

Février 2021

Retenue du remboursement aux passagers : un impair à dessein

Mémoire présenté au Comité permanent des transports, de l'infrastructure et des collectivités de la Chambre des communes



Table des matières

À propos d' <i>Air Passenger Rights</i>	1
1. Droit fondamental : Remboursement des vols annulés.....	2
2. Remboursements retenus : Ampleur et incidence	5
3. Une entité à liberté limitée : l'Office des transports du Canada.....	8
4. Faillite des transporteurs aériens : La réalité	10
5. La voie de la reprise : Rétablir la confiance des consommateurs	12
Annexe	13

À propos d'*Air Passenger Rights*

Air Passenger Rights (APR) est un organisme indépendant à but non lucratif composé de bénévoles voués à l'émancipation des passagers par l'éducation, la défense des droits, la conduite d'enquêtes et l'initiation de poursuites. Nous sommes dans une position unique pour formuler des propositions au nom de l'intérêt public sur l'incidence de la pandémie de COVID-19 sur le transport aérien.

- Fondé sur l'expérience. Notre mémoire est fondé sur les connaissances et l'expérience que nous avons acquises en aidant quotidiennement les passagers à faire faire respecter leurs droits.
- Indépendance. APR ne reçoit aucun financement du gouvernement pour les entreprises.
- Aucun intérêt commercial. APR ne possède aucun intérêt commercial dans le secteur de l'aviation.

La présence d'APR sur les médias sociaux comprend le groupe Facebook [Air Passenger Rights \(Canada\)](#), qui compte plus de 38 700 membres, et le fil Twitter [@AirPassRightsCA](#).

Le D^r Gábor Lukács, un défenseur des droits des passagers aériens du Canada, a fondé APR, qu'il dirige, et met au service du public voyageur son temps et son savoir-faire.

Gábor Lukács, Ph. D. (président)

Depuis 2008, M. Lukács a déposé plus de deux dizaines de plaintes couronnées de succès¹ auprès de l'Office des transports du Canada (l'Office) en vue de contester les conditions et les pratiques des transporteurs aériens, et a obtenu des arrêtés leur ordonnant de modifier leurs conditions de transport et d'offrir une meilleure protection aux passagers.

Sa défense de l'intérêt public et son savoir-faire en matière de droits des passagers aériens sont reconnus tant chez les membres de la profession juridique en droit du transport² qu'au sein du milieu universitaire³, et par les juges⁴. M. Lukács a comparu devant des tribunaux partout au Canada,

¹ Voir l'annexe A.

² Carlos Martins: Aviation Practice Area Review (septembre 2013), WHO'SWHOLEGAL.

³ Le D^r Gábor Lukács, défenseur des droits des passagers aériens, a donné des conférences à l'Institut de droit aérien et spatial, en octobre 2018, Institut de droit aérien et spatial, octobre 2018.

⁴ *Lukács c. Canada*, 2015 CAF 140 au paragr. 1; *Lukács c. Canada*, 2015 CAF 269 au paragr. 43; et *Lukács c. Canada*, 2016 CAF 174 au paragr. 6.

notamment devant la Cour d'appel fédérale et la Cour suprême du Canada⁵, en ce qui concerne les droits des passagers aériens. Il a contesté avec succès le manque de transparence de l'Office des transports du Canada et le caractère raisonnable de ses décisions. En 2020, les juges de la Cour d'appel fédérale ont autorisé le D^r Lukács à intervenir dans la contestation par les transporteurs aériens du *Règlement sur la protection des passagers aériens*, en précisant « qu'il défendrait les intérêts des passagers aériens d'une façon qui serait hors de la portée des parties⁶ ».

L'Association des consommateurs du Canada a décerné en 2013 à M. Lukács sa distinction de l'Ordre du mérite pour avoir initié à lui seul une instance judiciaire qui a entraîné la révision des pratiques inéquitable en matière de surréservation.

1. Droit fondamental : Remboursement des vols annulés

Il est de droit établi que les passagers dont le transporteur aérien a annulé le vol ont droit au remboursement du total de toutes les sommes payées. Par « remboursement », on entend la restitution de toutes les sommes payées au moyen de la méthode de paiement initiale. Ce principe, désigné « droit fondamental⁷ », est profondément ancré dans la common law et dans la législation provinciale et fédérale.

Ce droit fondamental à un remboursement ne s'applique pas aux passagers dont le vol a eu lieu, mais qui ont néanmoins choisi de ne plus prendre l'avion (« défaut de se présenter »). Par « billet non remboursable », on entend que, si le passager fait « défaut de se présenter », le transporteur aérien pourrait ne pas être tenu de rembourser son billet; cependant, si c'est le transporteur qui annule un vol, alors aucun passager n'est réputé avoir fait « défaut de se présenter », et donc tous les billets doivent être remboursés.

