

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE FRONTENAC

N° : 235-06-000001-148

DATE : 17 juillet 2018

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE LISE BERGERON, j.c.s.

**PIERRE LABRANCHE
et
EDNA STEWART**

Demandeurs

C.

**ÉNERGIE ÉOLIENNE DES MOULINS S.E.C.
et
INVENERGY DES MOULINS GP ULC
et
HYDRO-QUÉBEC**

Défenderesses

**JUGEMENT
sur opposition à une substitution de procureurs**

[1] Dans le contexte d'une action collective autorisée le 31 mars 2016, les procureurs des demandeurs transmettent au Tribunal le 14 juin 2018 un avis de gestion pour qu'il soit disposé de quatre questions :

1. Est-il dans l'intérêt des membres qu'une substitution des procureurs des représentants soit autorisée ?
2. Le Tribunal peut-il accorder un délai aux membres pour qu'une demande de substitution des représentants soit présentée ?
3. Dans cet intervalle, les procureurs peuvent-ils signer un mandat avec l'expert commun ?
4. Diverses demandes de sauvegarde en regard du respect des conventions d'honoraires intervenues avec le Fonds d'aide aux actions collectives.

[2] Le 18 juin 2018, le Tribunal reçoit un « avis de substitution d'avocats », substituant Sylvestre Painchaud et associés aux avocats actuels des demandeurs, Eidinger et associés.

[3] À la suite des gestions des 19 et 21 juin 2018, une audience est fixée le 4 juillet 2018 pour que les parties et leurs procureurs puissent débattre de la substitution de procureurs.

Contexte

[4] La situation est pour le moins inhabituelle.

[5] En effet, à la suite de l'arrêt de la Cour d'appel du Québec du 16 mai 2018¹, qui confirme certaines mesures de gestion prononcées par la juge soussignée, notamment celle qui impose aux parties la réalisation d'une expertise commune pour les mesures des sons, vibrations, infrasons et ombrages, la juge soussignée convoque les parties pour une gestion le 19 juin 2018² afin de s'assurer de la suite du dossier et de son avancement.

[6] C'est dans cet intervalle que le 14 juin 2018, les procureurs des demandeurs transmettent leur avis de gestion, ayant eu des contacts avec les représentants et sachant que ceux-ci désirent changer d'avocats.

[7] Une substitution de procureurs référant aux articles 25 et 194 C.p.c. est alors transmise par les nouveaux avocats des demandeurs, Sylvestre Painchaud et associés, le 18 juin 2018.

¹ *Labranche c. Énergie éolienne des Moulins S.E.C.*, C.A. Québec, nos 200-09-009721-181 et 200-09-009743-185, 16 mai 2018, jj. Rochette, Dufresne et Rancourt.

² En fait, le procès-verbal convoque les parties en gestion le 12 juin 2018, laquelle a été finalement reportée au 19 juin 2018.

[8] C'est ainsi que dans le cadre de la gestion déjà convoquée par le Tribunal s'amorce un débat contradictoire sur la nécessité d'obtenir l'autorisation du Tribunal pour cristalliser une substitution de procureurs contestée par les procureurs actuels.

[9] C'est également dans ce contexte que le Tribunal requiert, conformément à l'article 581 C.p.c., qu'un avis aux membres soit publié le 27 juin 2018 afin que ceux-ci soient avisés de la tenue de l'audience, en date du 4 juillet 2018, sur la question de la substitution de procureurs³.

Position des parties

[10] Par le biais de leurs nouveaux avocats, les demandeurs soutiennent qu'une telle substitution de procureurs ne nécessite pas l'autorisation du Tribunal.

[11] Selon eux, l'article 194 C.p.c. s'applique, comme dans toute demande où le procureur veut cesser d'occuper, sans autre formalité.

[12] Toutefois, dans le contexte créé par la contestation des procureurs en titre des demandeurs, Eidinger et associés, les demandeurs, par les procureurs Sylvestre Paichaud et associés, se prêtent au débat et soulèvent les éléments suivants :

- Ils ont l'obligation d'être représentés par avocat dans le contexte d'une action collective (article 87 C.p.c.);
- Le principe à appliquer est celui du libre choix de l'avocat;
- L'avis de substitution transmis au Tribunal emporte automatiquement la révocation du mandat des avocats Eidinger et associés (article 2180 C.p.c.);
- Il n'y a aucune cause, tel un conflit d'intérêts ou une violation du secret professionnel, qui pourrait faire obstacle au mandat accordé aux avocats Sylvestre Paichaud et associés ou qui porterait atteinte à la confiance du public dans l'intégrité de la profession et dans l'administration de la justice;
- Il n'y a aucune preuve qu'une telle substitution causerait un préjudice aux membres;
- La date d'audience au fond n'est pas encore fixée, il n'y a pas d'impact quant aux délais.

