L'arrêt *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113, nous en donne un bon exemple. Il y était question d'un régime législatif fédéral qui autorisait les non-avocats à comparaître devant les tribunaux administratifs de l'immigration en contrepartie d'une rémunération, et ce afin de favoriser le caractère informel, l'accessibilité et la célérité du processus d'audience. Par contre, une loi provinciale interdisait aux non-avocats de comparaître en leur qualité de procureur rémunéré. Même si l'obligation de respecter la loi provinciale n'aboutissait pas à un *manquement* à la loi fédérale (le régime fédéral n'*exigeant* pas la comparution par des non-avocats), elle empêchait néanmoins clairement la réalisation de l'objectif fédéral.

[72] Dans l'affaire *Mangat*, la loi provinciale empêchait de toute évidence la réalisation de l'objectif de la loi fédérale en ce qu'elle contrecarrait le régime fédéral qui permettait la représentation par un non-avocat rémunéré. Toutefois, il faut prendre garde de ne pas conférer à cette doctrine une portée trop large dès qu'il y a entrave à l'objectif fédéral. Le simple fait que le Parlement

the same area, as stated by this Court in *Canadian Western Bank*, at para. 74:

The fact that Parliament has legislated in respect of a matter does not lead to the presumption that in so doing it intended to rule out any possible provincial action in respect of that subject. As this Court recently stated, “to impute to Parliament such an intention to ‘occup[y] the field’ in the absence of very clear statutory language to that effect would be to stray from the path of judicial restraint in questions of paramountcy that this Court has taken since at least *O’Grady*” (*Rothmans*, at para. 21).

[73] As the party seeking to invoke paramountcy, the Banks bear the burden of proof and “must first establish the purpose of the relevant federal statute, and then prove that the provincial legislation is incompatible with this purpose” (*COPA*, at para. 66). The Banks allege frustration of two federal purposes. The broader federal purpose, they say, is to provide for exclusive federal banking standards. The second, narrower, purpose is to ensure that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations.

[74] Before dealing substantively with the arguments, it is worth providing a brief overview of the relevant federal and provincial regimes. Consumer banking products are federally regulated under the *Bank Act*, the *Cost of Borrowing (Banks) Regulations*, SOR/2001-101, and the *Financial Consumer Agency of Canada Act*, S.C. 2001, c. 9, the latter creating the FCAC, the federal regulator. Consumer protection is provincially regulated in Quebec under the *CPA* by the Office de la protection du consommateur. The *CPA* sets out general rules governing all consumer contracts, but also sets out rules relating to contracts of credit specifically in Division III of Chapter III of Title I of the Act (“Division III”).

ait légiféré sur une matière n’empêche pas les provinces de légiférer sur la même matière, comme la Cour l’affirme au par. 74 dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest* :

Le fait que le législateur fédéral ait légiféré sur une matière n’entraîne pas la présomption qu’il a voulu, par là, exclure toute possibilité d’intervention provinciale sur le sujet. Comme l’affirmait récemment notre Cour, « on ne peut prêter au Parlement l’intention de vouloir [TRADUCTION] “occuper tout le champ”, en l’absence d’un texte de loi clair à cet effet, sans s’écarter de l’attitude de retenue judiciaire pour les questions de prépondérance des lois fédérales que respecte la Cour depuis au moins l’arrêt *O’Grady* » (*Rothmans*, par. 21).

[73] C’est à la partie qui cherche à invoquer la prépondérance fédérale, en l’occurrence les banques, qu’incombe le fardeau de la preuve : elle « doit d’abord établir l’objet de la loi fédérale pertinente et ensuite prouver que la loi provinciale est incompatible avec cet objet » (*COPA*, par. 66). Les banques font valoir qu’il y a empêchement à la réalisation de deux objectifs fédéraux. L’objectif fédéral général, affirment-elles, consiste à établir des normes bancaires exclusivement fédérales. Le deuxième objectif, plus limité, vise à éviter l’annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à l’obligation de mentionner les frais.

[74] Avant de nous pencher sur le fond des arguments, un bref rappel des régimes fédéral et provincial applicables s’impose. Les produits bancaires liés à la consommation relèvent du fédéral et sont assujettis à la *Loi sur les banques*, au *Règlement sur le coût d’emprunt (banques)*, DORS/2001-101, et à la *Loi sur l’Agence de la consommation en matière financière du Canada*, L.C. 2001, ch. 9, qui a constitué l’ACFC, l’organisme de réglementation fédéral. La protection du consommateur est un domaine de compétence provinciale et elle est régie au Québec par la *L.p.c.* dont l’application relève de l’Office de la protection du consommateur. La *L.p.c.* énonce non seulement les règles générales qui régissent les contrats à la consommation, mais aussi les règles applicables aux contrats de crédit, lesquelles se trouvent au titre I, chapitre III, section III de la Loi (« section III »).

[75] Both Division III of the *CPA*, and the federal *Bank Act* and *Cost of Borrowing (Banks) Regulations*, provide detailed rules relating to the manner in which credit card charges must be computed, claimed, and disclosed. The two sets of rules are consistent with one another. Both regimes provide that “credit charges” (or “cost of borrowing” under the federal scheme) must be disclosed as part of the “credit rate” (or “interest rate” under the federal scheme). The FCAC has held that conversion charges are “non-interest charges” under the federal scheme which is consistent with their being “net capital” for the purposes of the *CPA*. The provisions regulating the grace period and the date on which interest begins to accrue are likewise consistent.

[76] In light of our conclusion above that the conversion charge is net capital, none of these specific provisions in Division III of the *CPA* need be considered in the context of the paramountcy issue. The Group B Banks complied with both the provincial requirements found in the *CPA* and the federal requirements. The Group A Banks complied with the disclosure requirements of Division III of the *CPA*, but, as will be discussed below, failed to disclose the conversion charges at all in breach of s. 12, the *CPA*’s general disclosure provision that applies to all consumer contracts. The consumers claim redress against the Group A Banks under s. 272 of the *CPA* for their breach of s. 12. Both rules are applicable to consumer contracts generally. Under s. 12, “[n]o costs may be claimed from a consumer unless the amount thereof is precisely indicated in the contract.” Section 272 provides consumers with various civil remedies for breaches of the Act, including specific performance, reduction of the consumer’s obligation and rescission or annulment of the contract, as well as for punitive damages.

[77] We now consider the two federal purposes put forward by the Banks.

[78] First, the Banks say that a purpose of the federal scheme is to provide for “clear, comprehensive,

[75] Tant la section III de la *L.p.c.* que la *Loi sur les banques* et le *Règlement sur le coût d’emprunt (banques)* établissent des règles détaillées sur le calcul, la réclamation et la mention des frais de cartes de crédit. Les deux ensembles de règles sont compatibles. Chaque régime prévoit l’obligation de mentionner les « frais de crédit » (ou le « coût d’emprunt » dans le régime fédéral) sous la rubrique du « taux de crédit » (ou du « taux d’intérêt » dans le régime fédéral). L’ACFC qualifie les frais de conversion de « frais non liés aux intérêts » dans le régime fédéral, ce qui s’accorde avec la conception qui assimile ces frais au « capital net » pour l’application de la *L.p.c.* Les dispositions régissant le délai de grâce et la date à laquelle l’intérêt commence à courir sont également compatibles.

[76] Comme nous avons conclu que les frais de conversion relèvent du capital net, point n’est besoin d’examiner les dispositions pertinentes de la section III de la *L.p.c.* dans l’analyse de la question de la prépondérance fédérale. Les banques du groupe B ont respecté aussi bien les exigences provinciales de la *L.p.c.* que les exigences fédérales. Quant aux banques du groupe A, elles ont accompli les mentions qu’exige la section III de la *L.p.c.*, mais, comme nous le verrons plus loin, elles n’ont pas indiqué les frais de conversion, ce qui contrevient à l’art. 12 *L.p.c.*, qui s’applique à tous les contrats à la consommation. Les consommateurs poursuivent les banques du groupe A, sur la base de l’art. 272 *L.p.c.*, pour contravention à l’art. 12. Les deux dispositions s’appliquent aux contrats à la consommation en général. Aux termes de l’art. 12, « [a]ucuns frais ne peuvent être réclamés d’un consommateur, à moins que le contrat n’en mentionne de façon précise le montant. » L’article 272 prévoit les différents recours civils pour manquement à la Loi dont peut se prévaloir le consommateur, notamment l’exécution de l’obligation, la réduction de son obligation et la résiliation ou la nullité du contrat, ainsi que les dommages-intérêts punitifs.

[77] Passons maintenant aux deux objectifs fédéraux invoqués par les banques.

[78] Premièrement, les banques avancent que l’un des objectifs du régime fédéral est d’établir des

exclusive, national standards applicable to banking products and banking services offered by banks”, citing the preamble to the *Bank Act*. The preamble was enacted in 2012 (S.C. 2012, c. 19, s. 525), shortly before the Court of Appeal rendered its decision in this matter, meaning the proposition that it can be used retroactively as an interpretive aid is dubious (see e.g. *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462, at paras. 45-46). However, even if we assume that a purpose of the *Bank Act* is to provide for exclusive national standards, such a purpose would still not be frustrated by ss. 12 and 272.

[79] Sections 12 and 272 do not provide for “standards applicable to banking products and banking services offered by banks”, but rather articulate a contractual norm in Quebec. Merchants must bring costs to the attention of consumers and, failing to do so, cannot claim them. This requirement does not amount to setting a standard applicable to banking products. Rather, it is analogous to the substantive rules of contract found in the *CCQ*, the operation of which the Banks do not dispute. If the Banks’ argument amounts to claiming that the federal scheme was intended to be a complete code to which no other rules at all can be applied, that argument must also fail as the federal scheme is dependent on fundamental provincial rules such as the basic rules of contract. Just as the basic rules of contract cannot be said to frustrate the federal purpose of comprehensive and exclusive standards, if indeed such purpose exists, so too do general rules regarding disclosure and accompanying remedies support rather than frustrate the federal scheme.