Principes généraux. Un élément clé de tout contrat de consommation est la notion de « contrepartie » : les biens ou les services reçus par le consommateur en échange de la somme que celui-ci a déboursée. Si un fournisseur est incapable d'offrir les biens ou les services pour une raison quelconque, il doit rembourser au consommateur toutes les sommes que celui-ci a payées. Le remboursement des sommes versées est distinct et séparé de l'indemnisation des dommages causés par le défaut de livraison du fournisseur : la *force majeure* est un motif de défense contre une demande d'indemnisation, mais elle ne constitue pas un motif de défense contre une demande de remboursement.

⁵ *Delta Air Lines Inc. c. Lukács*, 2018 CSC 2.

⁶ Ordonnance de la Cour d'appel fédérale (Near, J.A.), le 3 mars 2020 dans le dossier n° A-311-19.

⁷ *Lukács c. Sunwing Airlines*, Décision n° 313-C-A-2013 au paragr. 15.

Un contrat de consommation qui prétend permettre à un fournisseur de conserver les sommes reçues pour des biens ou des services qui n'ont pas été livrés est illusoire. Les dispositions qui prétendent accorder une exonération de responsabilité aussi large réduisent le contrat à une « simple déclaration d'intention⁸ ».

Mesures législatives provinciales. Les gouvernements de la plupart des provinces canadiennes ont codifié ces principes dans leurs lois respectives sur la protection des consommateurs, qui garantissent à ces derniers le droit d'annuler les contrats et de recevoir un remboursement complet dans le cas où le fournisseur ne livrerait pas les biens ou les services qu'ils avaient payé. Les gouvernements de la Colombie-Britannique, de Terre-Neuve-et-Labrador et du Québec ont mis en place de telles dispositions pour les contrats de vente à distance, tandis que celui de l'Ontario a prévu des dispositions pour les ententes à exécution différée⁹. Les gouvernements de l'Alberta, du Manitoba, de la Nouvelle-Écosse et de la Saskatchewan ont codifié ces principes pour les biens et les services que l'on achète en se servant d'Internet¹⁰.

Ces lois provinciales réaffirment non seulement la norme selon laquelle les fournisseurs doivent rembourser aux consommateurs toutes les sommes versées pour des biens ou des services non livrés, quelles que soient les raisons du défaut de livraison¹¹, mais offrent également aux passagers un niveau de protection supplémentaire. En effet, si les transporteurs aériens sont réglementés au niveau fédéral, ils sont néanmoins assujettis aux lois provinciales d'application générale¹².

Mesures législatives fédérales. Le droit fondamental des passagers à un remboursement avait déjà été établi bien avant le fameux *Règlement sur la protection des passagers aériens* [RPPA]. Les dispositions législatives donnant lieu à l'entrée en vigueur de ce droit figurent dans la *Loi sur les transports au Canada* (LTC) et dans le *Règlement sur les transports aériens*.

⁸ *Suisse Atlantique Société d'Armement c. NV Rotterdamsche Kolen Centrale*, [1967] 1 A.C. 361 at 432 (per Lord Wilberforce).

⁹ *Business Practices and Consumer Protection Act*, SBC 2004, ch. 2, al. 49(1)d) et art. 50; *Consumer Protection and Business Practices Act*, SNL 2009, ch. C-31.1, art. 32-33; *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ c. P-40.1, art. 54.9-54.13; et *Loi de 2002 sur la protection du consommateur*, 2002, LO 2002, ch. 30, ann. A, art. 26 et 92-96.

¹⁰ *Internet Sales Contract Regulation*, Alta Reg 81/2001, al. s. 6(2)b) et paragr. 10(1); *Loi sur la protection du consommateur*, CPLM c C200, paragr. 130(1) et al. 133(1)b); *Internet Sales Contract Regulations*, NS Reg 91/2002, s.-al. 6c)(ii) et art. 7 et *Consumer Protection Act*, RSNS 1989, ch. 92, paragr. 21AC(1); et *The Consumer Protection Act*, SS 1996, ch. C-30.1, al. 75.61(2)b) et paragr. 75.72(1).

¹¹ La seule exception étant lorsque le consommateur ne prend pas livraison.

¹² *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55 au paragr. 84.

Tout transporteur aérien exploitant un service aérien à l'intérieur, à destination et en provenance du Canada doit établir un « tarif¹² », et énoncer clairement ses politiques en ce qui concerne un certain nombre de points, tels que :

le remboursement des services achetés mais non utilisés, en tout ou en partie, soit en raison de la réticence ou de l'incapacité du client à continuer, soit en raison de l'incapacité du transporteur à fournir le service pour quelque raison que ce soit¹³.

