

**COUR SUPÉRIEURE**  
**(Chambre des actions collectives)**

CANADA  
PROVINCE DE QUÉBEC  
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000609-129

DATE : Le 6 septembre 2018

---

**SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE SUZANNE COURCHESNE, J.C.S.**

---

**ADANNA CHARLES**  
Demanderesse

c.  
**BOIRON CANADA INC.**  
Défenderesse

---

**JUGEMENT**

(sur la demande pour permission d'interroger des membres du groupe avant défense)

---

**L'APERÇU**

[1] Boiron demande la permission d'interroger dix membres du groupe composé de tous les résidents du Canada qui ont acheté l'Oscillocoquinum et l'Oscillocoquinum pour enfants (**les Produits Oscillo**) depuis le 13 avril 2009 (**le Groupe**).

## 1. LE CONTEXTE

[2] À la suite d'un jugement rendu par la Cour d'appel le 26 octobre 2016<sup>1</sup>, la demanderesse Mme Charles est autorisée à exercer une action collective en dommages au nom du Groupe à l'encontre de Boiron.

[3] Le 4 août 2017, la demanderesse dépose sa demande introductive d'instance (**la Demande**). Elle y allègue essentiellement que les Produits Oscillo sont présentés par Boiron comme un produit homéopathique pour le traitement efficace des symptômes de la grippe alors qu'en réalité, ces produits ne sont rien d'autres qu'un placebo. Elle soutient que si les membres du Groupe avaient été dûment informés des caractéristiques réelles des Produits Oscillo, ils ne les auraient pas achetés. Elle réclame pour chaque membre du Groupe le remboursement du prix d'achat des Produits Oscillo, des dommages compensatoires<sup>2</sup> et des dommages punitifs.

[4] Boiron demande l'autorisation du Tribunal afin de procéder à l'interrogatoire au préalable de dix membres du Groupe, sélectionnés de manière aléatoire, répartis sur le territoire couvert par l'action collective, pendant une durée d'une heure par interrogatoire.

[5] Elle demande que la liste des membres connus lui soit communiquée à cette fin.

[6] L'interrogatoire des membres du Groupe porterait sur les thèmes suivants :

- a) Les représentations que le membre aurait vues ou non ;
- b) Comment le membre a compris lesdites représentations ;
- c) Le membre a-t-il posé des questions suite auxdites représentations ?
- d) La fréquence d'utilisation du Produit Oscillo ;
- e) Les dommages découlant de l'utilisation des Produits Oscillo.

[7] Boiron soulève l'incapacité pour la représentante Mme Charles de témoigner lors de son interrogatoire préalable sur les représentations constatées par les autres membres du Groupe, puisqu'elle n'a entrepris aucune démarche pour s'informer à cet égard auprès de membres inscrits à l'action.

[8] Boiron soutient que ces interrogatoires sont nécessaires et utiles pour déterminer si les questions communes affectent l'ensemble des membres du Groupe et déterminer l'existence et l'étendue du préjudice subi.

---

<sup>1</sup> 2016 QCCA 1716.

<sup>2</sup> Puisque la demanderesse n'a pas décrit et ventilé, dans les délais prescrits, les "related damages" qu'elle allègue au paragraphe 94 de la Demande conformément à l'ordonnance du juge Benoît Emery émise le 9 novembre 2017, elle s'expose à ce que le Tribunal ne l'autorise pas à présenter une preuve à ce sujet.

[9] Elle plaide qu'il s'agit de questions centrales à l'action collective et qu'elle doit pouvoir obtenir ces informations d'un certain nombre de membres afin de préserver son droit à une défense pleine et entière.

[10] La demanderesse conteste cette demande et réplique qu'il s'agit de questions hautement individuelles qui ne permettront d'aucune manière de faire progresser le recours. Les sujets sur lesquels Boiron propose de questionner des membres sont propres à chacun d'eux et la question relative aux représentations fausses, trompeuses ou mensongères doit être analysée et traitée selon un critère objectif. L'interrogatoire d'une dizaine de membres, échantillonnage peu représentatif d'un groupe national composé de plusieurs dizaines de milliers de membres, n'est d'aucune utilité.