[80] It is arguable that a provincial requirement that conversion charges be calculated or disclosed in a different manner than that required by federal law would engage paramountcy. If the province provided for a different grace period, or a different method of interest computation or disclosure, it

« normes nationales claires, complètes et exclusives applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques », citant le préambule de la *Loi sur les banques*. Ce texte a été adopté en 2012 (L.C. 2012, ch. 19, art. 525), soit peu avant que la Cour d’appel ne rende sa décision en l’espèce, de sorte qu’il est permis de douter de l’affirmation suivant laquelle il peut servir rétroactivement d’aide à l’interprétation législative (voir p. ex. *États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462, par. 45-46). Or, même si nous présumons que l’un des objectifs de la *Loi sur les banques* est l’établissement de normes nationales exclusives, il n’en demeure pas moins que les art. 12 et 272 n’en empêcheraient pas la réalisation.

[79] Les articles 12 et 272 n’établissent pas de « normes [. . .] applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques »; ils établissent plutôt une norme contractuelle pour le Québec. Les commerçants sont tenus de porter à l’attention des consommateurs les frais qu’ils imposent, faute de quoi ils ne peuvent les réclamer. Cette obligation n’équivaut pas à l’établissement d’une norme applicable aux produits bancaires. Elle est plutôt assimilée aux règles de fond en matière de contrat établies par le *C.c.Q.*, dont l’application n’est pas contestée par les banques. S’il faut comprendre de l’argument des banques que le régime fédéral est censé constituer un code complet excluant l’application de toute autre disposition, alors cet argument doit également être rejeté puisque le régime fédéral est assujéti aux règles fondamentales provinciales, telles celles en matière contractuelle. Ces dernières n’empêchent pas la réalisation de l’objectif fédéral qui consiste à établir des normes complètes et exclusives, si tant est qu’un tel objectif existe; il en va de même des règles générales sur la mention des frais et les recours qui s’y rattachent : elles appuient le régime fédéral; elles ne lui nuisent pas.

[80] Il est possible de soutenir que l’exigence provinciale selon laquelle les frais de conversion doivent être calculés ou mentionnés de manière différente de ce que prévoit la loi fédérale commande l’application de la doctrine de la prépondérance fédérale. Si la province avait prescrit un

could perhaps be said to either result in an operational conflict or undermine a federal purpose of exclusive national standards (assuming, without deciding, that such a purpose could be made out). Currently, however, the federal and provincial standards are the same. Duplication is not, on its own, enough to trigger paramountcy. In *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121, La Forest J., at p. 151, quoted with approval the following passage from *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at p. 190, written by Dickson J. (as he then was) on the concurrent application of duplicative federal and provincial legislation:

... there is no true repugnancy in the case of merely duplicative provisions since it does not matter which statute is applied; the legislative purpose of Parliament will be fulfilled regardless of which statute is invoked by a remedy-seeker; application of the provincial law does not displace the legislative purpose of Parliament.

[81] For these reasons, even if a purpose of exclusive federal standards could be made out, it cannot be said to be frustrated in this case. Sections 12 and 272 cannot be said to frustrate or undermine a goal of exclusive national standards. This conclusion finds additional support in the conclusion reached in the companion case *Amex* regarding non-consumer cardholders, whereby those cardholders were awarded restitution under the receipt of a payment not due provisions found in the *CCQ*.

[82] The Banks also assert a second, narrower, purpose of the *Bank Act*: to ensure that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations. Sections 16 and 988 of the *Bank Act* provide that a contract is not invalid solely by reason of being contrary to a provision of the Act. The *Bank Act* instead provides for criminal sanctions against banks that breach their disclosure obligations. This, say the Banks, evinces a federal intention to preserve banks' contracts and to provide for criminal sanctions *instead of* civil remedies such as punitive damages against banks that breach their

délai de grâce ou un mode de calcul de l'intérêt différent ou un autre régime régissant les éléments devant être indiqués, il pourrait y avoir un conflit d'application ou une atteinte à l'objectif fédéral d'établissement de normes nationales exclusives (à supposer, sans en décider, qu'un tel objectif puisse être démontré). À l'heure actuelle, cependant, les normes fédérales et provinciales sont identiques. Les chevauchements ne suffisent pas à faire jouer la doctrine de la prépondérance fédérale. Dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121, le juge La Forest cite avec approbation, à la p. 151, le passage suivant de l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 190, rédigé par le juge Dickson (plus tard Juge en chef) à propos de l'application concurrente de lois fédérale et provinciale qui se chevauchent :

Il n'y a pas vraiment incompatibilité dans le cas de dispositions qui se répètent simplement, puisqu'il n'importe pas de savoir quelle loi est appliquée; le but visé par le Parlement sera atteint, peu importe la loi sur laquelle se fonde le recours; l'application de la loi provinciale n'a pas pour effet d'écarter l'intention du Parlement.

[81] Pour ces motifs, il est impossible d'affirmer que la réalisation de l'objectif d'établissement de normes fédérales exclusives, même si pareil objectif était établi, serait empêchée en l'espèce. Les articles 12 et 272 ne sauraient l'entraver ou lui nuire. Cette conclusion trouve également appui dans l'arrêt connexe *Amex*, où nous ordonnons la restitution en faveur des non-consommateurs titulaires de cartes, sur la base des dispositions relatives à la réception de l'indu prévues au *C.c.Q.*

[82] Les banques évoquent également un deuxième objectif, plus limité, de la *Loi sur les banques* : éviter l'annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à l'obligation de mentionner les frais. Les articles 16 et 988 de cette loi prévoient que le contrat conclu en contravention d'une disposition de la Loi n'est pas nul pour autant. La Loi prévoit plutôt la possibilité de sanctions pénales infligées aux banques qui contreviennent à leurs obligations de communication. Selon les banques, cela démontre l'intention du fédéral de protéger les contrats bancaires et d'imposer des

disclosure obligations. This argument must also fail.

[83] With respect to ss. 16 and 988, it is enough to note that the remedy sought by the Plaintiffs is a reduction of how much they paid to the Banks, not the nullification of their contracts or even of the specific clauses at issue in these appeals. A clause or contract that is nullified is deemed to have never existed, requiring both parties to restore to the other any prestations received (art. 1422 of the *CCQ*). However, in the case of the Group A Banks, the conversion charge was never disclosed in their contracts, meaning it was not imposed pursuant to any clause in those contracts. As a result, reimbursement of the conversion charges cannot be said to result from or be indicative of nullification. Rather, it was chosen by the trial judge as an appropriate remedy for the Banks' breach of the *CPA*. In other cases, paramountcy might indeed render s. 272 inoperative to the extent it is applied to nullify a contract on the basis of a breach of a *CPA* provision that is similar to a provision of the *Bank Act*. However, that is not the issue before the Court. At this time, we need only consider whether paramountcy prevents s. 272 from being applied so as to order restitution of the conversion charges and punitive damages.

[84] With respect to the Banks' broader argument that provinces cannot provide for additional sanctions on top of federal sanctions, in our view this argument is similar to their argument respecting interjurisdictional immunity, whereby they seek a sweeping immunity for banks from provincial laws of general application. There are many provincial laws providing for a variety of civil causes of action that can potentially be raised against banks. The silence of the *Bank Act* on civil remedies cannot be taken to mean that civil remedies are inconsistent with the *Bank Act*, absent a conflict with ss. 16 and 988. In the present appeals there is no such conflict as the Plaintiffs are not seeking to invalidate their

sanctions de nature pénale *plutôt que* civile aux banques qui contreviennent à leurs obligations de communication. Cet argument doit également être rejeté.

[83] S'agissant des art. 16 et 988, il suffit de dire que la réparation recherchée par les demandeurs est la réduction de la somme versée aux banques, et non l'annulation de leurs contrats ou même des clauses précises en litige. La clause ou le contrat frappé de nullité est réputé n'avoir jamais existé, ce qui oblige chaque partie à restituer à l'autre les prestations qu'elle a reçues (art. 1422 *C.c.Q.*). Cependant, comme les contrats des banques du groupe A ne mentionnaient pas les frais de conversion, ces frais n'étaient pas imposés en vertu de quelque clause contractuelle que ce soit. En conséquence, le remboursement de ces frais ne saurait découler de la nullité des contrats ni en signaler la nullité. Il a plutôt été retenu par le juge du procès à titre de réparation adéquate pour l'infraction à la *L.p.c.* Dans d'autres cas, la doctrine de la prépondérance fédérale pourrait en fait rendre l'art. 272 inopérant dans la mesure où il permet d'annuler un contrat à la suite d'une contravention à une disposition de la *L.p.c.* qui est semblable à une disposition de la *Loi sur les banques*. Or, il ne s'agit pas de la question dont la Cour est saisie. Pour le moment, nous sommes seulement appelés à déterminer si cette doctrine a pour effet d'écarter l'application de l'art. 272, de sorte que le remboursement des frais de conversion et le versement de dommages-intérêts punitifs ne pourraient être ordonnés.

