

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000305-058

DATE : 28 mai 2008

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE DANIELLE GRENIER, J.C.S.

NOELIA BRITO
Requérante

c.

PFIZER CANADA INC.

-et-

PFIZER INC.
Intimées

-et-

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
Intervenant

JUGEMENT

[1] La requérante, Noelia Brito, demande l'autorisation d'exercer un recours collectif contre les intimées, pour le compte du groupe ci-après décrit et dont elle fait elle-même partie, à savoir :

«Toute personne domiciliée au Canada et qui a utilisé DEPO-PROVERA.»

NOTES INTRODUCTIVES

[2] DEPO-PROVERA est un contraceptif qui se présente sous forme d'injection. Le produit est commercialisé sous le nom de Contraceptif injectable DEPO-PROVERA (CIDP). Il s'agit d'une méthode contraceptive qui fournit une protection de trois mois contre la grossesse.

[3] DEPO-PROVERA est également utilisé pour le traitement de l'endométriose, de cancers récurrents ou métastatiques de l'endomètre ou des cellules rénales, ainsi que pour le traitement du cancer du sein récurrent, inopérable ou métastatique chez la femme ménopausée.

[4] Après avoir reçu les approbations nécessaires de Santé Canada, DEPO-PROVERA a été introduit au Canada par Pharmacia Corporation et sa filiale canadienne, Pharmacia Canada inc.

[5] Le 16 avril 2003, Pharmacia Corporation et sa filiale canadienne étaient acquises par Pfizer inc.

[6] Pfizer Canada inc. est la filiale canadienne de Pfizer inc. Les deux corporations font directement ou indirectement affaire au Canada par l'intermédiaire de leurs filiales. Plus particulièrement, elles ont développé, mis en marché, publicisé, produit et vendu DEPO-PROVERA au Canada.

[7] La requérante fonde ses prétentions sur le fait que les intimées auraient manqué à certaines de leurs obligations, tant légales que statutaires, en représentant faussement les risques liés à l'utilisation de DEPO-PROVERA et, plus particulièrement, en omettant d'indiquer que les membres du groupe qui utilisent DEPO-PROVERA pourraient subir une baisse totale et irréversible de leur densité minérale osseuse, pouvant conduire à l'ostéoporose.

[8] L'action en dommages de la requérante est donc fondée sur la responsabilité du fabricant d'un produit médical.

[9] Conformément à l'art. 1003 C.p.c., le Tribunal ne peut autoriser un recours collectif que s'il est d'avis que :

a) les recours des membres soulèvent des questions de droit ou de faits identiques, similaires ou connexes;

b) les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées;

c) la composition du groupe rend difficile ou peu pratique l'application des articles 59 ou 67;

d) le membre auquel il entend attribuer le statut de représentant est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres.

[10] Les intimées plaident que les conditions prévues aux paragraphes a), b) et d) de l'article 1003 ne sont pas rencontrées.

[11] Les intimées plaident également que les articles 999, 1003, 1005, 1006, 1007, 1010, 1025 et 1027 du *Code de procédure civile*¹ sont constitutionnellement inapplicables dans les circonstances à un groupe formé de personnes qui ne résident pas dans la province de Québec.

PRINCIPES GÉNÉRAUX

[12] De la doctrine et de la jurisprudence se dégagent les principes généraux suivants :

Au stade de l'autorisation² :

- 1) Les allégations sont tenues pour avérées;
- 2) Les questions d'opinion doivent être écartées et laissées à l'appréciation du juge du fond;
- 3) Le tribunal n'a pas à se prononcer sur la valeur probante de la preuve;
- 4) Le requérant n'a pas à établir son droit par une preuve prépondérante mais par simple apparence de droit qui démontre que la procédure n'est pas futile, sans fondement ou irrémédiablement vouée à l'échec;
- 5) Le tribunal ne doit pas exiger un degré de précision dans les allégations comme on l'exige au fond;
- 6) Les dispositions relatives à la demande d'autres actions reçoivent une interprétation libérale;³
- 7) Les modifications apportées à l'art. 1002 *C.p.c.* n'ont aucunement modifié les principes jurisprudentiels développés avant la réforme. Le législateur a simplement allégé la marche à suivre en ne donnant plus ouverture aux interrogatoires sur affidavit et aux contestations écrites à ce stade préliminaire;⁴
- 8) Le régime prévu aux articles 999 et suivants du *C.p.c.* n'est pas exceptionnel. Il s'agit d'une mesure sociale⁵ qui favorise l'accès à la justice

¹ L.R.Q., c. 25.

² Voir : *Conseil québécois sur le tabac et la santé c. JTI-MacDonald Corp.*, J.E. 2005-589 (C.S.); *Ostiguy c. Québec (Procureur général)*, J.E. 2005-557 (C.S.).

³ *Cardinal c. Ordinateurs Highway inc.*, J.E. 2002-1040 (C.A.).

⁴ *Ste-Anne-de-Beaupré (Ville de) c. Hamel*, J.E. 2003-1777 (C.A.); *Pharmascience c. Option Consommateurs*, [2005] R.J.Q. 1367 (C.A.).

⁵ *Comité d'environnement de la baie inc. c. Société d'électrolyse et de chimie Alcan ltée*, [1990] R.J.Q. 655, 662 (C.A.).

en permettant une réparation équitable à tous les membres sans qu'il n'y ait surmultiplication de recours similaires;

- 9) La procédure d'autorisation est une étape préliminaire qui constitue un mécanisme de filtrage et d'autorisation qui porte seulement sur les quatre conditions énoncées à l'art. 1003 C.p.c. et qui vise à écarter les demandes frivoles ou manifestement mal fondées;⁶
- 10) Juger du fond du recours à l'étape de l'autorisation équivaut à nier le particularisme du recours collectif et à créer une enquête préliminaire annihilant tout caractère utile de la seconde phase de la procédure;⁷
- 11) Des allégations vagues, sommaires et imprécises ne préjudicient pas l'autorisation du recours collectif;⁸
- 12) Deux arrêts récents de la Cour d'appel semblent conférer une certaine discrétion au juge saisi de la demande d'autorisation en soumettant l'autorisation au critère de proportionnalité codifié à l'art. 4.2 C.p.c.;⁹

LES CONDITIONS D'AUTORISATION

1. Première condition – Article 1003a) C.p.c.

Les recours des membres soulèvent des questions de droit ou de faits identiques, similaires ou connexes;

[13] Les intimées soutiennent que les recours des membres ne soulèvent pas des questions de droit ou de faits identiques, similaires ou connexes. C'est la question qui présente le plus de difficulté.