[11] Elle s'oppose également à la communication à Boiron d'une liste de membres inscrits à l'action collective. Elle invoque la confidentialité de cette liste et le secret professionnel. Elle craint que le fait de remettre à Boiron la liste des membres qui ont communiqué leur identité et leurs coordonnées avec l'assurance qu'elles demeureront confidentielles, contrecarre certains objectifs de l'action collective et nuise à la collaboration et à la participation des membres dans ce type de recours.

## **2. LE DROIT APPLICABLE**

[12] Les interrogatoires sollicités doivent être préalablement autorisés par le tribunal conformément à l'article 587 *C.p.c.* En vertu de cette disposition, une partie ne peut soumettre un membre, autre que le représentant ou un intervenant, à un interrogatoire préalable mais le tribunal peut faire exception à cette règle et permettre l'interrogatoire de membres du groupe s'il l'estime utile pour décider des questions traitées collectivement.

[13] Par conséquent, l'interrogatoire d'un membre ne peut porter sur les situations individuelles, qui pourront faire l'objet d'une preuve à l'étape de l'administration des réclamations, dans le cas de recouvrement individuel<sup>3</sup>. Les membres ont un statut de quasi-demandeurs à l'instance<sup>4</sup>.

[14] Selon les pouvoirs de gestion qui lui sont accordés par l'article 158 *C.p.c.*, le tribunal peut décider de la tenue d'interrogatoires préalables à l'instruction, de leur nombre, de leur durée et de leurs conditions.

[15] Dans le cadre de son analyse de la demande, le Tribunal doit tenir en considération, outre l'utilité de l'interrogatoire pour décider des questions communes, les principes de divulgation de la preuve, le déroulement efficace de l'instance et la proportionnalité. Le tribunal bénéficie de très larges pouvoirs discrétionnaires à cet égard.

---

<sup>3</sup> *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, 2009 QCCS 830, para.9 ; *Lalande c. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2016 QCCS 2367, para. 11.

<sup>4</sup> *Brochu c. Société des loteries du Québec*, 2006 QCCA 1117.

### **3. ANALYSE ET DÉCISION**

#### **3.1. L'utilité de l'interrogatoire pour l'adjudication des questions communes**

[16] Les paragraphes suivants de la Demande résument bien la nature du litige et les reproches et réclamations que formule la demanderesse à l'égard de Boiron :

3. The present action involves the Defendant having marketed the Oscillo Products as being an effective treatment for cold and flu symptoms. Specifically, the Oscillo Products have been promoted by the Defendant as a clinically-proven natural medicine that "reduces the severity and duration of flu-like symptoms such as feeling run down, headache, body aches, chills and fever" and that the Oscillo Products "nips the symptoms in the bud" with "clear improvement" and even "complete resolution within 48 hours" – when it is nothing more than a sugar pill;

4. The purported active ingredient, *Anas Barbariae Hepatis et Cordis Extractum* (i.e. Muscovy duck liver and heart), is: (a) not active in combatting the flu and (b) not actually an ingredient in the final product. In fact, some of the product labelling even states that the non-medicinal ingredients are "0,85g of sucrose and 0,15g of lactose", which adds up to 1,00g, leaving no room for any other ingredient, whether medicinal or otherwise. Consequently, and contrary to some of the product's labelling, the "medicinal ingredients" in the Oscillo Products are not even "ingredients" in the final product;

5. Had Class Members known of the above-summarized characteristics of the Oscillo Products during the class period, they would certainly not have purchased them;

83. Despite this, the Defendant falsely and misleadingly advertises and represents the Oscillo Products as containing a medicinal ingredient that relieves symptoms of the flu such as fever, chills, body aches and pains;