[84] L'argument général soulevé par les banques, à savoir que les provinces ne peuvent ajouter aux sanctions fédérales, nous paraît semblable à celui de l'exclusivité des compétences qu'elles invoquent à l'appui d'une immunité absolue les soustrayant à l'effet des lois provinciales d'application générale. De nombreuses lois provinciales prévoient différentes causes d'action susceptibles d'être opposées aux banques. Ce n'est pas parce que la *Loi sur les banques* est muette sur ce point que les recours civils sont incompatibles avec elle, en l'absence de conflit avec les art. 16 et 988. En l'espèce, il n'y a pas de conflit, les demandeurs ne cherchant pas à faire annuler leur contrat. Comme la Cour l'affirme

contracts. As this Court stated in *Canadian Western Bank*, at para. 24: “. . . constitutional doctrine must facilitate, not undermine what this Court has called ‘co-operative federalism’”. We conclude that ss. 12 and 272 of the *CPA* are not inconsistent with ss. 16 and 988 of the *Bank Act* and do not frustrate any federal purpose. As such, paramountcy is not engaged.

E. *The Group A Banks Must Reimburse the Conversion Charges and Pay Punitive Damages*

(1) Reimbursement of the Conversion Charges

(a) *The Group A Banks Failed to Disclose the Conversion Charge*

[85] Gascon J. made detailed findings of fact that the Group A Banks had failed to disclose the conversion charge in their cardholder agreements. He examined cardholder agreements for each Bank, concluding that the “conversion rate”, “exchange rate” or “administration charge” disclosed in their cardholder agreements could not be read as including the conversion charge or were not sufficiently precise for the requirements of s. 12 of the *CPA*.

[86] The Banks have demonstrated no palpable and overriding error for Gascon J.’s conclusions of fact that the Group A Banks breached s. 12 of the *CPA* by failing to disclose the conversion charge. His finding must therefore stand.

(b) *The Appropriate Remedy Is Reimbursement Under Section 272*

[87] At trial, reimbursement of the conversion charges to the cardholders was ordered under s. 272(c) of the *CPA*. Section 272 provides for the following civil remedies:

272. If the merchant or the manufacturer fails to fulfil an obligation imposed on him by this Act, by the regulations or by a voluntary undertaking made under section 314 or whose application has been extended by an order

au par. 24 de l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, « [les doctrines constitutionnelles] doivent faciliter et non miner ce que notre Cour a appelé un “fédéralisme coopératif” ». Nous concluons que les art. 12 et 272 *L.p.c.* ne sont pas incompatibles avec les art. 16 et 988 de la *Loi sur les banques* et qu’ils n’empêchent aucunement la réalisation d’un objectif fédéral. Ainsi, la doctrine de la prépondérance fédérale n’entre pas en jeu.

E. *Les banques du groupe A sont tenues de rembourser les frais de conversion et de verser des dommages-intérêts punitifs*

(1) Remboursement des frais de conversion

a) *Les banques du groupe A n’ont pas mentionné les frais de conversion*

[85] Le juge Gascon a tiré des conclusions de fait détaillées au sujet de l’absence des frais de conversion dans les conventions des banques du groupe A régissant l’utilisation de la carte. À la lumière des conventions de chacune de ces banques, il a conclu que le « taux de conversion », le « taux de change » ou les « frais d’administration » qui y figurent ne pouvaient englober les frais de conversion ou que ces mentions n’étaient pas assez précises pour être conformes à l’art. 12 *L.p.c.*

[86] Les banques n’ont pas démontré que le juge Gascon avait commis une erreur manifeste et dominante en tirant la conclusion de fait que les banques du groupe A avaient contrevenu à l’art. 12 *L.p.c.* en ne mentionnant pas les frais de conversion. Cette conclusion doit donc être maintenue.

b) *La réparation appropriée est le remboursement prévu à l’art. 272*

[87] Au procès, le remboursement des frais de conversion aux titulaires de cartes a été ordonné sur le fondement de l’al. 272(c) *L.p.c.* L’article 272 prévoit les recours civils suivants :

272. Si le commerçant ou le fabricant manque à une obligation que lui impose la présente loi, un règlement ou un engagement volontaire souscrit en vertu de l’article 314 ou dont l’application a été étendue par un décret

under section 315.1, the consumer may demand, as the case may be, subject to the other recourses provided by this Act,

- (a) the specific performance of the obligation;
- (b) the authorization to execute it at the merchant's or manufacturer's expense;
- (c) that his obligations be reduced;
- (d) that the contract be rescinded;
- (e) that the contract be set aside; or
- (f) that the contract be annulled,

without prejudice to his claim in damages, in all cases. He may also claim punitive damages.

[88] The Banks argue that s. 271 of the *CPA*, not s. 272, should apply to their breach of s. 12 of the *CPA*. Section 271 provides the additional civil remedies of nullity of contract or the restoration of improperly imposed credit charges. These remedies are available if the merchant fails to conform to certain of the Act's rules, unless the merchant can prove that the consumer suffered no prejudice as a result of its failure:

271. If any rule provided in sections 25 to 28 governing the making of contracts is not observed or if a contract does not conform to the requirements of this Act or the regulations, the consumer may demand the nullity of the contract.

In the case of a contract of credit, if any of the terms and conditions of payment, or the computation or any indication of the credit charges or the credit rate does not conform to this Act or the regulations, the consumer may at his option demand the nullity of the contract or demand that the credit charges be cancelled and that any part of them already paid be restored.

The court shall grant the demand of the consumer unless the merchant shows that the consumer suffered no prejudice from the fact that one of the above mentioned rules or requirements was not respected.

[89] In *Household Finance*, the Quebec Court of Appeal had held that ss. 271 and 272 are mutually

pris en vertu de l'article 315.1, le consommateur, sous réserve des autres recours prévus par la présente loi, peut demander, selon le cas :

- a) l'exécution de l'obligation;
- b) l'autorisation de la faire exécuter aux frais du commerçant ou du fabricant;
- c) la réduction de son obligation;
- d) la résiliation du contrat;
- e) la résolution du contrat; ou
- f) la nullité du contrat,

sans préjudice de sa demande en dommages-intérêts dans tous les cas. Il peut également demander des dommages-intérêts punitifs.

[88] Les banques soutiennent que c'est l'art. 271 *L.p.c.*, et non l'art. 272, qui s'applique au manquement à l'art. 12 *L.p.c.* qui leur est reproché. L'article 271 prévoit d'autres recours civils, soit la nullité du contrat et la restitution des frais de crédit illégalement imposés. Ces recours peuvent être exercés si le commerçant ne respecte pas certaines dispositions, à moins que celui-ci ne prouve que le consommateur n'a subi aucun préjudice par suite de son manquement :

271. Si l'une des règles de formation prévues par les articles 25 à 28 n'a pas été respectée, ou si un contrat ne respecte pas une exigence de forme prescrite par la présente loi ou un règlement, le consommateur peut demander la nullité du contrat.

Dans le cas d'un contrat de crédit, lorsqu'une modalité de paiement ou encore le calcul ou une indication des frais de crédit ou du taux de crédit n'est pas conforme à la présente loi ou à un règlement, le consommateur peut demander, à son choix, soit la nullité du contrat, soit la suppression des frais de crédit et la restitution de la partie des frais de crédit déjà payée.

Le tribunal accueille la demande du consommateur sauf si le commerçant démontre que le consommateur n'a subi aucun préjudice du fait qu'une des règles ou des exigences susmentionnées n'a pas été respectée.

[89] Dans l'arrêt *Household Finance*, la Cour d'appel du Québec a conclu que les art. 271 et 272

exclusive. If we were to accept the Banks' argument that s. 271 applies to their breach of s. 12, then punitive damages are not available and the Banks would have the chance to prove that reimbursement is not warranted because the cardholders suffered no prejudice.

[90] This Court discussed the scope of ss. 271 and 272 in *Richard*. It noted that “[s]ection 271 *C.P.A.* sanctions the violation of certain rules governing the formation of consumer contracts, whereas the purpose of s. 272 *C.P.A.* is not simply to sanction violations of formal requirements of the Act, but to sanction all violations that are prejudicial to the consumer” (para. 112). Section 271 applies only when the merchant fails to conform to the rules regarding the formal requirements of the formation of consumer contracts, including the terms and conditions of payment and the computation and disclosure of credit charges and the credit rate. In contrast, s. 272 applies to substantial breaches of the Act that result in prejudice to consumers.

[91] The Court laid out guidelines in *Richard* for determining which violations of the *CPA* can give rise to s. 272 remedies. In the context of awarding punitive damages, the Court stated that “violations by merchants on manufacturers that are intentional, malicious or vexatious, and conduct on their part in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to their obligations and consumers' rights under the *C.P.A.* may result in awards of punitive damages [under s. 272]” (para. 180 (emphasis added)). Consumers do not “have to prove that the merchant intended to mislead” for s. 272 to apply (para. 128).

[92] The violation at issue in the present appeals is the failure by the Group A Banks to disclose the conversion charge in breach of s. 12 of the *CPA*. It is a substantive violation that goes against the Act's objective of permitting consumers to make

s'excluent mutuellement. Si nous devons retenir l'argument des banques selon lequel leur manquement à l'art. 12 entraîne l'application de l'art. 271, l'action en dommages-intérêts punitifs ne pourrait être intentée et elles auraient la possibilité de démontrer que le remboursement n'est pas justifié parce que les titulaires de cartes n'ont subi aucun préjudice.

[90] La Cour a analysé la portée des art. 271 et 272 dans l'arrêt *Richard*. Elle a souligné que « [l'art. 271 *L.p.c.*] sanctionne la transgression de certaines règles de formation du contrat de consommation. Par contraste, l'art. 272 *L.p.c.* ne vise pas simplement à sanctionner les manquements à des exigences formelles de la loi, mais toutes les violations préjudiciables au consommateur » (par. 112). L'article 271 s'applique seulement lorsque le commerçant ne respecte pas les exigences formelles prescrites en matière de contrat à la consommation, y compris les modalités de paiement ainsi que le calcul et la mention des frais et du taux de crédit. En revanche, l'art. 272 s'applique lorsqu'un manquement à une règle de fond prévue à la Loi cause un préjudice aux consommateurs.