[14] Les questions de faits et de droit identiques, similaires ou connexes reliant chaque membre du groupe aux intimées et que la requérante veut faire trancher par le recours collectif sont énumérées au par. 5 de la requête en autorisation. Les voici :

5.1 Les Intimées ont-elles faussement représenté les risques liés à l'utilisation de DEPO-PROVERA?

⁶ Carruthers c. Paquette, [1993] R.J.Q. 1467, 1473 (C.S.).

⁷ Rouleau c. Canada (Procureur général), J.E. 98-25 (C.A.), p. 7 (j. Baudouin).

⁸ Comité d'environnement de la baie inc. c. Société d'électrolyse et de chimie Alcan ltée, précité, note 5, 660; Thompson c. Masson, [1993] R.J.Q., 69, 73 (C.A.); Rouleau c. Canada (Procureur général), précité, note 7, p. 9.

⁹ Bouchard c. Agropur Coopérative, [2006] R.J.Q. 2349 (C.A.) (j. Pelletier); Lallier c. Volkswagen Canada inc., [2007] R.J.Q. 1490; (C.A.) (j. Pelletier). Contra : Arrêt Pharmascience, précité, note 4, par. 20 (j. Gendreau); Thompson c. Masson, précité, note 8, p. 72 cité par le juge Gendreau dans l'arrêt Pharmascience, précité, note 4, par. 24; Regroupement des CHSLD Christ-Roy c. Comité provincial des malades, [1997] R.J.Q., 1753 (C.A.) et Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé, J.E. 2007-1049 (C.A.).

- 5.2 *Le cas échéant, les fausses représentations des Intimées constituent-elles une faute entraînant leur responsabilité solidaire envers les membres du groupe?*
- 5.3 *Si la responsabilité des Intimées envers les membres du groupe est engagée, ces derniers ont-ils droit à :*
- a) *une compensation de leur préjudice physique?*
 - b) *une compensation de leur préjudice économique?*
 - c) *des dommages moraux?*
 - d) *des dommages-intérêts punitifs? Et, dans l'affirmative, quel est le montant de ces dommages-intérêts punitifs?*

[15] Dans le cadre de l'application de l'art. 1003a), le Tribunal doit s'assurer de la présence de questions communes incluant la question principale à la base du recours de chacun des membres.

[16] Les intimées plaident que la seule question commune à être déterminée est celle relative à la faute qu'elles auraient présumément commise. Selon elles, la question de responsabilité ne peut être établie que sur une base spécifique à chaque membre du groupe. Conséquemment, la détermination collective ne peut dépendre que de la connaissance et de l'intention de chacun des membres.

[17] Le Tribunal est d'avis que la requérante propose la solution de questions de droits et de faits suffisamment liées entre elles pour justifier un recours collectif¹⁰. La question fondamentale est liée à la responsabilité des intimées en raison de fausses représentations quant aux risques importants associés à l'utilisation d'un médicament sur ordonnance, DEPO-PROVERA. La question commune est donc substantielle et d'importance considérable par rapport aux réclamations individuelles qui, elles, varieront selon le dommage subi¹¹. Il sera ainsi possible de disposer collectivement de la question de la faute, fondement même du recours, sur la base d'une preuve commune puisque les faits générateurs de responsabilité relèvent dans tous les cas d'une preuve similaire qui, à prime abord, ne semble poser aucune difficulté.

[18] Dans *Western Canadian Shopping Centres inc c. Dutton*¹², la Cour suprême a défini la question commune comme étant une question dont la résolution est nécessaire pour le règlement des demandes de chaque membre du groupe.

¹⁰ Voir : *Meyer c. National Drug Ltd.*, [1991] R.D.J. 133 (C.A.) requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada rejetée (C.S. Can. 1991-08-15, 22393).

¹¹ Voir : *Comité d'environnement de la baie inc. c. Société d'électrolyse et de chimie Alcan ltée*, précité, note 5.

¹² [2001] 2 R.C.S. 534. Ce critère a été appliqué dans : *Voisins du train de banlieue de Blainville inc. c. Agence métropolitaine de transport*, J.E. 2007-513 (C.A.).

[19] Dans le cas présent, tous les membres du groupe ont un intérêt commun dans la question de savoir si l'appelante a contrevenu à une obligation de diligence. La requérante a le fardeau de prouver que Pfizer a fait de fausses représentations eu égard à son produit¹³. Par la suite, s'il y a faute, chaque membre devra faire la preuve de son préjudice et du lien de causalité. De plus, il y aura nécessairement une preuve commune sur la question relative aux dommages punitifs.

[20] Dans l'arrêt *Rumley*¹⁴, la Cour suprême a jugé que la norme de diligence ainsi que celle des dommages exemplaires étaient des questions communes. La juge McLachlin a précisé que même si la preuve requise est de nature individuelle, ceci n'entraîne pas nécessairement le rejet d'une demande d'autorisation. Se référant à la décision rendue par la Cour suprême dans l'arrêt *Dutton*¹⁵, elle a souligné que *la question directrice doit être la question pratique de «savoir si le fait d'autoriser le recours collectif permettra d'éviter la répétition de l'appréciation des faits ou de l'analyse juridique»*.¹⁶ Elle a par ailleurs reconnu que les membres du groupe ne pouvaient avoir gain de cause sans faire la preuve individuelle du préjudice et du lien de causalité tout en ajoutant que cette exigence ne pouvait à elle seule emporter le rejet d'une demande d'autorisation.