84. In fact, the Oscillo Products are nothing more than placebos; sugar pellets onto which minute quantities of water have been absorbed;

85. In falsely advertising the Oscillo Products as being capable of combatting the flu and/or flu-like symptoms, the Defendant put human health at risk as consumers were led to reject or to delay safe and effective treatments for their illnesses (...);

94. Each member of the Class is justified in claiming damages in the amount of the purchase price of the Oscillo Products that they purchased as well as any other related damages that they suffered as a result of the purchase and punitive damages;

95. All of the damages to the Class Members are a direct and proximate result of the Defendant's conduct;

[17] Les questions communes à être tranchées se définissent comme suit :

- a) Did the defendant engage in unfair, false, misleading, or deceptive acts or practices regarding the marketing and sale of its Oscillo Products?

- b) Is the defendant liable to the class members for reimbursement of the purchase price of the Oscillo Products as a result of their misconduct?
- c) Should an injunctive remedy be ordered to prohibit the defendant from continuing to perpetrate their unfair, false, misleading, and/or deceptive conduct?
- d) Is the defendant responsible to pay compensatory and/or punitive damages to class members and in what amount?

[18] Tenant compte des enjeux que soulève le litige, Boiron ne convainc pas le Tribunal que les interrogatoires préalables sollicités soient utiles à l'adjudication des questions à être traitées collectivement.

[19] Essentiellement, le Tribunal aura à déterminer, afin de répondre à la question a), si les représentations de Boiron quant aux Produits Oscillo constituent une pratique interdite au sens des lois et règlements fédéraux et provinciaux relatifs à la protection du consommateur et aux pratiques commerciales, notamment la *Loi sur la concurrence*<sup>5</sup> et la *Loi sur la protection du consommateur*<sup>6</sup>. L'appréciation du caractère faux ou trompeur d'une publicité ou d'une représentation repose sur un critère objectif d'impression générale qui se dégage de celle-ci<sup>7</sup>.

[20] Le témoignage d'une dizaine de membres sur leur expérience personnelle et individuelle eu égard aux représentations de Boiron, que ce soit celles mentionnées sur les emballages des Produits Oscillo ou celles qui sont énoncées sur le site web de Boiron, ne permettrait d'aucune façon de faire progresser le litige sur la détermination de cette question commune.

[21] Le témoignage d'un membre sur les représentations qu'il a vues, sur sa compréhension personnelle de ces représentations et sur les questions qu'il a pu poser à leur égard, ne respecte pas le critère d'utilité pour l'adjudication de la première question commune.

[22] Il en va de même de l'interrogatoire de membres sur leur fréquence d'utilisation des Produits Oscillo et sur les dommages qui en découlent : il s'agit de questions individuelles dont les réponses, subjectives et personnelles, ne contribueront pas à la détermination des questions à être traitées collectivement portant sur l'octroi de dommages compensatoires et punitifs. De plus, les dommages réclamés se limitent selon toutes vraisemblances, à des dommages punitifs et au remboursement du prix de vente des Produits Oscillo achetés. L'interrogatoire de membres à cet égard ne paraît pas utile.

[23] Le Tribunal n'est pas convaincu que l'obtention des informations sollicitées, provenant d'un échantillonnage restreint de membres du Groupe, soit essentielle à la

---

<sup>5</sup> L.R.C. 1985, ch. C-34.

<sup>6</sup> RLRQ, ch. P-40.1.

<sup>7</sup> *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8.

présentation par Boiron d'une défense pleine et entière. Un tel exercice retarderait sans justification valable, tenant compte du critère d'utilité prévu à l'article 587 C.p.c., le déroulement de l'instance et la mise en état du dossier.

### 3.2. La communication de la liste de membres

[24] En dépit du rejet de la demande de permission d'interroger des membres, le Tribunal juge nécessaire de se prononcer sur l'argument de la partie demanderesse selon lequel l'utilisation de la liste des membres connus est interdite.