[91] Dans l'arrêt *Richard*, la Cour énonce des lignes directrices permettant de déterminer les situations dans lesquelles une contravention à la *L.p.c.* ouvre la porte aux recours prévus à l'art. 272. Quant aux dommages-intérêts punitifs, la Cour affirme que « les violations intentionnelles, malveillantes ou vexatoires, ainsi que la conduite marquée d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse de la part des commerçants ou fabricants à l'égard de leurs obligations et des droits du consommateur sous le régime de la *L.p.c.* peuvent entraîner l'octroi de dommages-intérêts punitifs [en vertu de l'art. 272] » (par. 180 (nous soulignons)). Les consommateurs n'ont pas à « prouver l'intention de tromper du commerçant » pour que l'art. 272 s'applique (par. 128).

[92] La violation en cause dans les présents pourvois consiste, dans le cas des banques du groupe A, à n'avoir pas mentionné les frais de conversion, soit une contravention à l'art. 12 *L.p.c.* Il s'agit d'une violation de fond qui va à l'encontre de l'objectif

informed choices. The violation is unrelated to the formation of the consumer contract at issue. In this case, the breach of s. 12 surpasses a violation of the formal requirements of the CPA. It is not related to the terms and conditions of payment or the computation or indication of the credit charges or the credit rate, which are specifically covered by s. 271. At the very least, this violation results from ignorant or careless conduct as required by the test in *Richard*. As a result, s. 272 and not s. 271 applies.

[93] In light of the complete failure by the Group A Banks to disclose the conversion charge in the cardholder agreements, the appropriate remedy under s. 272 is a reduction of the cardholders' obligations in the amount of all conversion charges imposed during the non-disclosing periods. As there is an "absolute presumption of prejudice" for violations that give rise to s. 272 remedies (*Richard*, at para. 112), the commercial competitiveness of the conversion charges imposed by the Group A Banks is of no consequence.

[94] Because only s. 272 applies to the breach of the CPA at issue in these appeals, the issue of whether ss. 271 and 272 are mutually exclusive need not be addressed.

(2) Punitive Damages Are Owed by the Group A Banks

[95] The parties did not make extensive arguments on the issue of punitive damages. The Banks briefly supported the Court of Appeal overturning the punitive damages awarded at trial against BMO, NBC, Citibank and Amex, and argued the punitive damages awarded against TD should be overturned because there was no finding that TD's conduct was "reprehensible, malicious, or vexatious" (Banks A.F., at para. 105). The Plaintiffs' arguments do not address the issue of punitive damages directly. However, as the Plaintiffs have asked this Court to reinstate the trial judgment, the issue of the punitive damages

de la Loi qui doit permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés. Elle ne concerne pas la formation du contrat de consommation. En l'espèce, la contravention à l'art. 12 surpasse le manquement aux exigences de forme prescrites par la *L.p.c.* Elle n'est pas liée aux modalités de paiement ni au calcul ou à l'indication des frais de crédit ou du taux de crédit, qui sont expressément visés par l'art. 271. Elle résulte, à tout le moins, d'un comportement d'ignorance ou d'insouciance, selon le critère établi dans l'arrêt *Richard*. Partant, c'est l'art. 272, et non l'art. 271, qui s'applique.

[93] Comme les banques du groupe A ont complètement omis de mentionner les frais de conversion dans leurs conventions régissant l'utilisation de la carte, il convient d'accorder, en vertu de l'art. 272, la réduction des obligations des titulaires de cartes correspondant au montant des frais de conversion imposés pendant les périodes où ils n'étaient pas indiqués. Vu la « présomption absolue de préjudice » applicable aux cas de violation ouvrant droit aux réparations prévues à l'art. 272 (*Richard*, par. 112), la compétitivité des frais de conversion imposés par les banques du groupe A n'a aucune importance.

[94] Puisque seul l'art. 272 s'applique au manquement à la *L.p.c.* en cause en l'espèce, point n'est besoin de déterminer si les art. 271 et 272 s'excluent mutuellement.

(2) Les banques du groupe A sont condamnées aux dommages-intérêts punitifs

[95] Les parties ont peu débattu de la question des dommages-intérêts punitifs. Les banques ont brièvement fait valoir qu'elles appuyaient la décision de la Cour d'appel d'annuler les dommages-intérêts punitifs auxquels BMO, BNC, Citibank et Amex avaient été condamnées en première instance et ont soutenu qu'il fallait annuler ceux octroyés dans le cas de TD parce que les actes de cette dernière n'avaient pas été jugés [TRADUCTION] « répréhensibles, malveillants ou vexatoires » (m.a. (banques), par. 105). Les demandeurs n'abordent pas directement la question des dommages-intérêts punitifs.

awarded against all Group A Banks at trial must be addressed.

[96] At trial, Gascon J. awarded punitive damages on an individual recovery basis in light of the failure of the Group A Banks to disclose the conversion charge. His conclusion was not based on the conversion charges being credit charges. Gascon J. concluded that their failure to disclose the conversion charge was serious and contrary to a fundamental objective of the *CPA*: permitting consumers to make informed choices. He noted that there was no legitimate basis for failing to disclose the conversion charge. As a result, he characterized the Group A Banks' behaviour as [TRANSLATION] "reprehensible and unacceptable", justifying punitive damages (para. 1260). Similarly, in the *Amex* Action, Gascon J. awarded punitive damages in light of *Amex's* "blunt disregard of its obligations" and its failure to provide a "reasonable explanation or legitimate excuse", which supports the conclusion that "*Amex* may well have chosen to wilfully hide the [conversion charge] within the exchange rate" (paras. 425 and 427).

[97] The Court of Appeal overturned the punitive damages imposed on all of the Group A Banks other than TD on the basis that no additional damages need be awarded to fulfil a preventive purpose (para. 124; see also *Amex* Court of Appeal reasons, at para. 61). It noted the punitive aspect of collective recovery, the fact that the Group A Banks had corrected their violation of s. 12 and the lack of evidence of "antisocial or reprehensible conduct . . . requiring some form of punishment in addition to an award of restitution of all the fees collected" (*ibid.*, at para. 59).

[98] In *Cinar Corporation v. Robinson*, 2013 SCC 73, [2013] 3 S.C.R. 1168, this Court confirmed that

Toutefois, puisqu'ils demandent à la Cour de rétablir la décision de première instance, la question des dommages-intérêts punitifs auxquels les banques du groupe A avaient été condamnées à l'issue du procès doit être examinée.

[96] Au procès, le juge Gascon a accordé des dommages-intérêts punitifs et en a ordonné la liquidation par réclamation individuelle au motif que les banques du groupe A n'avaient pas indiqué les frais de conversion. Sa conclusion ne reposait pas sur l'assimilation de ces frais aux frais de crédit. Il a conclu que le défaut d'indiquer les frais de conversion était un acte grave et contraire à un objectif fondamental de la *L.p.c.* : permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés. Selon lui, aucun fondement légitime ne justifiait pareille omission. C'est pourquoi il a qualifié le comportement des banques du groupe A de « répréhensible et inacceptable » justifiant l'octroi de dommages-intérêts punitifs (par. 1260). De même, dans le recours contre *Amex*, le juge Gascon a accordé des dommages-intérêts punitifs compte tenu [TRADUCTION] « du mépris flagrant [qu'*Amex*] a démontré à l'égard de ses obligations » et de son incapacité à justifier son comportement par une « explication raisonnable ou une excuse légitime », ce qui vient étayer la conclusion qu'« *Amex* peut fort bien avoir voulu dissimuler délibérément les [frais de conversion] dans le taux de change » (par. 425 et 427).

[97] La Cour d'appel a annulé la condamnation aux dommages-intérêts punitifs qui avait été prononcée contre toutes les banques du groupe A, sauf TD, au motif que l'octroi de dommages-intérêts supplémentaires dans un but préventif n'était pas justifié (par. 124; voir également les motifs de la Cour d'appel (*Amex*), par. 61). Elle a souligné l'aspect punitif du recouvrement collectif, le fait que les banques du groupe A s'étaient conformées à l'art. 12 et l'absence de preuve d'un [TRADUCTION] « comportement antisocial ou répréhensible [. . .] nécessitant une certaine sanction, outre la restitution de tous les frais perçus » (*ibid.*, par. 59).

[98] Dans l'arrêt *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, [2013] 3 R.C.S. 1168, notre Cour

there are only two grounds for an appellate court to interfere with a trial court's assessment of punitive damages:

(1) if there is an error of law; or (2) if the amount is not rationally connected to the purposes for which the damages are awarded, namely prevention, deterrence (both specific and general), and denunciation . . . [para. 134]

[99] In our opinion neither of the criteria were met in this case. Furthermore, there are identifiable errors in the Court of Appeal's analysis. Given the law on punitive damages in the *CCQ* and the criteria set out by this Court we conclude that with regards to punitive damages, the trial judgment should be restored.

(a) *Error of Law*

[100] Article 1621 of the *CCQ* governs awards of punitive damages under Quebec law, and only permits courts to award punitive damages if they are "provided for by law", in which case they "may not exceed what is sufficient to fulfil their preventive purpose". The only basis for awarding punitive damages in the present appeals is s. 272 of the *CPA*, which states that consumers "may also claim punitive damages" if the merchant "fails to fulfil an obligation imposed on him by [the *CPA*]".