[21] La présente affaire s'apparente à celle décrite dans l'arrêt *Dutton*¹⁷ puisque l'allégation de négligence est avancée en tant que proposition générale et que les dommages exemplaires sont demandés au nom des victimes en tant que groupe.

[22] Ajoutons que la plupart des recours en responsabilité civile entraîneront nécessairement l'obligation de prouver individuellement chaque réclamation. Si cette constatation devait automatiquement entraîner le rejet d'une demande d'autorisation, la responsabilité civile deviendrait un sujet exclu du domaine du recours collectif. Or, rien dans les dispositions législatives relatives au recours collectif ne conduit à une solution de rejet automatique en pareil cas.

[23] Dans quatre décisions émanant de tribunaux québécois, des situations semblables à la nôtre ont été analysées et l'autorisation a été accordée.

[24] Dans l'arrêt *Tremaine*¹⁸, le groupe visé était défini comme suit : *Toutes les femmes au Québec ayant utilisé le stérilet Dalkon Shield et qui ont subi des dommages suite à cette utilisation*. Devant la Cour supérieure, la compagnie pharmaceutique avait représenté avec succès qu'une variété de circonstances faisait en sorte que les questions de droit et de faits n'étaient ni identiques, ni similaires, ni connexes. L'appel a été accueilli, le

¹³ Voir : *Tremaine c. A.H. Robins Canada inc.*, [1990] R.D.J. 500 (C.A.); *Hotte c. Servier*, [2002] R.J.Q. 230 (C.S.); *Sigouin c. Merck & Co. Inc.*, J.E. 2006-2360 (C.S.); *Dallaire c. Eli Lilly Canada inc.*, J.E. 2006-1750 (C.S.).

¹⁴ *Rumley c. Colombie-Britannique*, [2001] 3 R.C.S. 184.

¹⁵ *Western Canadian Shopping Centres c. Dutton*, [2001] 2 R.C.S. 534.

¹⁶ *Id.*, par. 29.

¹⁷ *Western Canadian Shopping Centres c. Dutton*, précité, note 15.

¹⁸ *Tremaine c. A.H. Robins Canada inc.*, précité, note 13.

juge Bisson soulignant que l'essentiel du débat portait sur la conception du stérilet et que si les réclamantes franchissaient collectivement cette étape de façon victorieuse, le reste constituerait des modalités propres à chaque membre du groupe.

[25] Le juge Bisson a également fait remarquer que l'article 1022 *C.p.c.* permet au Tribunal de réviser, en tout temps, le jugement qui autorise le recours collectif. C'est ainsi que le tribunal peut modifier ou même annuler le jugement initial, permettre au représentant de modifier les conclusions recherchées, et même d'office, modifier ou scinder le groupe. Cette faculté laissée au juge du fond de modifier le jugement d'autorisation fait en sorte que les difficultés inhérentes à tout recours collectif peuvent être aplanies en cours de route.

[26] De plus, au chapitre premier du Titre IV qui traite du contenu et de l'effet du jugement final, la possibilité du recouvrement des réclamations individuelles est envisagée (art. 1028 *C.p.c.*).

[27] Dans l'affaire *Hotte c. Servier*¹⁹, la requérante demandait l'autorisation d'exercer un recours collectif au nom des personnes qui subissaient ou avaient subi un dommage en raison de la consommation du produit amaigrissant de marque Pondéral.

[28] Le juge Dalphond a jugé que la nocivité du produit et la preuve de ses effets possibles sur l'être humain de même que le rôle joué par Servier dans l'accessibilité du médicament aux membres du groupe étaient des questions communes et essentielles à toute indemnisation éventuelle.²⁰

[29] Dans l'affaire *Sigouin*²¹, le juge Denis a autorisé un recours collectif qui visait toutes les personnes résidant au Québec qui avaient acheté ou consommé le médicament Vioxx.

[30] Après avoir reconnu certaines limites au recours collectif vu le caractère individuel des réclamations, et ayant conclu qu'il était fort possible que seule une partie du litige puisse être résolue de façon collective, le juge Denis a quand même autorisé le recours en soulignant que le juge du fond aurait la latitude voulue pour assurer la suite des choses en conformité des articles 1031 et suivants *C.p.c.*

[31] L'affaire *Dallaire c. Eli Lilly*²² constitue une autre illustration d'un recours collectif exercé à l'encontre d'une compagnie pharmaceutique visant *tous les résidents du Québec qui [avaient] consommé du Zyprexa (Olonzapine)*, médicament qui suscitait des effets cardiaques et hématologiques nocifs.

¹⁹ Précité, note 13.

²⁰ *Hotte c. Servier*, précité, note 13, par. 50.

²¹ *Sigouin c. Merck & Co. inc.*, précité, note 13.

²² Précité, note 13.

[32] Dans cette affaire, les requérants reprochaient à la compagnie pharmaceutique d'avoir omis de les informer suffisamment et en temps opportun que la consommation du Zyprexa augmentait les risques de certains effets secondaires, arguant que s'ils avaient connu ces risques, ils ne l'auraient pas utilisé.

[33] L'un des arguments à l'encontre de la demande d'autorisation était qu'une telle demande obligerait le Tribunal à faire une étude particularisée du cas de chaque membre et des éléments subjectifs qui susciteraient une preuve distincte.

[34] S'autorisant de l'arrêt *Tremaine*²³, le juge Lachance a autorisé le recours collectif en précisant que les questions communes n'avaient pas à être prédominantes. Le fait que les requérants aient consommé le même médicament alors qu'ils n'étaient pas avisés des risques qui étaient associés à la prise de ce médicament répondait à l'exigence de l'art. 1003a) C.p.c.