Le tarif joue le rôle de contrat de transport entre le transporteur aérien et les passagers. Les modalités stipulées dans le tarif sont juridiquement contraignantes pour le transporteur aérien¹⁴. Les modalités sont assujetties à l'exigence juridique selon laquelle elles doivent être justes et raisonnables¹⁵.

En 2004, quelque 15 ans avant l'entrée en vigueur du RPPA, les responsables de l'Office des transports du Canada [Office] ont reconnu que les dispositions législatives susmentionnées donnaient lieu au droit à un remboursement pour les passagers dont le transporteur aérien a annulé les vols, et ce, pour quelque raison que ce soit¹⁶. En 2013, ils ont réaffirmé ce droit et statué :

« qu'il est déraisonnable de la part [du transporteur aérien] de refuser de rembourser le tarif payé par un passager en raison de l'annulation d'un vol, même si cette annulation découle d'un événement échappant au contrôle [du transporteur]¹⁷ ».

Dans le cadre de décisions ultérieures, l'Office a réaffirmé ce droit et l'a qualifié de « droit fondamental¹⁸ ».

Au moment de la rédaction du RPPA, nous avons exprimé de sérieuses inquiétudes quant à l'absence dans celui-ci de toute disposition sur le droit fondamental des passagers de se faire rembourser¹⁹. Malheureusement, les responsables de l'Office des transports du Canada n'ont pas suivi notre recommandation de consolider ce droit dans le RPPA, alléguant l'absence de mandat établi par la loi.

¹² *Loi sur les transports au Canada*, par. 67(1); *Règlement sur les transports aériens*, DORS/88-58, par. 110(1).

¹³ *Règlement sur les transports aériens*, DORS/88-58, s.al. 107(1)n)(xii) et 122c)(xii) (accent ajouté).

¹⁴ *Loi sur les transports au Canada*, par. 67(3); *Règlement sur les transports aériens*, DORS/88-58, par. 110(4).

¹⁵ *Loi sur les transports au Canada*, par. 67.2(1); *Règlement sur les transports aériens*, DORS/88-58, par. 111(1).

¹⁶ *Objet : Air Transat*, décision n° 28-A-2004.

¹⁷ *Lukács c. Porter*, décision n° 344-C-A-2013 au paragr. 88 (accent ajouté).

¹⁸ *Lukács c. Sunwing Airlines*, décision n° 313-C-A-2013 au paragr. 15; et *Lukács c. Porter*, décision n° 31-C-A-2014 aux paragr. 33 et 137.

¹⁹ *Deficiencies of the Proposed Air Passenger Protection Regulations*, p. 42 à 44 (février 2019).

L'omission du droit fondamental des passagers à un remboursement dans le cadre du RPPA n'annule aucunement ce droit, car le RPPA ne constitue pas un code législatif complet. Les dispositions de la *Loi sur les transports au Canada* et du *Règlement sur les transports aériens* donnant lieu au droit fondamental des passagers à un remboursement n'ont pas été modifiées ou annulées par la *Loi sur la modernisation des transports* ni par le RPPA, et demeurent en vigueur.

Par conséquent, le droit fondamental des passagers à un remboursement demeure la loi et fait partie des contrats des parties.

2. Remboursements retenus : Ampleur et incidence

Depuis mars 2020, les passagers aériens canadiens sont témoins d'une agression sans précédent contre leur propriété privée et de l'effondrement de la protection des consommateurs. Les transporteurs aériens qui ont vu leurs revenus décimés par la pandémie se sont servis de l'argent des passagers, et ont empêché des tarifs aériens payés à l'avance sans fournir de services en retour.

Le problème des transporteurs aériens qui se servent de l'argent des passagers pour compenser la perte de revenus est mondial. Ce qui distingue le Canada des autres pays occidentaux, c'est la réaction de son gouvernement. Le 18 mars 2020, la Commission européenne a publié des lignes directrices interprétatives dans lesquelles elle réaffirmait le droit fondamental des passagers de se faire rembourser²⁰. Le 3 avril 2020, le ministère américain des Transports a publié un avis d'exécution, rappelant aux transporteurs aériens que « les passagers doivent être remboursés rapidement lorsque leurs vols réguliers sont annulés ou subissent un retard important²¹ ». Le 15 mai 2020, l'autorité de l'aviation civile britannique a rappelé aux transporteurs aériens que « selon la loi, les consommateurs ont le droit de recevoir un remboursement pour leurs vols annulés, malgré les difficultés auxquelles les intervenants de l'industrie font actuellement face²² ». En juillet 2020, la Commission européenne a entamé une action en justice contre 10 de ses États membres afin de faire respecter le droit fondamental des passagers de se faire rembourser²³.