³ Voir le jugement du 21 juin 2018 et l'avis publié dans le Courrier de Frontenac le 27 juin 2018.

[13] De leur côté, les procureurs Eidinger et associés présentent les arguments suivants :

- Ils ont reçu l'appui de près de 40 membres du groupe pour continuer de représenter ce dernier;
- L'autorisation du Tribunal est requise puisque celui-ci doit s'assurer que toute substitution de procureurs soit faite sans qu'un préjudice ne soit causé aux membres et aux représentants;
- La décision des représentants de changer de procureurs doit être prise dans l'intérêt non pas des seuls représentants, mais dans l'intérêt des membres, alors qu'ici, les représentants n'ont aucun motif pour requérir une telle substitution;
- Les procureurs ont toujours agi avec compétence;
- Le changement retardera le dossier et nuira à l'évolution de celui-ci.

Le droit et les principes applicables

[14] Les articles du *Code de procédure civile* et du *Code civil du Québec* visés par la situation objet du présent jugement sont les suivants :

Code de procédure civile

87. Sont tenus, dans une procédure contentieuse, de se faire représenter par avocat devant les tribunaux ou, dans une procédure non contentieuse, par un avocat ou un notaire:

1° les représentants, mandataires, tuteurs ou curateurs, et les autres personnes qui agissent pour le compte d'autrui, si celui-ci ne peut, pour des motifs sérieux, agir lui-même;

2° le représentant ou le membre qui demande d'agir à ce titre dans une action collective;

3° les personnes morales;

4° les sociétés en nom collectif ou en commandite et les associations et les autres groupements sans personnalité juridique, à moins que tous les associés ou membres n'agissent eux-mêmes ou ne mandatent l'un d'eux pour agir;

5° le curateur public, les gardiens et les séquestres;

6° les liquidateurs, syndics et autres représentants d'intérêts collectifs lorsqu'ils agissent en cette qualité;

7° les personnes qui ont acquis à titre onéreux les créances d'autrui ou les agents de recouvrement de créances.

194. Avant que la date de l'instruction ne soit fixée, l'avocat qui veut cesser d'occuper peut le faire s'il notifie son intention à la partie qu'il représente et aux autres parties, ainsi qu'au greffier.

Lorsque la date de l'instruction est fixée, l'avocat ne peut cesser d'occuper ou un avocat ne peut être substitué à un autre sans l'autorisation du tribunal.

581. Le tribunal peut, en tout temps au cours de la procédure relative à une action collective, ordonner la publication ou la notification d'un avis aux membres lorsqu'il l'estime nécessaire pour la préservation de leurs droits. L'avis, qui décrit le groupe et indique le nom des parties et les coordonnées de leur avocat de même que le nom du représentant, est donné en termes clairs et concis.

585. Le représentant doit être autorisé par le tribunal pour modifier un acte de procédure, se désister de la demande ou d'un acte de procédure ou renoncer aux droits résultant d'un jugement. Le tribunal peut imposer les conditions qu'il estime nécessaires pour protéger les droits des membres.

L'aveu fait par le représentant lie les membres, sauf si le tribunal considère que cet aveu leur cause un préjudice.

Code civil du Québec

2180. La constitution par le mandant d'un nouveau mandataire, pour la même affaire, vaut révocation du premier mandataire, à compter du jour où elle lui a été notifiée.

[15] Par ailleurs, il est un principe bien établi qu'une partie a le libre choix de son avocat, tel que le rappelle le juge Dalphond dans *Fortin c. Imperial Tobacco Itée*⁴ :

Le principe du libre choix par le client de son avocat est bien établi dans notre société démocratique. Comme le précisait la Cour d'appel dans l'arrêt Fédération

⁴ SOQUIJ AZ-99021435 (C.S.).

des médecins spécialistes du Québec c. Associé [sic] des médecins hématologistes-oncologistes du Québec, [1988] R.J.Q. 2067, p. 2074, cette règle du libre choix de l'avocat a reçu une consécration constitutionnelle implicite à l'art. 10 de la Charte canadienne des droits et libertés et à l'art. 34 de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec.

[16] Bien que l'article 253 a.C.p.c.⁵ n'ait pas été repris dans le nouveau *Code de procédure civile*, le contexte créé par l'opposition à la substitution de procureurs et le devoir de surveillance par le Tribunal de l'intérêt des membres, qui peut s'inférer de l'article 585 C.p.c., imposent au Tribunal d'apprécier ce qu'il en est, tout comme il le ferait pour le changement d'un représentant ou pour une modification par le représentant d'un acte de procédure.