[35] Les intimées demandent également au Tribunal de rejeter la demande d'autorisation au nom des exigences d'efficacité, d'équité et de proportionnalité. Selon eux, la détermination des questions individuelles par rapport à la détermination commune est d'une telle importance qu'elle justifierait à elle seule le rejet de la requête.

[36] Ils soutiennent qu'un certain courant jurisprudentiel vient tempérer l'objectif d'accès à la justice par un souci d'équité, de proportionnalité et d'efficacité. Ils invoquent, entre autres, les arrêts *Meyer*²⁴, *Nagar*²⁵ et *George*²⁶ au soutien de leurs prétentions.

[37] Dans l'arrêt *Meyer*²⁷, la Cour d'appel a réaffirmé le principe voulant qu'il n'est pas nécessaire que toutes les questions ou même une majorité d'entre elles soient similaires ou identiques tout en précisant *qu'il [convenait] que le débat, engagé par le requérant qui cherche le statut de représentant, propose la solution de questions de droit et de faits suffisamment liées entre elles pour justifier un recours collectif.*²⁸ Dans cette affaire, un interrogatoire sur affidavit révélait que la personne qui cherchait à représenter les membres d'un groupe, constitué de «victimes», n'était pas elle-même une victime et ne pouvait ainsi acquérir le statut de représentant. Les faits en cause dans cette affaire ne présentent aucune similitude avec les nôtres.

[38] Dans l'arrêt *Nagar*²⁹, la représentante avait subi des dommages à la suite d'un débordement d'égout qui avait été provoqué par les précipitations de pluie abondantes

²³ *Tremaine c. A.H. Robins Canada inc.*, précité, note 13. Voir également : *Wilson c. Servier Canada inc.*; [2000] O.J. 3392 (Ont. C.J.); *Wilson c. Services Canada inc.*, [2000] O.J. 4735; (Ont. C.J.); *Heward c. Eli Lilly & Co.*, [2007] O.J. 404.

²⁴ *Meyer c. National Drug Ltd.*, [1991] R.D.J. 133 (C.A.).

²⁵ *Nagar c. Montréal (Ville de)*, [1991] R.D.J. 604 (C.A.).

²⁶ *George c. Québec (Procureur général)*, [2006] R.J.Q. 2318.

²⁷ *Meyer c. National Drug Ltd.*, précité, note 24.

²⁸ *Id.*, p. 3, dernier par.

²⁹ *Nagar c. Montréal (Ville de)*, précité, note 25.

du 14 juillet 1987. La Cour d'appel a confirmé le jugement de première instance qui avait refusé l'autorisation au motif, entre autres, que le recours collectif ne pouvait solutionner les questions essentielles. Le juge Tyndale a souligné que même l'importante question de la force majeure ne pouvait être résolue collectivement. Cette affaire, encore une fois, ne présente aucune analogie avec la nôtre.

[39] Quant à l'arrêt *George*³⁰, plus récent, il s'agissait d'un litige dans lequel un étudiant voulait contester une *Directive concernant les étudiants embauchés dans la fonction publique au cours de l'été*.

[40] La cour d'appel a jugé que la définition du groupe proposée par le requérant ne répondait pas aux exigences jurisprudentielles, puisqu'une partie de la description était subjective et fondée sur un critère tributaire de l'issue du litige au fond. Il aurait fallu que chaque étudiant embauché en vertu de la directive se demande si les tâches effectuées pendant son emploi d'été étaient équivalentes à celles d'un employé occasionnel, même si ces étudiants n'avaient jamais occupé l'emploi d'un «occasionnel».

[41] Comme on peut le constater, chaque cas est un cas d'espèce. Il est partant impossible de se livrer à des généralisations imprudentes et de tirer de ces arrêts un enseignement uniforme. Dans certaines provinces canadiennes, la loi contient des exigences d'efficacité, d'équité et de proportionnalité. Au Québec, le législateur n'a pas cru nécessaire de faire de ces exigences une condition d'ouverture particulière et les tribunaux ont souligné à quelques reprises qu'il n'y avait pas lieu d'ajouter une cinquième conclusion aux quatre conditions énumérées à l'art. 1003 C.p.c.

[42] De plus, contrairement à ce que prétendent les intimées, la mention au premier alinéa de l'art. 1003 C.p.c. des termes *s'il est d'avis que*, ne confère aucun pouvoir discrétionnaire au tribunal au sens où on entend généralement le mot *discrétionnaire*. Une fois que les quatre conditions énumérées à cet article sont rencontrées, le tribunal doit autoriser le recours. Comme le faisait remarquer le juge Gendreau dans l'arrêt *Pharmascience*³¹, la finalité des facteurs d'examen est justement d'empêcher les recours futiles et non de statuer sur le caractère approprié de la procédure, ce qui serait le propre du caractère *discrétionnaire*.

[43] Dans l'arrêt *Guimond*³², le juge Gonthier note que *le pouvoir discrétionnaire réside dans le fait de déterminer si la réclamation respecte le critère préliminaire prévu à l'art. 1003, c'est-à-dire si elle présente «une apparence sérieuse de droit», et non de déterminer si, bien que [le requérant] ait satisfait aux conditions requises, il est néanmoins possible de lui refuser l'autorisation demandée pour diverses raisons fondées sur le caractère approprié ou pratique du recours*³³ [soulignements ajoutés].

³⁰ *George c. Québec (Procureur général)*, précité, note 26.

³¹ *Pharmascience c. Option Consommateurs*, précité, note 4.

³² *Guimond c. Québec (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 347.

³³ *Id.*, par. 12.

[44] Les intimées soutiennent que la règle de la proportionnalité énoncée à l'art. 4.2 *C.p.c.* aurait *élargi* la portée du pouvoir discrétionnaire du tribunal en matière de recours collectif.