[101] This Court dealt with punitive damages awards under s. 272 of the *CPA* in *Richard*. It concluded that such damages must have a preventive objective, meaning their purpose must be "to discourage the repetition of undesirable conduct" (para. 180). They may only be awarded in light of "intentional, malicious or vexatious" violations of the *CPA* or conduct that displays "ignorance, carelessness or serious negligence with respect to consumers' rights and to the obligations they have to consumers under the *C.P.A.*", assessed in light of "not only the merchant's conduct prior to the

confirme qu'il n'existe que deux motifs autorisant une cour d'appel à modifier le montant des dommages-intérêts punitifs établi par le tribunal de première instance :

(1) en présence d'une erreur de droit; ou [. . .] (2) lorsque ce montant n'a pas de lien rationnel avec les objectifs de l'attribution de dommages-intérêts punitifs, soit la prévention, la dissuasion (particulière et générale) et la dénonciation . . . [par. 134]

[99] À notre avis, il n'a été satisfait à aucun de ces critères en l'espèce. De plus, on peut relever des erreurs significatives dans l'analyse de la Cour d'appel. À la lumière des règles établies dans le *C.c.Q.* en matière de dommages-intérêts punitifs et des critères formulés par notre Cour, nous concluons qu'il y a lieu de rétablir le jugement de première instance en ce qui concerne les dommages-intérêts punitifs.

a) *Erreur de droit*

[100] L'article 1621 *C.c.Q.* régit l'octroi de dommages-intérêts punitifs en droit québécois, et il ne permet au tribunal d'en attribuer que « [l]orsque la loi [le] prévoit », auquel cas ceux-ci « ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive ». En l'espèce, la seule disposition applicable qui prévoit l'octroi de dommages-intérêts punitifs est l'art. 272 *L.p.c.*, qui indique que le consommateur « peut également demander des dommages-intérêts punitifs » si le commerçant « manque à une obligation que lui impose la [*L.p.c.*] ».

[101] Notre Cour s'est penchée sur la question des dommages-intérêts punitifs accordés en vertu de l'art. 272 *L.p.c.* dans l'arrêt *Richard*. Elle conclut qu'ils doivent être accordés dans un contexte de prévention, c'est-à-dire « pour décourager la répétition de comportements indésirables » (par. 180). Ils doivent être réservés aux actes « intentionnels, malveillants ou vexatoires » qui contreviennent à la *L.p.c.* ou aux comportements « d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse à l'égard des droits du consommateur et de leurs obligations envers lui sous le régime de la *L.p.c.* », le tribunal

violation, but also how (if at all) the merchant's attitude toward the consumer . . . changed after the violation" (*ibid.*, at paras. 177-78).

[102] As discussed above, s. 272 imposes an absolute presumption of prejudice to the consumer. The Court in *Richard* set out the analytical approach to claims for punitive damages under s. 272 of the *CPA* as follows:

The punitive damages provided for in s. 272 *C.P.A.* must be awarded in accordance with art. 1621 *C.C.Q.* and must have a preventive objective, that is, to discourage the repetition of undesirable conduct;

Having regard to this objective and the objectives of the *C.P.A.*, violations by merchants or manufacturers that are intentional, malicious or vexatious, and conduct on their part in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to their obligations and consumers' rights under the *C.P.A.* may result in awards of punitive damages. However, before awarding such damages, the court must consider the whole of the merchant's conduct at the time of and after the violation. [Emphasis added; para. 180.]

[103] While the trial judge did not have the benefit of this Court's decision in *Richard*, we do not find that he made an error in law. The focus in *Richard* is the preventive function of punitive damages per art. 1621 of the *CCQ* and the need to consider the objectives of the legislation authorizing the punitive damages (paras. 155-56). The trial judge uses this standard at paras. 1231 and 1234 of the trial judgment. While the law was expanded and clarified — in particular with regards to the objectives of the *CPA* relevant to the assessment of punitive damages and the need to consider the merchant's conduct after the violation — we conclude that the trial judge used the appropriate guidelines.

[104] The Court of Appeal, on the other hand, found that the trial judge erred in failing to consider

devant apprécier « non seulement le comportement du commerçant avant la violation, mais également le changement (s'il en est) de son attitude envers le consommateur [. . .] après cette violation » (*ibid.*, par. 177-178).

[102] Comme nous l'avons vu, l'art. 272 crée une présomption absolue de préjudice subi par le consommateur. Dans l'arrêt *Richard*, la Cour expose la méthode d'analyse à adopter à l'égard des actions en dommages-intérêts punitifs fondées sur l'art. 272 *L.p.c.* :

Les dommages-intérêts punitifs prévus par l'art. 272 *L.p.c.* seront octroyés en conformité avec l'art. 1621 *C.c.Q.*, dans un objectif de prévention pour décourager la répétition de comportements indésirables;

Compte tenu de cet objectif et des objectifs de la *L.p.c.*, les violations intentionnelles, malveillantes ou vexatoires, ainsi que la conduite marquée d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse de la part des commerçants ou fabricants à l'égard de leurs obligations et des droits du consommateur sous le régime de la *L.p.c.* peuvent entraîner l'octroi de dommages-intérêts punitifs. Le tribunal doit toutefois étudier l'ensemble du comportement du commerçant lors de la violation et après celle-ci avant d'accorder des dommages-intérêts punitifs. [Nous soulignons; par. 180.]

[103] Même si le juge du procès ne disposait pas de l'arrêt *Richard* de notre Cour, nous estimons qu'il n'a pas commis d'erreur de droit. Cet arrêt porte principalement sur la fonction préventive des dommages-intérêts punitifs énoncée à l'art. 1621 *C.c.Q.* et la nécessité de prendre en compte les objectifs de la loi autorisant l'octroi de dommages-intérêts punitifs (par. 155-156). Le juge du procès renvoie à cette norme aux par. 1231 et 1234 de ses motifs. Bien que les règles aient été élargies et précisées — particulièrement à l'égard des objectifs de la *L.p.c.* qui se rapportent à l'évaluation des dommages-intérêts punitifs et à la nécessité de tenir compte de la conduite du commerçant postérieure à la violation — nous concluons que le juge du procès a appliqué les bonnes lignes directrices.

[104] La Cour d'appel, pour sa part, a conclu que le juge du procès avait omis à tort de prendre en

the fact that collective recovery “often comprises an important punitive aspect as compared to individual recovery” (Amex Court of Appeal reasons, at para. 57; the Court of Appeal’s reasons in the Amex Action were said to apply to punitive damages for the Group A Banks in the BMO Action as well (see BMO Court of Appeal reasons, at para. 124)). We respectfully disagree that this was a factor that the trial judge should have considered. There is no case law to support using collective recovery as a basis for not awarding punitive damages. The Court of Appeal supports its argument by citing a treatise on class actions by Lafond that highlights the corrective, preventive and deterrent aspects inherent to collective recovery. While there may be some truth to the idea that the aims and effects of collective recovery overlap with those of punitive damages, this overlap cannot be a factor in the legal test for the determination of punitive damages. By the Court of Appeal’s reasoning, the threshold for awarding punitive damages would be higher in a class action where the plaintiffs were awarded collective recovery as opposed to individual recovery. We see no valid reason to so conclude. After all, collective recovery is nothing more than the full extent of a defendant’s obligation if the plaintiffs make their case. The mode of recovery is not a factor set out by this Court’s jurisprudence for assessing punitive damages under the *CCQ* nor would it be reasonable to include it as one.

- (b) *The Amount Is Rationally Connected to the Purposes for Which the Damages Are Awarded*

[105] The trial judge made findings of fact relevant to the award of punitive damages in both the

considération le fait que le recouvrement collectif [TRADUCTION] « comporte souvent un aspect punitif important comparativement à la formule des réclamations individuelles » (motifs de la Cour d’appel (Amex), par. 57; les motifs de la Cour d’appel dans le recours contre Amex étaient censés s’appliquer également aux dommages-intérêts punitifs auxquels ont été condamnées les banques du groupe A dans le recours contre BMO (voir les motifs de la Cour d’appel (BMO), par. 124)). Avec égard, nous ne croyons pas que le juge du procès devait tenir compte de ce facteur. Aucun arrêt ne permet d’affirmer que le tribunal peut considérer la nature du recouvrement collectif pour refuser d’accorder des dommages-intérêts punitifs. La Cour d’appel étaye sa conclusion sur la base de la seule opinion du professeur Lafond qui souligne les aspects correctif, préventif et dissuasif du recouvrement collectif. Bien qu’il puisse y avoir une part de vérité dans la thèse selon laquelle les objectifs et les effets du recouvrement collectif et ceux des dommages-intérêts punitifs se recoupent, ce recoupement ne saurait jouer dans l’analyse juridique servant à déterminer s’il y a lieu d’accorder des dommages-intérêts punitifs et leur montant. Selon le raisonnement de la Cour d’appel, le seuil d’octroi de dommages-intérêts punitifs serait plus élevé dans le cas d’un recours collectif où le tribunal aurait ordonné qu’il soit procédé par recouvrement collectif plutôt que par voie de réclamations individuelles. À notre avis, il n’y a aucune raison valable de tirer pareille conclusion. Après tout, le recouvrement collectif n’est rien de plus que la pleine mesure de l’obligation du défendeur si les demandeurs établissent le bien-fondé de leur réclamation. Le mode de recouvrement ne fait pas partie des facteurs énoncés dans la jurisprudence de la Cour sur l’analyse servant à déterminer l’opportunité d’une condamnation aux dommages-intérêts punitifs fondée sur le *C.c.Q.*, et il ne serait pas non plus raisonnable de l’inclure dans cette analyse.

- b) *Le montant des dommages-intérêts a un lien rationnel avec les objectifs de leur octroi*

[105] Le juge du procès a tiré des conclusions de fait concernant l’octroi de dommages-intérêts

BMO and Amex Actions. In the BMO Action, the trial judge discussed the breach of s. 12 of the *CPA* by the Group A Banks:

[TRANSLATION] This violation is a serious one that disregards a fundamental objective of protection of the *CPA*, namely that consumers must be clearly informed of all the conditions of their contracts so that they can make considered choices knowing exactly what they are agreeing to.