[17] D'ailleurs, la ministre écrit ceci dans ses commentaires à propos de l'article 585 C.p.c.⁶ :

Cet article reprend le droit antérieur. Il marque le fait que le tribunal, dans une action collective, a la responsabilité de protéger le droit des membres lorsqu'il autorise une mesure demandée par le représentant ou qu'il apprécie l'acte de celui-ci, tel l'aveu. La notion de désistement partiel n'y figure plus, étant donné que le désistement, selon l'article 213 du Code, met fin à la demande. Si une partie entend réduire sa demande ou renoncer à une partie de celle-ci, elle devra aussi être autorisée puisque cela suppose le retrait ou la modification d'un acte de procédure, ainsi qu'il est prévu aux articles 206 à 208.

[Nos soulignements]

[18] Pour sa part, Me Yves Lauzon écrit ceci dans *Le grand collectif* à propos de ce même article⁷ :

Cette disposition témoigne de l'intention du législateur de conférer au tribunal un pouvoir accru sur le déroulement de l'instance de l'action collective. Elle déroge aux règles applicables aux actions individuelles édictées aux articles 206 et 213 qui permettent à une partie de retirer ou modifier un acte de procédure ou encore de se désister en totalité de sa demande en justice selon sa simple volonté. L'autorisation du tribunal est nécessaire dans le cadre de l'action collective afin de permettre au tribunal de s'assurer du respect du meilleur intérêt des membres absents.

⁵ **253.** La substitution d'un procureur à un autre doit être autorisée par le juge ou le greffier si une partie indique, par écrit, son opposition, la notifie aux autres parties et en produit copie au greffe.

⁶ MINISTRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires de la ministre de la justice [Code de procédure civile, chapitre C-25.01]*, Montréal, SOQUIJ/Wilson & Lafleur, 2015, p. 426.

⁷ Sous la direction de Luc CHAMBERLAND, *Le grand collectif, Code de procédure civile*, 2^e éd., vol. 2, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2017, p. 2544.

[19] Référant à ces principes, le Tribunal doit s'assurer que le meilleur intérêt des membres est respecté.

[20] C'est dans ce contexte et sur la base de ces principes que le Tribunal analysera la présente situation.

Analyse

[21] À l'audience, aucune preuve n'est venue démontrer que l'intérêt des membres serait mieux ou moins bien servi par l'un ou l'autre des avocats ou encore que le changement d'avocats provoquerait ou causerait un préjudice aux membres.

[22] Ainsi, aucun témoignage, aucune déclaration sous serment, aucune preuve ne démontre que :

- Le déroulement et le cheminement du dossier cumuleront un retard causant un préjudice aux membres;
- La société d'avocats Sylvestre Painchaud et associés ne peut occuper dans ce dossier vu un conflit d'intérêts;
- Les représentants, demandeurs, n'ont pas la capacité de changer de procureurs.

[23] Outre le conflit d'intérêts du cabinet substitué avec un des défendeurs ou une situation pouvant provoquer une violation du secret professionnel, il est difficile d'imaginer ce qui pourrait faire obstacle au libre choix d'un procureur par les représentants, dûment nommés, dans le cadre d'une procédure contradictoire menant au jugement autorisant l'exercice de l'action collective.

[24] Il est utile de rappeler qu'à l'occasion du jugement en autorisation, les représentants désignés pour représenter le groupe doivent être « en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres ».

[25] Pour ce faire, le Tribunal procède à l'examen des trois facteurs suivants : l'intérêt à poursuivre, la compétence et l'absence de conflit avec les membres du groupe⁸.

[26] À ce sujet, on lit ceci dans le *Précis de procédure civile du Québec*⁹ :

2-1669 – Le tribunal doit procéder à une évaluation toute particulière à l'action collective. Afin de protéger les droits des absents, il doit scruter les qualités de la

⁸ Paragraphes 140 à 147 du jugement en autorisation. Voir à ce sujet *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, et Denis FERLAND et Benoît ÉMERY, *Précis de procédure civile du Québec*, 5^e éd., vol. 2, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2015, p. 645 et suivantes.

⁹ D. FERLAND et B. ÉMERY, préc., note 8, p. 650-651.

personne qui demande d'être désignée à titre de représentant. La qualité de représentant s'apprécie à partir d'un ensemble de détails, comme la façon du demandeur de répondre aux interrogatoires, l'empressement à fournir les renseignements pertinents à son avocat, sa disponibilité, sa capacité de comprendre et sa fiabilité. Une personne intelligente, digne de foi, qui s'exprime bien et qui manifeste un intérêt particulier dans l'objet de l'action collective sera vue favorablement par le tribunal.