²⁰ [Orientations interprétatives relatives aux règlements de l'UE sur les droits des passagers au regard de l'évolution de la situation en ce qui concerne la Covid-19.](#)

²¹ [Enforcement Notice Regarding Refunds by Carriers Given the Unprecedented Impact of the COVID-19 Public Health Emergency on Air Travel](#), ministère des Transports des États-Unis (3 avril 2020).

²² [« UK Civil Aviation Authority reviewing airline refunds »](#) (15 mai 2020).

²³ [« Coronavirus: EU launches legal action against 10 countries over cancelled flights compensation »](#), Euronews (3 juillet 2020)²⁵. *Code criminel*, LRC 1985, ch. C-46, art. 322.

En revanche, le gouvernement du Canada n'a pris aucune mesure pour tenir les transporteurs aériens responsables de leurs actes, que ce soit au pénal ou autrement, lesquels pourraient bien équivaloir à du vol²⁵. Au contraire, il se trouve en fait à aider les transporteurs aériens à détourner l'argent des passagers.

Au lieu de protéger les consommateurs, l'Office des transports du Canada [Office] a mené une campagne de désinformation sur Twitter et sur son propre site Web. Le 25 mars 2020, l'Office a publié le « Message concernant les crédits », dans lequel on informait le public, sans aucune base ni autorité, que les transporteurs aériens n'étaient pas tenus de rembourser les vols annulés, mais pouvaient fournir des crédits de voyage de remplacement.

L'Office a avancé des propositions pseudo-juridiques qui confondent un « remboursement » avec une « indemnité pour les inconvénients ». Tout d'abord, l'Office affirme qu'une compagnie aérienne peut annuler un vol pour « des raisons indépendantes de la volonté du transporteur » et conserver l'argent des passagers tant qu'il s'agit de billets « non remboursables ». Deuxièmement, l'Office reproche au législateur de lui lier ostensiblement les mains et de lui retirer le pouvoir d'ordonner aux compagnies aériennes de rembourser les passagers.

Les affirmations de l'Office sont dénuées de tout fondement. La *Loi sur la modernisation des transports* a imposé des obligations supplémentaires aux transporteurs aériens, dont celle de verser une « indemnité pour les inconvénients » en cas d'annulations de vols qui sont « sous le contrôle du transporteur », mais elle ne modifie aucunement le droit fondamental des passagers de se faire rembourser.

Les responsables de l'Office ont reconnu que le « Message concernant les crédits » n'était pas juridiquement contraignant et ne modifiait en rien le droit des passagers à un remboursement, mais seulement après que la Cour d'appel fédérale lui ait demandé de s'expliquer. Pourtant, ils continuent d'afficher une version modifiée du « Message concernant les crédits » sur leur site Web.

La façon d'agir de l'Office a sapé la confiance des consommateurs envers l'industrie canadienne du voyage et le gouvernement pour ce qui est de respecter la propriété privée et de protéger les droits des consommateurs. Non seulement les transporteurs aériens, mais aussi les agents de voyage, les émetteurs de cartes de crédit et même les assureurs de voyage se sont servis du Message de l'Office comme excuse pour priver les passagers du remboursement des vols que les transporteurs avaient eux-mêmes annulés.

Le ministre des Transports ou les membres du Cabinet auraient pu mettre fin aux agissements loufoques des responsables de l'Office et des transporteurs aériens en émettant rapidement des directives politiques en vertu de [l'article 43](#) de la *Loi sur les transports au Canada*, en prenant un arrêté en vertu de [l'article 47](#), ou en émettant une directive ministérielle au [paragraphe 86.11\(2\)](#). Le ministre

Marc Garneau a plutôt choisi de s'en laver les mains et a déclaré aux membres du Comité spécial sur la pandémie de la COVID-19 que l'Office « avait statué » sur la controverse au sujet des remboursements²⁴.

Les agissements de ses responsables insensibles ont encouragé les transporteurs aériens à transformer leur stratagème d'appropriation de fonds en véritable système « d'appât et de prise », consistant à faire monter la demande, contrairement aux lignes directrices fédérales en matière de santé²⁵, en mettant en vente des billets pour des vols qu'ils n'avaient aucune réelle intention d'effectuer, puis en annulant subséquemment ces vols sans aucune conséquence, tout en conservant l'argent des passagers, libres et quittes de toute réclamation. À titre d'exemple, plus de 80 % des vols prévus pour la période s'échelonnant de juillet à septembre 2020 ont été annulés par les compagnies aériennes²⁶.

Bien que le nombre de personnes victimes des compagnies aériennes qui retiennent les remboursements dus aux passagers ne soit connu que des compagnies aériennes, l'estimation prudente d'APR est qu'au 30 septembre 2020, 3 870 000 passagers avaient été touchés²⁷. La controverse sur les remboursements a donc eu des répercussions sur un pourcentage important des consommateurs.