But none of the five banks in question have provided explanations or justifications for the failure to disclose these conversion fees. This is surprising. Unlike for the violations of sections 72, 83, 91 and 92 of the *CPA* discussed above, it is impossible to identify a legitimate basis for the practice whether from a business point of view or otherwise.

Under this head, the impugned conduct of the five banks remains reprehensible and unacceptable. Their want of concern for consumers is serious. The additional sanction of punitive damages is justified to this extent. [paras. 1258-60]

[106] The trial judge discussed Amex's lack of disclosure in similarly strong terms:

While it is true that under the circumstances, the conduct of Amex can hardly be qualified as antisocial or particularly reprehensible or intolerable, it still remains that for an interval of 10 years, it clearly disregarded its obligations under the *CPA*.

At the very least, it showed a rather blunt disregard of its obligations. To the extent that of the various chartered banks operating in Canada in 2002, the FCAC found that Amex was the only one then failing to disclose the [conversion charge].

Moreover, no legitimate excuse for Amex's behaviour has been offered or given. One can indeed hardly understand why Amex elected to disclose the [conversion charge] up to 1993 and yet stopped doing so for 10 years, until the FCAC advised it that this was improper.

In the absence of any reasonable explanation or legitimate excuse, a logical inference remains. Amex may well have chosen to wilfully hide the [conversion charge]

punitifs dans le recours contre BMO et dans celui contre Amex. Dans le premier cas, le juge a tenu les propos suivants sur l'infraction à l'art. 12 *L.p.c.* par les banques du groupe A :

Cette violation est sérieuse et fait fi d'un objectif de protection fondamentale de la *LPC*. Celui que le consommateur soit bien informé de toutes les conditions de son contrat pour qu'il puisse faire un choix éclairé en connaissant précisément ce à quoi il s'engage.

Or, aucune des cinq banques concernées ne fournit d'explications ou de justifications à cette absence de divulgation de ces frais de conversion. Voilà qui étonne. À la différence des violations des articles 72, 83, 91 et 92 *LPC* déjà traitées, l'on cherche en vain un fondement légitime à la pratique, que ce soit d'un point de vue d'affaires ou autrement.

À ce chapitre, le comportement décrié des cinq banques demeure répréhensible et inacceptable. L'insouciance à l'endroit des consommateurs est sérieuse. La sanction supplémentaire des dommages punitifs se justifie dans cette mesure. [par. 1258-1260]

[106] Le juge du procès a tenu des propos tout aussi durs à l'égard d'Amex pour n'avoir pas mentionné les frais :

[TRADUCTION] Certes, dans les circonstances, on ne peut guère qualifier la conduite d'Amex d'antisociale ou de particulièrement répréhensible ou intolérable, mais il n'en demeure pas moins que, pendant 10 ans, elle a manifestement fait fi des obligations que lui impose la *L.p.c.*

À tout le moins, elle a fait preuve d'un mépris flagrant à l'égard de ses obligations. À un point tel que l'ACFC a conclu qu'Amex était la seule banque à charte faisant affaire au Canada en 2002 qui n'indiquait pas [les frais de conversion].

En outre, on n'a fourni ou donné aucune excuse légitime au comportement d'Amex. Il est en effet difficile de comprendre pourquoi elle indiquait [les frais de conversion] jusqu'en 1993, mais a cessé pendant 10 ans, jusqu'à ce que l'ACFC l'avise de cette irrégularité.

En l'absence d'explication raisonnable ou d'excuse légitime, une inférence logique s'impose. Amex peut fort bien avoir voulu dissimuler délibérément [les frais

within the exchange rate, leaving the consumer unable to ascertain its existence, let alone its extent. This would be quite disturbing. [paras. 424-27]

[107] The Court of Appeal found that “in June 2009 there was no need to impose punitive damages to discourage a practice that had been discontinued six years earlier by Amex and even before that by other banks” (Amex Court of Appeal reasons, at para. 58). Furthermore, the Court of Appeal found that the plaintiff did not discharge his burden “to adduce evidence of antisocial or reprehensible conduct” (*ibid.*, at para. 59).

[108] With respect, based on the findings of fact by the trial judge, we arrive at a different conclusion. The CPA is a statute of public order whose obligations and objectives will inform any order of punitive damages stemming from a breach of the Act. These obligations and objectives were discussed at length in *Richard*:

In establishing the criteria for awarding punitive damages under s. 272 C.P.A., it must be borne in mind that the C.P.A. is a statute of public order. No consumer may waive in advance his or her rights under the Act (s. 262 C.P.A.), nor may any merchant or manufacturer derogate from the Act, except to offer more advantageous warranties (s. 261 C.P.A.). The provisions on prohibited practices are also of public order (L’Heureux and Lacoursière, at pp. 443 *et seq.*).

The fact that the consumer-merchant relationship is subject to rules of public order highlights the importance of those rules and the need for the courts to ensure that they are strictly applied. Therefore, merchants and manufacturers cannot be lax, passive or ignorant with respect to consumers’ rights and to their own obligations under the C.P.A. On the contrary, the approach taken by the legislature suggests that they must be highly diligent in fulfilling their obligations. They must therefore make an effort to find out what obligations they have and take reasonable steps to fulfil them.

de conversion] dans le taux de change, ce qui empêche le consommateur d’en découvrir l’existence, et encore moins le montant. Cette éventualité serait assez troublante. [par. 424-427]

[107] Selon la Cour d’appel, [TRADUCTION] « en juin 2009, il était inutile d’accorder des dommages-intérêts punitifs pour décourager une pratique à laquelle Amex avait cessé de se livrer six ans auparavant et à laquelle avaient renoncé les autres banques même avant cela » (motifs de la Cour d’appel (Amex), par. 58). Elle a aussi conclu que le demandeur ne s’était pas acquitté du fardeau « de prouver une conduite antisociale ou répréhensible » (*ibid.*, par. 59).

[108] Avec égard, nous arrivons à une autre conclusion à la lumière des constats de fait tirés par le juge du procès. La L.p.c. est une loi d’ordre public; les obligations et les objectifs qui y sont prévus doivent entrer en ligne de compte dans la décision qui condamne une partie aux dommages-intérêts punitifs pour manquement à cette loi. Ces obligations et objectifs ont été examinés en détail dans l’arrêt *Richard* :

Dans la détermination des critères d’octroi de dommages-intérêts punitifs en vertu de l’art. 272 L.p.c., il est important de rappeler que la L.p.c. est une loi d’ordre public. Le consommateur ne peut renoncer à l’avance aux droits que lui accorde la loi (art. 262 L.p.c.). Les commerçants et fabricants ne peuvent non plus y déroger, sauf pour offrir des garanties plus avantageuses (art. 261 L.p.c.). De même, les dispositions relatives aux pratiques interdites ont un caractère d’ordre public (L’Heureux et Lacoursière, p. 443 *et suiv.*).

L’assujettissement des relations consommateurs-commerçants à des règles d’ordre public met en évidence l’importance de ces dernières et la nécessité pour les tribunaux de veiller à leur application stricte. Les commerçants et fabricants ne peuvent donc adopter une attitude laxiste, passive ou ignorante à l’égard des droits du consommateur et des obligations que leur impose la L.p.c. Au contraire, l’approche adoptée par le législateur suggère qu’ils doivent faire preuve d’une grande diligence dans l’exécution de leurs obligations. Ils doivent donc manifester le souci de s’informer de leurs obligations et de mettre en place des mesures raisonnables pour en assurer le respect.

In our opinion, therefore, the purpose of the *C.P.A.* is to prevent conduct on the part of merchants and manufacturers in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to consumers' rights and to the obligations they have to consumers under the *C.P.A.* Obviously, the recourse in punitive damages provided for in s. 272 *C.P.A.* also applies, for example, to acts that are intentional, malicious or vexatious.

The mere fact that a provision of the *C.P.A.* has been violated is not enough to justify an award of punitive damages, however. Thus, where a merchant realizes that an error has been made and tries diligently to solve the problems caused to the consumer, this should be taken into account. Neither the *C.P.A.* nor art. 1621 *C.C.Q.* requires a court to be inflexible or to ignore attempts by a merchant or manufacturer to correct a problem. A court that has to decide whether to award punitive damages should thus consider not only the merchant's conduct prior to the violation, but also how (if at all) the merchant's attitude toward the consumer, and toward consumers in general, changed after the violation. It is only by analysing the whole of the merchant's conduct that the court will be able to determine whether the imperatives of prevention justify an award of punitive damages in the case before it. [paras. 175-78]

[109] Therefore, with respect for the Court of Appeal, neither evidence of antisocial behaviour nor reprehensible conduct is *required* to award punitive damages under the *CPA*. Rather, what is necessary is an examination of the overall conduct of the merchant, before, during and after the violation, for behaviour that was "lax, passive or ignorant with respect to consumers' rights and to their own obligations", or conduct that displays "ignorance, carelessness or serious negligence".

[110] In the BMO Action, the trial judge found that the Group A Banks' breach was serious and even contemptuous of a fundamental objective of the *CPA* — that the consumer have knowledge of the conditions of her or his contract. The trial judge found those Banks' failure to explain this breach showed a serious lack of concern or care towards the consumers that was reprehensible and unacceptable. In the Amex Action, the trial judge found that

Ainsi, selon nous, la *L.p.c.* cherche à réprimer chez les commerçants et fabricants des comportements d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse à l'égard des droits du consommateur et de leurs obligations envers lui sous le régime de la *L.p.c.* Évidemment, le recours en dommages-intérêts punitifs prévu à l'art. 272 *L.p.c.* s'applique aussi aux actes intentionnels, malveillants ou vexatoires, par exemple.