2-1670 – Selon la Cour d'appel, le représentant ne doit pas être « à la remorque aveugle de son procureur ».

[Références omises]

[27] Ainsi, à compter du moment où le statut des représentants désignés dans le jugement autorisant l'action collective n'est pas mis en doute, qu'aucun membre, malgré les avis transmis, ne s'est manifesté à l'audience pour contester ou encore pour témoigner d'un préjudice et qu'aucune preuve ne démontre un préjudice causé aux membres par ce changement de procureurs, alors qu'il est acquis que dans notre système judiciaire, c'est le principe du libre choix de son avocat qui prévaut, le Tribunal n'a pas à intervenir.

[28] Par ailleurs, malgré les prétentions des procureurs Eidinger et associés en ce sens, aucune preuve documentaire, aucune déclaration sous serment ni aucun témoignage n'est venu soutenir leurs prétentions en regard de l'appui qu'ils auraient reçu de 40 membres du groupe.

[29] C'est le choix des représentants désignés dans le cadre de cette action collective de changer d'avocats.

[30] Récemment, dans un arrêt de la Cour d'appel du Québec, faisant suite à un jugement de la Cour supérieure qui a notamment déclaré la partie, de même que son avocat, plaideur vexatoire et lui a retiré son statut de représentant, la juge Claudine Roy, pour la majorité, écrit ceci ¹⁰ :

[40] Le représentant a l'autorité nécessaire pour donner des instructions à l'avocat. Il peut aussi choisir de changer d'avocat si cette décision est dans l'intérêt des membres. Le représentant ne peut « être à la remorque aveugle de son procureur » ou se « contenter du rôle d'un simple spectateur passif qui laisse aux avocats en demande le contrôle complet de la procédure ». Épouser la thèse proposée par M. Deraspe reviendrait à accepter que le représentant dans une action collective n'est qu'un pantin manipulé par son avocat.

[Références omises]

[Nos soulignements]

¹⁰ *Deraspe c. Zinc électrolytique du Canada ltée*, 2018 QCCA 256.

[31] Par ailleurs, dans un article rédigé en 2011 et intitulé *The class actions settlement actors*, la professeure Catherine Piché écrit ceci¹¹ :

36 The class proceedings statutes do not otherwise describe the legal responsibilities and ethical obligations of the class representative toward class members, especially at the settlement stage. In the American treatise Newberg on Class Actions, the imprecise nature of the relationship between these actors permeates:

The duties that class representatives owe to absent class members have not often been discussed by the courts expressly, nor does certainty exist as to the precise nature of the relationship between the class representative and absent class members. What is clear is that the imperative of protecting class members' interests subjects the relationship of representative counsel with class members to substantial scrutiny by the court, particularly when a financial interest by counsel in the action is implicated or counsel has significant control over the generation of fees.

Interestingly, the British Columbia Supreme Court in *Richard v. British Columbia* addressed this relationship between class counsel and the class representatives and members, and clarified the law in that respect. The Court summarized the responsibilities of the class representative as follows:

1. The representative plaintiff has the mandate to act in the best interests of the class as a whole.

2. The representative plaintiff has a significant role to play in the proceedings after certification. He or she acts in the class' best interests by directing litigation, instructing class counsel and authorizing settlement.

.....

4. Class counsel ... has a solicitor-client relationship with the representative plaintiff and owes the duties and obligations that arise as a result of that relationship to the representative plaintiff. This includes a duty of loyalty ...

5. ... class counsel ... may not ignore the wishes of the class representatives in making fundamental litigation decisions ...

37 Accordingly, the representative must act in conjunction with class counsel in making the most adequate and appropriate decisions in the class members' interests. This fundamental responsibility toward class members -- named and

¹¹ Catherine PICHÉ, *The class actions settlement actors : who protects whom ?*, (2011), 53 S.C.L.R. (2d) 57 – 96.

unnamed or absent -- begins with "the very act of filing a class action" and may not end by a payment of their claim forced upon them. Upon certification, the representative has "authority to instruct class counsel, direct the litigation, participate in discoveries, and authorize settlement (subject to court approval)". In sum, in a class settlement context, the representative must act in the best interests of the class as a whole in making the decision to settle and in negotiating the terms of the deal.