Les transporteurs aériens canadiens ont fait preuve de myopie économique et se sont rendu un mauvais service à eux-mêmes, à l'ensemble des intervenants de l'industrie du voyage et à la population en s'aliénant leurs clients et le public. Les dommages pourraient très bien persister après la pandémie.

Nous estimons que, tôt ou tard, les transporteurs aériens devront être tenus de se conformer à la loi, notamment en respectant le droit fondamental des voyageurs à un remboursement et en leur restituant les fonds qu'ils se sont appropriés. Plus ce processus s'éternisera, plus le préjudice économique à long terme sera important pour le secteur, un préjudice entièrement causé par la perte de confiance et de bonne volonté des consommateurs.

²⁴ « [...] l'Office des transports du Canada s'est prononcé sur cette question et a jugé que, dans les circonstances actuelles et de façon non contraignante, il était acceptable que les lignes aériennes offrent des crédits valides jusqu'à deux ans. Dans le cas d'Air Canada, le crédit n'a pas de date d'expiration. » – [Comité spécial sur la pandémie de la COVID-19, Témoignages \(43^e législature, 1^{re} session, réunion n° 013\)](#), p. 14 (accent ajouté).

²⁵ « [Air Canada hires influencers to promote vacation travel even as federal guidelines urge people to stay home](#) » (*Globe and Mail*, 5 janvier 2021).

²⁶ [Document de consultation sur les demandes de modifications temporaires au Règlement sur la protection des passagers aériens](#), Annexe A (nous contestons l'exactitude et l'exhaustivité des données).

²⁷ Cette estimation est fondée sur le fait qu'Air Canada détiendrait 2,322 milliards de dollars en ventes de billets à l'avance ([États financiers consolidés résumés et notes complémentaires non vérifiés d'Air Canada pour le troisième trimestre de 2020](#), p. 2.), tout en détenant une part de marché (sur)estimée à 60 %, et un coût moyen surestimé de 1 000 dollars pour un billet aller-retour. Si la part de marché d'Air Canada n'est que de 50 %, et que le billet aller-retour moyen ne coûte que 800 \$, l'estimation serait alors de 5 805 000 passagers.

3. Une entité à liberté limitée : l'Office des transports du Canada

Les législateurs ont confié à l'Office des transports du Canada [Office] l'administration du régime de réglementation créé par la *Loi sur les transports au Canada*, y compris de nombreuses dispositions qui concernaient la protection du consommateur. En ce qui concerne le transport aérien, l'Office joue deux rôles principaux : (i) en premier lieu, en sa qualité de tribunal quasi judiciaire, il tranche les différends entre les passagers et les transporteurs aériens; (ii) en tant qu'organisme de surveillance économique, il réglemente les nouveaux venus dans l'industrie du transport aérien grâce à ses pouvoirs légaux de délivrer des licences ou des permis d'exploitation aux transporteurs²⁸.

Structure organisationnelle. L'Office est composé exclusivement de ses membres, que désigne le gouverneur en conseil. Les membres nommés exercent les pouvoirs conférés à l'Office par sa loi habilitante²⁹. Les membres nommés de l'Office sont assistés par du personnel de la fonction publique, qui est supervisé directement ou indirectement par les membres nommés³⁰. Les membres de la fonction publique ne sont pas des membres nommés et n'ont aucun pouvoir d'agir pour le compte de l'Office. Les membres nommés de l'Office responsables en dernier ressort de ses activités et du travail effectué par les fonctionnaires.

Code de déontologie des membres de l'Office. En tant qu'organe quasi judiciaire, les membres nommés de l'Office sont tenus à un niveau élevé de conduite professionnelle et éthique, au même titre que les membres judiciaires d'un tribunal. Le *Code de déontologie des membres de l'Office* renforce davantage les règles en vertu d'une loi et de la common law classiques grâce à des dispositions qui garantissent expressément l'indépendance des membres, et à des interdictions à l'égard de toute influence et de toute conduite extérieures qui pourraient créer toute crainte de partialité.

(39) Les membres de l'Office doivent s'abstenir de communiquer avec des acteurs politiques ou des représentants d'autres ministères ou organismes fédéraux, de gouvernements provinciaux ou étrangers, ou d'organisations internationales au sujet d'une affaire dont ils ont été, sont ou pourraient être saisis.

(40) Les membres ne doivent pas exprimer publiquement une opinion sur les cas antérieurs, actuels ou éventuels ou sur toute question concernant les travaux de l'Office,

²⁸ *Lukács c. Canada (Office des transports)*, 2014 FCA 76 aux paragr. 50 à 52.

²⁹ *Loi sur les transports au Canada*, par. 7(2) et art. 16.