[45] L'art. 4.2 *C.p.c.* se lit comme suit :

4.2 Dans toute instance, les parties doivent s'assurer que les actes de procédure choisis sont, eu égard aux coûts et au temps exigés, proportionnés à la nature et à la finalité de la demande et à la complexité du litige; le juge doit faire de même à l'égard des actes de procédure qu'il autorise ou ordonne.

[46] L'article 4.2 confère-t-il au tribunal un pouvoir discrétionnaire résiduel qui lui permettrait d'introduire une règle de proportionnalité en matière de recours collectif?

[47] Le Tribunal est d'avis que l'art. 4.2 *C.p.c.* trouve application en matière de recours collectif, comme en toute autre matière. Cet article s'inscrit dans le cadre des règles de gestion de l'instance. Cependant, il n'ajoute pas une *condition* aux quatre conditions énumérées à l'article 1003 et n'a donc, en ce qui concerne cette disposition, aucune valeur normative.

[48] Notons que dans l'arrêt *Guimond*³⁴, la Cour suprême du Canada n'a pas répondu à la question de savoir s'il existe un pouvoir discrétionnaire résiduel de refuser une autorisation lorsque les conditions précisées à l'art. 1003 sont rencontrées. Toutefois, cet arrêt a été rendu avant l'adoption de l'art. 4.2 *C.p.c.*

[49] Dans l'arrêt *Lallier c. Volkswagen Canada inc.*³⁵, la Cour d'appel a jugé que le recours intenté par le requérant, si autorisé, contreviendrait à l'exigence de l'article 4.2 *C.p.c. appréciée en conjonction avec celle du par. b) de l'art. 1003 C.p.c.*³⁶.

[50] Le présent recours ne présente aucunement les lacunes que l'on pouvait identifier dans cet arrêt, lacunes qui affectaient, selon le juge Pelletier, le syllogisme développé dans la requête.

[51] Dans un arrêt récent, *Harmegnies c. Toyota Canada inc.*³⁷, le juge Baudouin réitère les critères développés par la Cour d'appel avant l'arrêt *Lallier*³⁸, en reconnaissant aux tribunaux une certaine marge de discrétion dans l'appréciation des quatre conditions prévues à l'art. 1003 *C.p.c.* Il précise, cependant, que le pouvoir discrétionnaire ne s'impose pas comme une cinquième condition, tout en laissant la question relative à la portée de l'art. 4.2 *C.p.c.* sans réponse.

³⁴ *Guimond c. Québec (Procureur général)*, précité, note 32.

³⁵ Précité, note 9.

³⁶ *Lallier c. Volkswagen Canada inc.*, précité, note 9. Voir également : *Bouchard c. Agropur Cooperative*, [2006] R.J.Q. 2349.

³⁷ J.E. 2008-504 (C.A.).

³⁸ *Lallier c. Volkswagen Canada inc.*, précité, note 9.

[52] Ajoutons que la question de savoir si l'art. 4.2 confère un pouvoir discrétionnaire résiduel aux tribunaux eu égard au recours collectif présente ici un caractère théorique puisque, comme on le verra, le Tribunal est d'avis que les quatre conditions de l'art. 1003 sont remplies.

2. Deuxième condition – Article 1003b) C.p.c.

Les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées.

[53] Dans sa requête, la requérante allègue : a) qu'elle a pris du DEPO-PROVERA; b) qu'elle ignorait le risque qu'elle encourait; c) que sept ans après la première injection, son médecin traitant lui a recommandé de se soumettre à un examen visant à évaluer sa densité minérale osseuse; d) que l'examen a révélé qu'elle était atteinte d'ostéoporose; e) que vu les fausses représentations des intimées, elle est en droit de réclamer des dommages-intérêts.

[54] Au présent stade, la requérante n'a pas à faire la démonstration claire et sans équivoque que son recours est fondé. Le but de l'art. 1003b) C.p.c. est d'écarter d'emblée un recours qui, à sa face même, apparaîtrait frivole ou manifestement mal fondé. En tenant pour avérées les allégations factuelles, le rôle du tribunal consiste à examiner *prima facie* la qualité du syllogisme juridique sans adjuger sur le fond.

[55] Dans *Comité régional des usagers des transports en commun de Québec c. C.T.C.U.Q.*³⁹, le juge Chouinard souligne que les mots *paraissent justifier* permettent au tribunal d'écarter les recours frivoles. Il faut donc que les allégations contiennent une apparence sérieuse de droit sans pour autant que le tribunal puisse se prononcer sur le bien-fondé en droit des conclusions en regard des faits allégués.

[56] La requérante allègue que les intimées savaient ou ne pouvaient ignorer que l'utilisation de DEPO-PROVERA pourrait occasionner une perte de densité minérale osseuse proportionnelle à la durée d'utilisation du produit, que l'utilisation ne devait être envisagée que si d'autres traitements avaient été jugés inappropriés ou inacceptables et que la durée d'utilisation se devait d'être la plus courte possible. De plus, la requérante souligne que l'art. 53 de la *Loi sur la protection du consommateur*⁴⁰ établit une présomption de connaissance absolue du fabricant.

[57] Avec pièces à l'appui – et les faits allégués comprennent les pièces versées au dossier –, la requérante soutient que les intimées ont négligé d'informer les membres du groupe des risques liés à l'utilisation de DEPO-PROVERA et qu'elles auraient faussement représenté que *le risque de développement d'une ostéoporose avec l'utilisation*

³⁹ [1981] 1 R.C.S. 424. Voir également : *Guimond c. P.G. du Québec*, précité, note 32; *Rouleau c. Canada (Procureur général)*, précité, note 7; *Hotte c. Bernier*, précité, note 13; *Sigouin c. Merck & Co inc.*, précité, note 13.

⁴⁰ L.R.Q. c. P-40.1.

de DEPO-PROVERA [était] similaire au risque associé à la race, aux antécédents familiaux, au faible rapport poids/taille, au mode de vie sédentaire et au tabagisme. (R-4).