38 How good or appropriate must the representative's decisions be? How must one evaluate a representative's decision-making on behalf of the class? On this specific issue, the Ontario Supreme Court has held in Fantl that the class representative is required to act "adequately" on behalf of the class. The class representative's decision was upheld, in that case, after having been evaluated according to a test of "adequacy not of superiority, [nor] of what is in the best interests of the class or proposed class".⁷³ In that case, the law firm originally retained by the representative split in two, and the representative chose one of the two new firms to represent him, but not the firm lead counsel on file had chosen to partner with. Justice Perell held that a representative plaintiff has the right to choose counsel and replace counsel of record, but that this decision needs to be made in accordance with his duty to the potential class. The Divisional Court agreed.

[Références omises]
[Nos soulignements]

[32] Le Tribunal réfère à nouveau au jugement *Fortin c. Imperial Tobacco Ltée*¹², dans lequel le juge Dalphond écrit :

La substitution de procureurs prévue à l'art. 253 C.p.c. n'est qu'une application concrète du principe du libre choix de l'avocat, comme le reconnaissait il y a déjà plus de 45 ans, la Cour d'appel dans l'arrêt *William Segal inc.*, supra, où elle statuait comme suit dans le jugé:

Considering that a party to an action has an absolute right to be represented by an attorney and he has this right by fulfilling the conditions set forth in arts. 264 and 265 C.P..

Dans les motifs de la Cour, exprimés sous la plume du juge Barclay, on lit à la p. 310:

When a party merely wishes to change attorneys I know of no rule or law which requires him to explain why he wishes to make the change. On the contrary, there are many reasons why he should not be forced to give any explanation. Where a party is exercising a right he does not have to give any reason for doing so, and it may be that he has no valid reason.

¹² Préc., note 4.

Ceci dit, comme l'énonce la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Succession MacDonald c. Martin, [1990] 3 R.C.S. 1234, la préservation de la confiance du public dans l'intégrité de la profession et dans l'administration de la justice, commande que l'on prenne les dispositions nécessaires pour donner préséance à la protection du secret professionnel sur le droit d'être représenté par un avocat de son choix. L'absolu de l'arrêt Segal ne tient plus.

[Nos soulignements]

[33] À nouveau, dans l'arrêt *Deraspe c. Zinc électrolytique du Canada Itée*¹³, la juge Roy écrit :

[38] Le représentant est le fiduciaire des intérêts des membres absents. M. Deraspe a été désigné représentant par la Cour supérieure en fonction de sa capacité à gérer convenablement le recours. Il n'est pas un simple figurant.

[39] C'est au représentant que le jugement d'autorisation confère le mandat de représenter les membres du groupe et non à son avocat. C'est le représentant qui donne un mandat à l'avocat et non l'inverse. Le client est responsable des actes posés par son mandataire (art. 2160 C.c.Q.). Il n'y a aucune preuve que l'avocate a agi en dehors de son mandat.

[Nos soulignements]

[34] Ainsi, il n'y a pas lieu, dans la présente affaire, alors que monsieur Labranche et madame Stewart sont toujours les représentants autorisés à représenter les membres dans le cadre de cette action collective, de ne pas appliquer le principe du libre choix à l'avocat, en l'absence d'une preuve démontrant que ceux-ci n'agissent pas dans le meilleur intérêt des membres.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[35] **CONSTATE** qu'une substitution de procureurs a été déposée;

[36] **CONSTATE** que Sylvestre Painchaud et associés agissent dorénavant comme nouveaux procureurs des demandeurs;

[37] **SANS FRAIS DE JUSTICE**, vu les circonstances particulières de cette affaire.



LISE BERGERON, j.c.s.

¹³ Préc., note 10.

Me Paule Lafontaine

Me Robert Eiding

Eiding et Associés
1350, rue Sherbrooke Ouest, bureau 920
Montréal (Québec) H3G 1J1
Anciens procureurs des demandeurs

Me Benoit Marion

Sylvestre Painchaud et Associés
740 avenue Atwater
Montréal QC H4C 2G9
Nouveaux procureurs des demandeurs

Me Vincent De l'Étoile

Langlois avocats
1002, rue Sherbrooke Ouest
28^{ème} étage
Montréal (Québec) H3A 3L6
Procureurs d'Énergie éolienne des Moulins s.e.c. et Invenergy des Moulins GP ULC

Me Michèle Bédard

Casavant Mercier
500 place D'Armes
Bureau 2810
Montréal QC H2Y 2W2
Procureurs conseil d'Énergie éolienne des Moulins s.e.c. et Invenergy des Moulins GP ULC

Me Jean-Olivier Tremblay

Me Marion Barrault

Affaires juridiques Hydro Québec
75, boul. René Levesque Ouest, 4^e étage
Montréal (Québec) H2Z 1A4
Procureurs d'Hydro-Québec

Date d'audience : 4 juillet 2018