³⁰ *Loi sur les transports au Canada*, art. 19.

et doivent s'abstenir de commentaires ou de discussions, en public ou autrement, qui pourraient susciter une crainte raisonnable de partialité.³¹

Le « Message concernant les crédits » de l'Office enfreint le Code de déontologie, car il s'agit de l'expression publique d'une opinion sur une question dont « pourrait être saisi l'Office » en plus de « cas potentiels ». En effet, à première vue, compte tenu de ce message, les responsables de l'Office s'attendent à recevoir des plaintes des passagers en ce qui concerne les transporteurs aériens qui retiennent les remboursements à leur verser.

L'Office a d'abord affirmé qu'aucun des éléments de preuve présentés ne permettait de croire que ses membres nommés approuvaient, soutenaient ou avalisaient de quelque façon que ce soit le « Message concernant les crédits³² ». Cependant, c'est le contraire qui est arrivé. Le 5 octobre 2020, un conseiller politique de Transports Canada a confirmé au député Nathaniel Erskine-Smith que le « Message concernant les crédits » avait été diffusé au nom de l'Office, avec l'approbation de ses membres³³. Le 1^{er} décembre 2020, M. Scott Streiner, président de l'Office, a témoigné devant ce comité. En réponse à une question sur sa participation dans l'affaire du « Message concernant les crédits », il a répondu : « en tant que chef de l'organisme, je suis toujours impliqué, bien sûr³⁴ ». M. Streiner a déclaré que le Message concernant les crédits avait également été « examiné par les hauts responsables de l'organisation³⁵ ». Dans des documents caviardés, divulgués le 23 décembre 2020 en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*, les responsables de l'Office soutiennent fortement la conclusion selon laquelle au moins le président et le vice-président ont approuvé le « Message concernant les crédits » avant sa publication.

APR conteste le « Message concernant les crédits » devant la Cour d'appel fédérale au motif, entre autres, parce qu'il donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. Deux juges de cette cour ont déjà confirmé que ce motif *constituait une question sérieuse à trancher en fonction de son bien-fondé*³⁶.

Le « Message concernant les crédits » soulève également des préoccupations, et va à l'encontre du *Code de déontologie* dans la mesure où les responsables de l'Office n'ont pas agi de manière indépendante, mais ont plutôt bénéficié de l'apport des transporteurs aériens et de Transports Canada pendant sa rédaction. Le 11 mars 2020, un membre de l'équipe de « Relations gouvernementales et affaires réglementaires » de WestJet a envoyé un long courriel à M^{me} Marcia Jones, directrice de la stratégie de l'Office, avec pour objet « À titre d'exemple », lequel a été diffusé au sein de celui-ci dans le cadre de la

³¹ *Code de déontologie des membres de l'Office*, art. 39 et 40.

³² *Air Passengers Rights c. Canada (Office des transports)*, 2020 CAF 92 au paragr. 35.

³³ Échange de courriels entre M. Blake Oliver et le député Nathaniel Erskine-Smith, le 5 octobre 2020.

³⁴ Comité TRAN, *Témoignages (43^e législature, 2^e session, réunion n° 8)*, p. 11.

³⁵ *Idem*.

³⁶ *Air Passengers Rights c. Canada (Office des transports)*, 2020 CAF 92 au paragr. 16; et *Air Passengers Rights c. Canada (Office des transports)*, 2020 CAF 155 au paragr. 33.

rédaction du Message concernant les crédits³⁷. Le 12 mars 2020, M. George Petsikas, directeur principal, Affaires gouvernementales et de l'industrie d'Air Transat, a envoyé un courriel à M^{me} Jones ayant pour objet [Lignes directrices du RPPA – COVID-19], dans lequel il l'a remerciée pour leur discussion verbale [sur la question susmentionnée] plus tôt ce matin-là et a demandé instamment aux responsables de l'Office de transmettre des lignes directrices pour aider Air Transat à traiter les remboursements aux passagers et à protéger les niveaux d'emploi. Le matin du 22 mars 2020, les membres du Comité exécutif de l'Office ont tenu une réunion. À 14 h 22 le même jour, le gestionnaire de la politique de services nationaux aériens de Transports Canada a lancé une chaîne de courriels avec l'Office en inscrivant « Annonce de l'OTC demain » dans le champ d'objet, laquelle s'est poursuivie jusqu'au 24 mars 2020³⁸. Le « Message concernant les crédits » a été communiqué le 25 mars 2020.

Nous estimons que la rédaction, la publication et la large diffusion par l'Office du « Message concernant les crédits », qui est trompeur, créent la perception et soutiennent la conclusion selon lesquelles les responsables ont abdiqué leur responsabilité d'honorer le propre mandat de l'Office de protection des consommateurs, renonçant même à l'apparence d'indépendance et d'impartialité, et sont devenus au contraire redevables aux intervenants de l'industrie qu'ils sont censés réglementer, faisant leur travail pour eux.