Cependant, le simple fait d'une violation d'une disposition de la *L.p.c.* ne suffirait pas à justifier une condamnation à des dommages-intérêts punitifs. Par exemple, on devrait prendre en compte l'attitude du commerçant qui, constatant une erreur, aurait tenté avec diligence de régler les problèmes causés au consommateur. Ni la *L.p.c.*, ni l'art. 1621 *C.c.Q.* n'exigent une attitude rigoriste et aveugle devant les efforts d'un commerçant ou d'un fabricant pour corriger le problème survenu. Ainsi, le tribunal appelé à décider s'il y a lieu d'octroyer des dommages-intérêts punitifs devrait apprécier non seulement le comportement du commerçant avant la violation, mais également le changement (s'il en est) de son attitude envers le consommateur, et les consommateurs en général, après cette violation. Seule cette analyse globale du comportement du commerçant permettra au tribunal de déterminer si les impératifs de prévention justifient une condamnation à des dommages-intérêts punitifs dans une affaire donnée. [par. 175-178]

[109] En conséquence, avec égard, il n'est pas *nécessaire* d'établir un comportement antisocial ou répréhensible pour que des dommages-intérêts punitifs soient attribués en vertu de la *L.p.c.* Il faut plutôt examiner le comportement global du commerçant avant, pendant et après la violation, pour déterminer s'il a adopté une attitude « laxiste, passive ou ignorante à l'égard des droits du consommateur et [de leurs propres] obligations », ou un comportement « d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse ».

[110] Dans le recours contre BMO, le juge du procès a conclu que le manquement des banques du groupe A était grave, voire méprisait un objectif fondamental de la *L.p.c.*, à savoir que le consommateur doit connaître les conditions de son contrat. Selon le juge, en n'expliquant pas les raisons de ce manquement, les banques ont fait preuve d'un sérieux manque de préoccupation ou de diligence envers les consommateurs. Cela était répréhensible

the Bank disregarded its obligations under the CPA, and inferred that in removing references to the rate available to the consumer, Amex may have wilfully hidden its conversion rate for 10 years.

[111] There is no palpable or overriding error in these findings of fact, or in the trial judge's use of them to support an order of punitive damages. It was open to the trial judge to conclude that the conduct of the Banks amounted to ignorance, carelessness or both. In the case of the Group A Banks, there was non-compliance with the CPA without any explanation for a period of years. What prompted each Bank to start disclosing the conversion charge is unclear. Their cooperation with this lawsuit — namely, providing the information to permit collective recovery — is not enough to amount to evidence of diligence in solving the problem caused to the consumers or of a positive attitude towards consumers in general. Their negligence during the period of non-disclosure overwhelms their unexplained decision to start disclosing a fee they were charging consumers without their knowledge. The facts are worse for Amex, who in disclosing the fee until 1993, and then hiding it for 10 years until the FCAC decision, exhibited the opposite of diligence and demonstrated an undesirable attitude towards the consumers.

[112] As noted in *Richard*, the CPA has two main objectives: restoring the balance between merchants and consumers in their contractual relationships, and eliminating unfair and misleading practices that may distort the information available to consumers and prevent them from making informed choices (paras. 160-61). Both of these objectives are important in this context where consumers are often powerless in the face of changes to their credit card contracts, particularly when refusing payment can result in additional costs in the form of interest. In our opinion it was open to the trial judge to conclude that the Group A Banks breached their

et inacceptable. Dans le recours contre Amex, il était d'avis que la banque avait fait fi des obligations que lui impose la *L.p.c.* et il a inféré qu'en supprimant les mentions du taux de conversion offert au consommateur, Amex avait peut-être délibérément dissimulé son taux pendant 10 ans.

[111] Ni ces constatations de fait ni l'octroi de dommages-intérêts punitifs sur la base de ces dernières ne sont entachés d'une erreur manifeste ou dominante. Il était loisible au juge de première instance de conclure que la conduite des banques constituait de l'ignorance ou de l'insouciance ou les deux. Pour ce qui est des banques du groupe A, elles ont enfreint la *L.p.c.* sans explication pendant des années. On ignore ce qui a incité chaque banque à indiquer finalement les frais de conversion. Leur collaboration dans le cadre de la poursuite — soit le fait d'avoir fourni l'information permettant le recouvrement collectif — ne suffit pas pour prouver la diligence dans la résolution du problème causé à ces consommateurs ou une attitude positive envers les consommateurs en général. Leur négligence au cours des années où les frais n'étaient pas mentionnés prévaut sur leur décision inexplicquée de mentionner aux consommateurs des frais qui leur étaient auparavant imposés à leur insu. Les faits sont beaucoup plus accablants pour Amex. En mentionnant les frais jusqu'en 1993 pour ensuite les dissimuler au cours de la décennie qui a précédé la décision de l'ACFC, elle a démontré le contraire de la diligence et manifesté une attitude désobligeante et condescendante envers les consommateurs.

[112] Comme l'indique notre Cour dans l'arrêt *Richard*, la *L.p.c.* vise deux objectifs : rétablir l'équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants et les consommateurs et éliminer les pratiques déloyales et trompeuses susceptibles de fausser l'information dont dispose le consommateur et de l'empêcher de faire des choix éclairés (par. 160-161). Ces deux objectifs revêtent une grande importance dans le présent contexte où les consommateurs sont souvent impuissants face à la modification de leur contrat de carte de crédit, d'autant plus que refuser de payer risque de se traduire par des frais supplémentaires imposés sous

responsibilities in contravention of the *CPA* and its objectives. The clarifications made in *Richard* do not change the fact that there is a rational connection between the amount of punitive damages and the purpose for which they were awarded. The trial judge did not make a palpable and overriding error in awarding punitive damages as a preventive measure, not only to deter the Banks, but all merchants, from this kind of careless behaviour.

[113] The trial judge's award of punitive damages is rationally connected to the purposes of the punitive damages. The trial judgment with regards to punitive damages should be restored for all the Group A Banks.

(3) The Case of Amex

[114] The above conclusions apply to all Group A Banks, including Amex in its position as a defendant in the BMO Action. Contrary to the conclusion of the Court of Appeal in the BMO Action, the classes in the BMO and Amex Actions were carefully described so as not to overlap. As noted by Gascon J. in his judgment in the Amex Action, in 2007 the Amex Action class description was modified "to avoid duplication between the group descriptions of the [BMO Action] and those of this file" (para. 7, fn. 6). Indeed, the class in the BMO Action covered conversion charges imposed on consumer credit card holders from April 17, 2000 onward, while the class in the Amex Action only covered conversion charges imposed on consumer credit card holders prior to April 17, 2000. The trial orders in the BMO and Amex Actions did not overlap.

la forme d'intérêts additionnels. À notre avis, le juge du procès pouvait conclure que les banques du groupe A avaient manqué à leurs obligations et n'avaient pas respecté la *L.p.c.* et ses objectifs. Les précisions apportées dans l'arrêt *Richard* ne changent rien au fait qu'il existe un lien rationnel entre le montant des dommages-intérêts punitifs et l'objet de leur attribution. Le juge du procès n'a fait aucune erreur manifeste et dominante en accordant des dommages-intérêts punitifs comme mesure de prévention pour dissuader non seulement les banques mais aussi tous les commerçants de démontrer pareille insouciance.

[113] Les dommages-intérêts punitifs accordés par le juge du procès témoignent d'un lien rationnel avec les objectifs de ce type d'indemnisation. Il y a lieu de rétablir le jugement de première instance condamnant toutes les banques du groupe A à des dommages-intérêts punitifs.

(3) Le cas d'Amex

[114] Les conclusions précédentes s'appliquent à toutes les banques du groupe A, y compris Amex à titre de défenderesse dans le recours contre BMO. Contrairement à l'affirmation de la Cour d'appel dans le recours entrepris contre BMO, les groupes impliqués dans ce recours et dans celui entrepris contre Amex ont été décrits soigneusement pour éviter tout chevauchement. Comme le signale le juge Gascon dans le jugement rendu dans le recours contre Amex, la description du groupe dans cette action a été modifiée en 2007 [TRADUCTION] « pour éviter les recoupements entre la description du groupe dans le [recours contre BMO] et celle du groupe en l'espèce » (par. 7, note 6). En effet, la définition du groupe dans le recours contre BMO vise les frais de conversion imposés à compter du 17 avril 2000 aux titulaires de cartes de crédit à la consommation; tandis que celle du groupe dans le recours contre Amex ne vise que les frais de conversion imposés avant cette date aux titulaires de cartes de crédit à la consommation. Il n'y avait aucun chevauchement des ordonnances rendues à l'issue des deux recours.

[115] This issue was not argued before our Court. However, the Plaintiffs have asked this Court to reinstate the trial judgment. Further, the Plaintiffs applied to the Court of Appeal to correct its order on the basis that the classes in the BMO and Amex Actions do not overlap. The Banks did not dispute that the classes in the two actions do not overlap, arguing only that there was no evidence in the record of the conversion charges charged by Amex for the month of January 2003 and, therefore, that collective recovery for that month should be denied. The Court of Appeal denied the application without giving reasons.

[116] We are of the opinion that the award at trial against Amex in the BMO Action should be restored to the extent that it accords with our conclusion that the conversion charges are net capital. Amex must repay all conversion charges imposed between April 17, 2000 and January 31, 2003, which is when it began disclosing the conversion charge. For the period of April 17, 2000 to December 31, 2002, Gascon J.'s order of individual recovery is restored. For January 2003, consistent with how the Court of Appeal calculated collective recovery for the other Group A Banks, an award of \$87,078.33 is ordered (1/12 of \$1,044,940, the total amount of conversion charges imposed by Amex in 2003 reduced by Amex's average rate of bad debts). Punitive damages awarded against Amex are also restored.