[58] La requérante allègue également que même si les intimées ont reconnu au plus tard en date du 30 juin 2005 que cette information était fausse, elles ont malgré tout continué de la diffuser aux membres du groupe. Pareille négligence témoignerait de l'insouciance et de la témérité des intimées qui ont continué à propager des informations dont elles ont par ailleurs admis la fausseté.⁴¹

[59] Au paragraphe 6.1 de la requête, la requérante allègue que les questions de faits et de droit particulières à chacun des membres du groupe consistent à *identifier les préjudices physiques et économiques ainsi que les dommages moraux subis par chacun des membres du groupe et à en déterminer le quantum.*

[60] Selon les intimées, ces questions sont centrées sur le lien de causalité entre la faute supposément commise et les dommages subis par chaque membre du groupe. Elles font valoir que le Tribunal ne pourrait les déclarer responsables des dommages allégués pour chacun des membres en ne prenant une décision qu'à l'égard des questions communes.

[61] Comme on le sait, l'existence d'une faute n'engage pas en soi la responsabilité. Selon les intimées, l'autorisation d'un recours collectif dans ces circonstances mènerait inévitablement à la tenue de multiples procès au sein du même processus collectif puisque la question fondamentale au cœur du recours de chacun des membres requiert l'étude de son propre dossier.

[62] Dans les pièces produites au dossier, Pfizer admet que l'ostéoporose peut être une conséquence de la prise du médicament. Alors, en tenant les faits allégués pour avérés, il est possible de soutenir qu'ayant pris du DEPO-PROVERA, la requérante a développé de l'ostéoporose⁴².

[63] Tel que déjà relaté, dans des circonstances analogues, la Cour suprême a identifié la question commune comme étant celle relative à l'obligation de diligence (arrêt *Rumley*⁴³). De plus, la *Loi sur la protection du consommateur*⁴⁴ crée une présomption que si les utilisatrices du DEPO-PROVERA avaient connu les risques inhérents à la consommation du produit, elles ne l'auraient pas acheté.

[64] La question relative à l'existence ou non d'un lien de causalité n'est pas uniquement une question *de faits*. Il s'agit d'une question d'opinion, et elle devra être tranchée au fond.

⁴¹ Les pièces R-1 à R-11 sont produites au soutien des allégations.

⁴² Voir : *Heward c. Eli Lilly*, précité, note 23; *Boulangier c. Johnson & Johnson Corp.*, [2003] O.J. 179 (Ont. S.C.J.); *Harrington c. Dow Corning Corp.*, 2000 BCCA 605 (CanLII).

⁴³ *Rumley c. Colombie Britannique*, précité, note 14.

⁴⁴ Précité, note 40.

[65] Dans l'arrêt *St-Ferdinand*⁴⁵, la Cour suprême cite avec approbation les propos du juge Lesage qui, en première instance, avait jugé de cette affaire au fond :

Dans un recours collectif, le cas du représentant ne sert pas nécessairement de modèle. Le représentant agit pour l'ensemble des membres du groupe, mais le Tribunal peut conclure à un préjudice différent pour certaines catégories de membres et même autoriser chacun deux à faire valoir sa réclamation individuellement. Dès lors, nous devons nous interroger, en fonction de la preuve offerte, sur la possibilité de conclure pour l'ensemble ou partie des membres du groupe autrement que nous avons conclu à l'endroit d'Honorine Abel. Nous devons nous demander si les membres du groupe ont souffert, par suite de la privation de soins, soit de séquelles, soit d'insécurité ou d'inconfort momentanés.⁴⁶

3. Troisième condition – Article 1003c)

La composition du groupe rend difficile ou peu pratique l'application des articles 59 ou 67;

[66] Les intimées ne se sont pas beaucoup attardées sur cette question. Notons toutefois que la définition du groupe peut être modifiée par le Tribunal afin de répondre aux critères jurisprudentiels suivants :

1. La définition du groupe doit être fondée sur des critères objectifs;
2. Les critères doivent s'appuyer sur un fondement rationnel;
3. La définition du groupe ne doit être ni circulaire ni imprécise;
4. La définition du groupe ne doit pas s'appuyer sur un ou des critères qui dépendent de l'issue du recours collectif au fond.⁴⁷

[67] Dans le présent cas, la définition du groupe est succincte :

«Toute personne domiciliée au Canada et qui a utilisé DEPO-PROVERA.»

[68] Les intimées soutiennent que le groupe proposé est trop large. Il vise tout utilisateur de DEPO-PROVERA, qu'il ait ou non connu une diminution de sa densité minérale osseuse, développé des problèmes d'ostéoporose ou subi quelque dommage que ce soit.

[69] Dans la demande d'autorisation, la requérante souligne que les membres du groupe sont nombreux et répartis à travers le Canada et que compte tenu que les

⁴⁵ *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211.

⁴⁶ *Id.*, par. 40.

⁴⁷ *George c. Québec (Procureur général)*, précité, note 26, par. 40.

prescriptions médicales sont confidentielles, elle ignore l'identité des membres du groupe.

[70] Tel que le souligne la Cour d'appel dans l'arrêt *Lallier*⁴⁸, lorsque la description du groupe paraît inappropriée, le tribunal peut rejeter la demande d'autorisation ou remodeler la composition du groupe.

[71] Dans le cas présent, le groupe proposé est nettement trop large.

[72] Il ne faut pas perdre de vue que le reproche adressé aux intimées porte essentiellement sur l'omission d'indiquer dans sa publicité que *les membres du groupe qui utilisent DEPO-PROVERA pourraient subir une baisse [notable et irréversible] de leur densité minérale osseuse pouvant conduire à l'ostéoporose.*

[73] La requérante soutient avec raison qu'il faut éviter qu'une partie de la description soit subjective et fondée sur un critère tributaire de l'issue du litige au fond. En ajoutant, à titre d'exemple, à la description proposée, les termes *qui subissent ou ont subi des dommages*, on fait appel à la subjectivité. Quel type de dommage? Un diagnostic doit-il avoir été posé? Etc.