[25] Dans une déclaration sous serment produite au soutien de sa contestation de la présente demande, Me Andrea Grass du cabinet Consumer Law Group qui représente la demanderesse, informe le Tribunal que la page web du cabinet consacrée à la présente action collective comporte la mention suivante :

(...)

SI VOUS SOUHAITEZ JOINDRE CE RECOURS COLLECTIF OU TOUT SIMPLEMENT POUR EN SAVOIR PLUS, S'IL VOUS PLAÎT REMPLIR LE FORMULAIRE SUIVANT. Veuillez noter que le fait de fournir vos informations ne crée aucune obligation financière de votre part. Aucun frais ne vous sera facturé pour vous joindre à ce recours collectif. Les honoraires de notre cabinet sont basés sur l'indemnisation reçue, seulement si le recours collectif est un succès. **Toutes les informations contenues dans ce formulaire sont confidentielles et le Groupe de Droit des Consommateurs s'engage à protéger ces informations contre la publication, la divulgation ou toute autre utilisation non autorisée.**

(Emphase du Tribunal)

[26] Environ 3 875 membres ont communiqué leurs informations personnelles depuis le début des procédures. Aucun ne s'est porté volontaire pour un interrogatoire à la suite de l'avis ajouté sur la page web de Consumer Law Group à cet effet.

[27] La demanderesse se fonde sur l'arrêt de la Cour d'appel dans *Fillion c. Québec (Procureur générale)*<sup>8</sup> pour soutenir qu'elle ne peut se voir ordonner de communiquer à Boiron la liste des membres pour que celle-ci puisse identifier de manière aléatoire les dix membres qu'elle interrogerait si la permission lui en était accordée.

[28] Or, malgré les représentations énoncées à la page web de ses avocats, si l'interrogatoire de membres était autorisé, la liste des membres connus aurait pu être communiquée directement au Tribunal pour la sélection aléatoire des témoins, sans que Boiron n'en obtienne copie. De ce fait, la confidentialité des informations personnelles et l'anonymat des membres, à l'exception de ceux sélectionnés pour l'interrogatoire, auraient été préservés. Le droit d'une partie d'interroger des membres, sujet à la permission du Tribunal selon l'article 587 C.p.c., ne peut être court-circuité par les engagements de confidentialité souscrits par les avocats en demande.

---

<sup>8</sup> 2015 QCCA 352.

[29] Puisque les membres ont un statut de quasi-demandeurs à l'Action collective, ils ne peuvent se soustraire à l'obligation de se soumettre à un interrogatoire si le Tribunal l'estime utile à l'adjudication des questions à être traitées collectivement. Le refus d'être interrogé ferait perdre aux membres sélectionnés le bénéfice de l'action collective :

[46] À mon avis, la situation est la même pour chaque membre-demandeur de qui l'appelante exige la production de son dossier médical. Il doit décider s'il accepte de le fournir et donc de bénéficier éventuellement d'une indemnité personnelle ou s'il y renonce pour conserver son dossier secret et ainsi protéger sa vie privée.

[47] De même, l'un ou l'autre des vingt membres désignés pouvait refuser de se soumettre à l'interrogatoire, auquel cas son refus lui aurait fait perdre le bénéfice escompté de l'action collective tout comme le demandeur ordinaire qui refuse de se soumettre à un interrogatoire verra son action rejetée (art. 75.1)<sup>9</sup>.

**POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :**

[30] **REJETTE** la demande de la défenderesse pour permission d'interroger des membres du groupe avant défense ;

[31] **AVEC** les frais de justice.



SUZANNE COURCHESNE, J.C.S.

Me Jeffrey Orenstein  
Me Andrea Grass  
GROUPE DE DROIT DES CONSOMMATEURS INC.  
Procureurs de la demanderesse

Me Marie-Louise Delisle  
Me Marie-Pier Cloutier  
WOODS S.E.N.C.R.L.  
Procureures de la défenderesse

Date d'audience : Le 29 mai 2018

<sup>9</sup> Brochu, préc. note 4.