VI. Conclusion

[117] All relevant provisions of the *CPA* are constitutionally applicable and operative and the Plaintiffs have standing to bring this class action. The conversion charges are net capital in the sense of the *CPA* and were properly disclosed by the Group B Banks. The Group A Banks failed to disclose the conversion charges and must therefore refund the

[115] Cette question n'a pas été soulevée devant la Cour. Or, les demandeurs sollicitent le rétablissement du jugement rendu à l'issue du procès. De plus, les demandeurs ont prié la Cour d'appel de rectifier, à la lumière de l'absence de chevauchement entre les deux groupes formés dans les recours contre BMO et Amex, l'ordonnance qu'elle avait irrégulièrement rendue. Les banques ne contestent pas l'absence de chevauchement, mais font seulement valoir qu'il n'y a aucune preuve au dossier sur les frais de conversion imposés par Amex au mois de janvier 2003 et, partant, qu'il convient de refuser le recouvrement collectif des sommes perçues pendant ce mois. La Cour d'appel a rejeté la demande sans motiver sa décision.

[116] Nous sommes d'avis qu'il y a lieu de rétablir la condamnation prononcée en première instance contre Amex dans le recours entrepris contre BMO dans la mesure où ce jugement respecte la conclusion selon laquelle les frais de conversion appartiennent au capital net. Amex doit rembourser les frais de conversion imposés entre le 17 avril 2000 et le 31 janvier 2003, date à laquelle elle s'est mise à indiquer les frais de conversion. La décision du juge Gascon d'ordonner le recouvrement individuel à l'égard de la période comprise entre le 17 avril 2000 et le 31 décembre 2002 est rétablie. En ce qui concerne le mois de janvier 2003, suivant le calcul employé par la Cour d'appel dans le cas des autres banques du groupe A pour le recouvrement collectif, des dommages-intérêts d'un montant de 87 078,33 \$ sont ordonnés (soit le douzième du total des frais de conversion imposés par Amex en 2003 moins le taux moyen de mauvaises créances pour Amex (1 044 940 \$)). Nous rétablissons la condamnation aux dommages-intérêts punitifs qui avait été prononcée contre Amex.

VI. Conclusion

[117] Toutes les dispositions pertinentes de la *L.p.c.* sont, du point de vue constitutionnel, applicables et opérantes, et les demandeurs ont le statut pour entreprendre le présent recours collectif. Les frais de conversion appartiennent au capital net au sens de la *L.p.c.*, et les banques du groupe B les ont légalement indiqués. Les banques du groupe A

collected conversion charges to their cardholders. They are additionally liable for punitive damages. For these reasons, the appeals by the Banks are dismissed with costs before our Court. The appeal by the Plaintiffs is allowed in part without costs before our Court in light of the divided success. Costs for the courts below remain as ordered by Dalphond J.A. at paras. 151-54 of his judgment in the BMO Action, except in the case of Amex, against which the costs award made by the trial judge should be restored.

ont omis de les indiquer et doivent en conséquence rembourser ceux qu'elles ont perçus des titulaires de leurs cartes. Elles sont en outre condamnées à des dommages-intérêts punitifs. Pour ces motifs, les appels interjetés par les banques sont rejetés avec dépens devant la Cour. L'appel interjeté par les demandeurs est accueilli en partie sans dépens devant la Cour en raison du succès mitigé. Les dépens devant les juridictions inférieures adjugés par le juge Dalphond aux par. 151-154 de ses motifs dans le recours contre BMO sont confirmés, sauf dans le cas d'Amex, à l'égard de laquelle l'ordonnance du juge de première instance quant aux dépens est rétablie.

APPENDIX

Glossary of Terms

card issuer: the institution, typically a bank, credit union, or store, that issues the credit card to the cardholder; collects the interchange fee; pays the network access fee to the credit card company in return for using their card.

cardholder: party to the cardholder agreement with the card issuer; uses the credit card to make payments to merchants, repays the card issuer at a later date.

cardholder agreement: the contract between cardholders and card issuers for the use of the credit card.

conversion charge: percentage added to purchases made in foreign currencies after the original amount is converted to Canadian dollars.

CPA: *Consumer Protection Act*, CQLR, c. P-40.1.

credit card company: Visa, MasterCard and American Express; charges the network access fee and sets the rate for the interchange fee collected by card issuers.

credit charge (*CPA*): one of two types of charges permitted by the *CPA* under cardholder agreements; all amounts owed under the agreement other than net capital.

ANNEXE

Glossaire

capital net (*L.p.c.*) : somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti au titulaire de carte, par l'entremise de sa carte de crédit; sont exclus les frais expressément qualifiés de frais de crédit. (*net capital (CPA)*)

commerçant : fournit des biens ou des services au titulaire de carte en contrepartie d'un paiement fait par carte de crédit. (*merchant*)

convention régissant l'utilisation de la carte : contrat régissant l'utilisation de la carte intervenu entre le titulaire de la carte et l'émetteur. (*cardholder agreement*)

émetteur : institution, en général une banque, une coopérative de crédit ou un magasin, qui fournit la carte de crédit au titulaire, perçoit les frais d'interchange, paie les frais de réseau à la société de carte de crédit pour l'utilisation de la carte. (*card issuer*)

frais d'interchange : taux fixé par les sociétés de carte de crédit, mais qui est perçu par les émetteurs. (*interchange fee*)

frais de réseau : frais dont le montant est fixé par les sociétés de cartes de crédit et que celles-ci perçoivent des émetteurs. (*network access fee*)

- credit rate (*CPA*): all credit charges owed under a cardholder agreement, with certain exceptions, expressed as an annual percentage.
- interbank rate: an exchange rate only available to large financial institutions trading in \$1 million blocks.
- interchange fee: a rate set by credit card companies but collected by card issuers.
- merchant: provides goods or services to cardholders in exchange for payment through the credit card.
- net capital (*CPA*): the sum of money for which credit is actually extended to cardholders through their credit card other than sums specifically categorized as credit charges.
- network access fee: fee set and collected by credit card companies from card issuers.
- frais de conversion : pourcentage ajouté au montant des achats faits en devises étrangères une fois la somme originale convertie en dollars canadiens. (*conversion charge*)
- frais de crédit (*L.p.c.*) : l'un des deux types de frais dont l'imposition dans les conventions régissant l'utilisation de la carte de crédit est autorisée par la *L.p.c.*; toute somme que le consommateur doit payer en vertu de la convention, en plus du capital net. (*credit charge (CPA)*)
- L.p.c.* : *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ, ch. P-40.1. (*CPA*)
- société de carte de crédit : Visa, MasterCard et American Express; la société facture les frais de réseau et fixe le taux des frais d'interchange que perçoit l'émetteur. (*credit card company*)
- taux de crédit (*L.p.c.*) : tous les frais de crédit exigibles en vertu d'une convention régissant l'utilisation de la carte de crédit, sauf exception, exprimés sous la forme d'un pourcentage annuel. (*credit rate (CPA)*)
- taux interbancaire : taux de change exclusivement offert aux grandes institutions financières négociant en millions de dollars. (*interbank rate*)
- titulaire de carte : partie à la convention régissant l'utilisation de la carte conclue avec l'émetteur; le titulaire utilise la carte de crédit pour payer le commerçant et rembourse l'émetteur à une date ultérieure. (*cardholder*)

Appeals by the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada dismissed and appeal by Réal Marcotte and Bernard Laparé allowed in part.

Pourvois de la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada rejetés et pourvoi de Réal Marcotte et Bernard Laparé accueilli en partie.

Solicitors for the appellants/respondents the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada, and for the respondents the Amex Bank of Canada, the Royal Bank of Canada, the Canadian Imperial

Procureurs des appelantes/intimées la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada, et des intimées la Banque Amex du Canada, la Banque Royale du Canada, la Banque Canadienne Impériale

Bank of Commerce, the Bank of Nova Scotia and the Laurentian Bank of Canada: Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal and Toronto; Deslauriers & Cie, Montréal.

Solicitors for the respondents/appellants Réal Marcotte and Bernard Laparé: Trudel & Johnston, Montréal; Lauzon Bélanger Lespérance inc., Montréal.

Solicitors for the respondent/intervener the Attorney General of Quebec: Bernard, Roy & Associés, Montréal.

Solicitors for the respondent/intervener the President of the Office de la protection du consommateur: Allard, Renaud et Associés, Trois-Rivières; Office de la protection du consommateur, Trois-Rivières.

Solicitor for the respondent/intervener the Attorney General of Canada: Attorney General of Canada, Montréal.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.

Solicitors for the intervener the Canadian Bankers Association: Torys, Toronto.

de Commerce, la Banque de Nouvelle-Écosse et la Banque Laurentienne du Canada: Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal et Toronto; Deslauriers & Cie, Montréal.

Procureurs des intimés/appellants Réal Marcotte et Bernard Laparé: Trudel & Johnston, Montréal; Lauzon Bélanger Lespérance inc., Montréal.

Procureurs de l'intimé/intervenant le procureur général du Québec: Bernard, Roy & Associés, Montréal.

Procureurs de l'intimé/intervenant le président de l'Office de la protection du consommateur: Allard, Renaud et Associés, Trois-Rivières; Office de la protection du consommateur, Trois-Rivières.

Procureur de l'intimé/intervenant le procureur général du Canada: Procureur général du Canada, Montréal.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario: Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Procureurs de l'intervenante l'Association des banquiers canadiens: Torys, Toronto.