[74] Toutefois, en ajoutant *qui prétend subir ou avoir subi une perte de densité minérale osseuse*, on restreint le groupe tout en faisant en sorte que le critère d'identification soit objectif.

[75] Il y a donc lieu de remodeler la description du groupe qui désormais se lira comme suit :

« Toute personne domiciliée au Canada qui prétend subir ou avoir subi une baisse de densité minérale osseuse en raison de l'utilisation de DEPO-PROVERA. »

4. Quatrième condition – Article 1003d) :

Le membre auquel il entend attribuer le statut de représentant est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres.

[76] Les intimées soutiennent que la requérante ne peut prétendre représenter les membres du groupe qui se trouvent dans une situation différente de la sienne. En effet, selon les intimées, le recours de chaque membre conduira nécessairement à l'analyse de nombreuses questions individuelles, d'où l'impossibilité dans laquelle se trouve la requérante de représenter tous les membres du groupe ayant utilisé le DEPO-PROVERA.

⁴⁸ *Lallier c. Volkswagen Canada inc.*, précité, note 9, par. 21.

[77] Il s'agit d'un argument circulaire dont nous avons traité largement dans les pages précédentes.

[78] De plus, il ne faut pas confondre la condition de représentation adéquate prévue à l'article 1003d) C.p.c. avec la notion de représentativité du requérant. Selon l'auteur Pierre-Claude Lafond⁴⁹, *la représentation adéquate du représentant s'examine à la lumière de trois critères : 1) l'intérêt à poursuivre; 2) la compétence; et 3) l'absence de conflit avec les membres du groupe.* Il écrit :

La seule question que [le Tribunal] doit examiner est la suivante :

la personne qui demande l'autorisation pourrait-elle être ce mandataire par qui les membres accepteraient d'être représentés si la demande était formée selon l'article 59 C.p.c.⁵⁰

[79] De plus, il faut tenir compte du fait que la représentante désignée pourra être remplacée ultérieurement à sa demande ou à celle d'un membre (art. 1024 C.p.c.).

[80] Dans *Carruthers c. Paquette*⁵¹, le juge Lemieux souligne que la diversité des réclamations ou la présence de moyens particuliers opposables à certains membres n'affecte pas la qualité du représentant.

[81] Dans *Guilbert c. Vacances sans frontière ltée*⁵², le juge LeBel, alors à la Cour d'appel, précise *qu'en analysant la capacité de représentation sous l'article 1003d), l'on ne doit pas faire de la «représentativité» ou de la «typicalité» du recours un critère de l'attribution du statut de représentant*⁵³.

[82] Ce qui importe, c'est que le représentant soit apte à gérer le recours.

[83] Les énoncés de la requête démontrent que la requérante est en mesure de représenter adéquatement les membres du groupe. Depuis le dépôt de la requête en autorisation, par sa ténacité, la requérante a démontré qu'elle est effectivement disposée à gérer le présent recours et à le mener à terme (par. 11.2 de la requête), qu'elle a la capacité et l'intérêt requis (par. 11.3) et qu'elle est prête à consacrer le temps nécessaire à la bonne marche du dossier (par. 11.5). La quatrième condition est donc également rencontrée.

⁴⁹ Pierre-Claude LAFOND, *Le recours collectif comme voie d'accès à la justice pour les consommateurs*, Montréal, Thémis, 1996.

⁵⁰ *Id.*, p. 420.

⁵¹ Précité, note 6.

⁵² [1991] R.D.J. 513 (C.A.).

⁵³ *Id.*, p. 516.

LE GROUPE NATIONAL PROPOSÉ

[84] La requérante demande l'autorisation d'exercer le présent recours pour le compte de «*Toute personne domiciliée au Canada et qui a utilisé DEPO-PROVERA* » (soulignements ajoutés).

Position des parties

[85] Les intimées ne contestent pas la compétence du Tribunal vis-à-vis la requérante et les membres du groupe visés par la requête qui résident au Québec. Elles contestent cependant l'application extraterritoriale de la loi québécoise. Les intimées plaident que *les articles 999, 1003, 1005, 1006, 1007, 1010, 1025 et 1027 C.p.c. sont constitutionnellement inapplicables dans les circonstances à un groupe formé de personnes qui ne résident pas dans la province de Québec*, puisque l'inclusion de ces personnes donne aux articles concernés une portée extraterritoriale. Or, selon les intimées, cette portée extraterritoriale ne respecterait pas les limites territoriales de la compétence législative provinciale imposées par l'art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ni, plus généralement, les principes constitutionnels du fédéralisme, de l'ordre, de l'équité, et de la courtoisie entre les provinces.

[86] Les intimées reconnaissent le caractère *intra vires* des dispositions contestées et admettent que la procédure régissant les recours collectifs relève, sans contredit, de la compétence de la législature du Québec (par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*).

[87] Les intimées reconnaissent également la compétence du Tribunal pour entendre le recours collectif envisagé puisque le siège social de Pfizer Canada inc. se trouve au Québec (art. 3148(1) C.c.Q.).

[88] Les intimées soutiennent donc que les dispositions contestées, valides en ce qui a trait à leur application générale, sont inapplicables constitutionnellement aux utilisatrices du DEPO-PROVERA qui ne résident pas au Québec.

[89] Les intimées plaident que l'établissement d'un *lien réel et substantiel* fondé uniquement sur l'existence d'une question commune est mal avisé et contraire aux principes d'ordre et d'équité préconisés par la Cour suprême du Canada. Selon elles, l'existence d'une question commune ne peut être attributive de compétence puisque le pouvoir souverain de chaque province n'existe pas au-delà de ses propres frontières.