Nous recommandons que les membres du Comité non seulement demandent aux responsables de l'Office de produire tous les documents relatifs au « Message concernant les crédits », y compris, sans s'y limiter, les courriels, les ordres du jour des réunions, les procès-verbaux des réunions, les notes, les documents provisoires et les notes de service, mais également qu'ils se renseignent davantage sur les relations privilégiées que l'Office entretient avec les transporteurs aériens.

4. La faillite des transporteurs aériens : La réalité

La possibilité de faillite des transporteurs aériens a été régulièrement évoquée dans les médias comme excuse servant à retenir les remboursements à verser aux passagers. Il a également été avancé qu'en cas de faillite, les passagers ne toucheraient rien en tant que créanciers ordinaires non garantis. Nous estimons que ces inquiétudes ne sont pas fondées.

³⁷ Dans la copie divulguée en vertu de la LAI, l'Office a expurgé tout le contenu de ce courriel, sauf une ligne.

³⁸ Cette chaîne de courriels fortement expurgés a été divulguée par l'Office en vertu de la LAI, dans le cadre de la réponse à une demande de documents relatifs à la rédaction du Message concernant les crédits.

Les données financières accessibles au public suggèrent que les compagnies aériennes canadiennes disposent bel et bien de réserves de trésorerie et sont loin d'être insolvables³⁹.

Le fait de retenir les remboursements dus aux passagers n'aide en rien les transporteurs aériens à éviter l'insolvabilité ou à échapper à une ordonnance de séquestre. Si un transporteur est incapable de remplir ses obligations financières ou omet de le faire, y compris ses obligations de remboursement des passagers, il est alors insolvable aux yeux de la loi⁴⁰.

Dans le cas peu probable où un transporteur aérien deviendrait insolvable, il demanderait et obtiendrait très probablement la protection contre les créanciers en vertu de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies* (LACC)⁴¹ pour pouvoir se restructurer, tout en maximisant le rendement pour les créanciers et en préservant à la fois ses emplois et sa valeur en tant qu'entreprise en activité. Contrairement à la situation chaotique actuelle, une procédure en vertu de la LACC est menée sous la supervision d'un juge de la cour supérieure, qui veille à ce que tous les créanciers, y compris les passagers, soient traités de manière équitable. Dans de nombreux cas, cela constituerait une amélioration par rapport au statu quo.

Il pourrait être plus facile pour les passagers d'obtenir leur remboursement en cas de protection contre les créanciers ou de faillite. Dans de nombreux cas, une somme d'argent reçue d'avance par un commerçant d'un consommateur pour des services à fournir dans le futur doit être détenue en fiducie, et le fournisseur (la compagnie aérienne) est réputé être le fiduciaire⁴². Une protection contre les créanciers ou une faillite pourrait garantir que les fonds détenus en fiducie soient rapidement restitués à leurs propriétaires légitimes (passagers). En outre, si le transporteur aérien s'est lui-même servi des fonds en fiducie ou s'il a obtenu des fonds sous des prétextes⁴³, les créances et les obligations découlant de tels actes survivraient à la protection des créanciers ou à une faillite⁴⁴.

Nous espérons qu'aucun transporteur aérien ne devra faire l'objet d'une procédure en vertu de la LACC ou d'une demande de mise en faillite pour respecter ses obligations envers les passagers, et qu'une telle procédure supervisée par un tribunal permettrait de la lumière sur la situation financière des transporteurs et de leur offrir une certaine mesure de transparence, dont ils ont tant besoin, tout en permettant de rapidement mettre un terme à la controverse sur les remboursements.

³⁹ États financiers consolidés résumés et notes complémentaires non vérifiés d'Air Canada pour le troisième trimestre de 2020, p. 2.

⁴⁰ *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, LRC 1985, ch. B-3, art. 2.

⁴¹ *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, LRC 1985, ch. C-36.

⁴² *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ ch. P-40.1, art. 256.

⁴³ Par exemple, en présentant de façon inexacte son intention d'exploiter des vols qui n'étaient jamais destinés à décoller.

⁴⁴ *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, LRC 1985, ch. C-36, al. 19(2)c) et 19(2)d); et *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, LRC 1985, ch. B-3, L. 178(1)d) et 178(1)e).

5. La voie de la reprise : Rétablir la confiance des consommateurs

La confiance et la bonne volonté des consommateurs sont le pain et le beurre de tout transporteur aérien et de l'industrie du voyage dans son ensemble, lesquels dépendent du fait que ceux-ci paient à l'avance des services qui seront rendus plus tard. Les consommateurs ne paieront les services à l'avance que s'ils sont sûrs de recevoir ceux pour lesquels ils ont payé ou, si les services ne sont pas fournis, de toucher un remboursement complet de leur argent durement gagné. En l'absence de telles garanties, les consommateurs voteront avec leur portefeuille : ils voyageront moins, ou, dans la mesure du possible, feront affaire avec des transporteurs aériens situés dans des territoires qui offrent de telles garanties, notamment ceux des États-Unis ou de l'UE.

Au cours des 11 derniers mois, les transporteurs aériens et leurs partenaires du secteur du voyage ont dilapidé leurs atouts les plus précieux, soit la confiance et la bonne volonté des consommateurs. Les mesures et les omissions du gouvernement canadien, et en particulier celles de l'Office des transports du Canada, ont aggravé la situation en minant la confiance des consommateurs en la volonté du gouvernement de protéger la propriété privée et les droits des consommateurs.

Nous estimons que cette perte de confiance freinera la reprise de l'ensemble du secteur. Il est donc impératif, pour atténuer le préjudice économique causé à long terme, d'adopter des mesures qui garantissent que les sommes versées d'avance par les passagers aux transporteurs aériens ne soient plus jamais détournées. En outre, il faut également remédier aux graves lacunes dans l'application des droits des passagers et à l'emprise réglementaire qu'a sur l'Office des transports du Canada le secteur que celui-ci est censé réglementer.

Nous recommandons les mesures suivantes :

1. Adopter une disposition interprétative, telle que le projet de loi C-249, pour réaffirmer le droit des passagers à un remboursement, au moyen de la méthode de paiement initiale, pour les vols annulés, et ce, quelles que soient les causes de l'annulation.

Une disposition législative du Parlement est nécessaire à la protection de ce droit fondamental, car, sinon, l'Office des transports du Canada ou le Cabinet pourraient tenter de nier ces droits à leur guise en émettant des exemptions réglementaires, comme nous l'avons vu récemment en ce qui concerne certaines dispositions du *Règlement sur la protection des passagers aériens* [RPPA]⁴⁵.

⁴⁵ Voir la [Détermination n° A-2020-42](#) et la [Détermination n° A-2020-47](#).

2. Adopter une disposition législative semblable à [l'article 256 de la Loi sur la protection du consommateur du Québec](#), qui exige de tous les transporteurs aériens qu'ils détiennent dans un compte en fiducie toutes les sommes versées dans le cadre de ventes anticipées de billets.
3. Mener une étude sur la prise en charge réglementaire de l'Office des transports du Canada par l'industrie du transport aérien.

La façon d'agir de l'Office des transports du Canada pendant la pandémie et la publication du controversé « Message concernant les crédits », en particulier, confirment que l'Office a perdu son indépendance et que ses activités de protection du consommateur sont compromises. Il faut y remédier.

L'application stricte et cohérente des droits des passagers, bien qu'impopulaire auprès des transporteurs aériens à court terme, est vitale pour la prospérité à long terme de l'industrie canadienne du voyage.

Annexe

A. Décisions définitives découlant des plaintes déposées par M. Lukács qui ont été couronnées de succès (faits saillants)

1. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 208-C-A-2009;
2. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 313-C-A-2010;
3. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 477-C-A-2010
(Autorisation d'interjeter appel rejetée, dossier de la Cour d'appel fédérale n° : 10-A-41);
4. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 483-C-A-2010
(Autorisation d'interjeter appel rejetée, dossier de la Cour d'appel fédérale n° : 10-A-42);
5. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 291-C-A-2011;
6. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 418-C-A-2011;
7. [Lukács c. United Airlines](#), décision n° 182-C-A-2012;
8. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 250-C-A-2012;
9. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 251-C-A-2012;
10. [Lukács c. Air Transat](#), décision n° 248-C-A-2012;
11. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 249-C-A-2012;

12. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 252-C-A-2012;
13. [Lukács c. United Airlines](#), décision n° 467-C-A-2012;
14. [Lukács c. Porter Airlines](#), décision n° 16-C-A-2013;
15. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 204-C-A-2013;
16. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 227-C-A-2013;
17. [Lukács c. Sunwing Airlines](#), décision n° 249-C-A-2013;
18. [Lukács c. Sunwing Airlines](#), décision n° 313-C-A-2013;
19. [Lukács c. Air Transat](#), décision n° 327-C-A-2013;
20. [Lukács c. Air Canada](#), décision n° 342-C-A-2013;
21. [Lukács c. Porter Airlines](#), décision n° 344-C-A-2013;
22. [Lukács c. British Airways](#), décision n° 10-C-A-2014;
23. [Lukács c. Porter Airlines](#), décision n° 31-C-A-2014;
24. [Lukács c. Porter Airlines](#), décision n° 249-C-A-2014;
25. [Lukács c. WestJet](#), décision n° 420-C-A-2014;
26. [Lukács c. British Airways](#), décision n° 49-C-A-2016.