[90] Appliquant ce principe au présent dossier, les intimées plaident qu'en «liant» les utilisatrices du DEPO-PROVERA qui résident à l'extérieur du Québec et qui n'exerceront pas leur droit de retrait, les dispositions contestées les empêchent de pouvoir intenter des poursuites devant les tribunaux de leur propre province et entravent ainsi la capacité des tribunaux d'autres provinces de trancher les litiges dont ils sont saisis et à l'égard desquels ils ont un lien réel et substantiel.

[91] Les arguments des intimées peuvent se résumer comme suit : les membres visés par la requête qui résident à l'extérieur du Québec pourraient se voir entraîner dans un recours collectif contre leur gré et sans en être informés. Ce serait cette inclusion par défaut des membres absents et ses conséquences – l'autorité de la chose jugée du jugement final – qui conférerait aux dispositions attaquées le caractère extraterritorial qui les rend constitutionnellement inapplicables dans les circonstances.

[92] Le Procureur général soutient que les dispositions contestées par les intimées peuvent s'appliquer constitutionnellement dans le cadre d'un recours collectif dont le groupe proposé inclut des membres qui résident à l'extérieur du Québec, pour autant qu'il existe un lien suffisant entre le tribunal saisi et la cause d'action pour l'ensemble des membres du groupe, y compris les non-résidents.

[93] Selon le Procureur général, la position adoptée par les intimées est trop restrictive. Si elle devait être retenue, elle ne donnerait ouverture à aucun recours collectif dont le groupe visé comprend des non-résidents, *un résultat que ne commande ni les règles applicables en matière de partage des compétences ni les principes sous-jacents de la Constitution.*

[94] La requérante souligne que l'argumentation des intimées repose sur la prémisse erronée que la diffusion des éventuels avis sera déficiente. Selon elle, rien ne permet à ce stade de tirer pareille conclusion.

Analyse

[95] Alors que les provinces de l'Alberta, de Colombie-Britannique, du Saskatchewan et de Terre-Neuve ont légiféré afin de prévoir l'inclusion de justiciables vivant à l'extérieur de ces provinces dans les groupes visés par les demandes de « certification », le Livre IX du *Code de procédure civile* qui traite du recours collectif ne contient aucune disposition prévoyant l'inclusion de justiciables qui vivent à l'extérieur du Québec dans les groupes qui cherchent à représenter ceux et celles qui intentent des recours collectifs au Québec.

[96] Le silence du législateur québécois est sans conséquence pratique. En effet, qu'une province choisisse ou non de légiférer pour inclure des ressortissants étrangers dans les groupes visés par les demandes de certification ne modifie en rien le principe constitutionnel de la territorialité des lois. Légiférer en ce sens a l'avantage, cependant, de rendre les règles applicables plus claires. À titre d'exemple, la Newfoundland and Labrador Class Actions Act⁵⁴ exige que les ressortissants étrangers utilisent la formule du « opt-in » s'ils veulent être visés par le recours collectif.

[97] Les règles régissant le recours collectif au Québec permettent à un membre d'agir en demande, sans mandat, pour le compte de tous les membres d'un groupe

⁵⁴ S.N.L. 2001, c. C-18.1, s. 17(2).

dont les recours judiciaires soulèvent des questions semblables à la sienne (art. 999, al. 1a) et art. 1003 C.p.c.).

[98] La procédure de recours collectif a une portée sociale. Comme le souligne le juge LeBel dans l'arrêt *Bisaillon*⁵⁵, cette procédure vise à faciliter l'accès à la justice aux citoyens qui partagent des problèmes communs et qui, en l'absence de ce mécanisme, seraient peu incités à s'adresser individuellement aux tribunaux pour faire valoir leurs droits.

[99] La jurisprudence reconnaît que la législation sur les recours collectifs doit recevoir une interprétation large et libérale susceptible de favoriser l'atteinte de l'objectif fixé, soit l'accès à la justice.

[100] Le recours collectif n'est pas un recours exceptionnel⁵⁶, même si les règles de procédure applicables à ce recours sont particulières et se caractérisent par une très grande flexibilité afin d'en permettre un exercice fécond et d'en assurer la faisabilité.

[101] Néanmoins et comme le précise la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bisaillon*, le recours collectif demeure un véhicule procédural dont l'emploi ne modifie ni ne crée des droits substantiels.⁵⁷

[102] À titre d'exemples, la procédure du recours collectif : 1) ne permet pas d'intenter une action en justice lorsque considérées individuellement, les réclamations visées par le recours collectif ne le permettraient pas; 2) ne remanie pas les règles substantielles du droit de la preuve; 3) ne modifie pas les règles de droit relatives à la compétence *ratione materia* des tribunaux.⁵⁸

[103] C'est ainsi que les règles de droit international privé prévues au Livre dixième du *Code civil du Québec* continuent de s'appliquer au recours collectif comme s'il s'agissait d'une procédure individuelle. Ces règles complètent les règles de la procédure civile prescrites par le *Code de procédure civile*⁵⁹.

[104] Il s'ensuit qu'en principe, un recours collectif entrepris au Québec peut avoir des ramifications *d'envergure nationale ou même internationale* et, comme en l'espèce, viser des membres du groupe qui sont des non-résidents ou des ressortissants étrangers. Le recours entrepris au Québec est ainsi susceptible de produire des effets à l'extérieur de cette province, sous réserve des règles de droit international privé applicables et du principe constitutionnel de la territorialité des lois⁶⁰.

⁵⁵ *Bisaillon c. Concordia University*, [2006] 1 R.C.S. 66.

⁵⁶ *Tremaine c. A.H. Robins Canada inc.*, précité, note 13, p. 507.

⁵⁷ *Bisaillon c. Concordia University*, précité, note 55, par. 18.

⁵⁸ *Id.*, par. 17 à 22.

⁵⁹ *Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.*, [2002] 4 R.C.S. 205, par. 22.

⁶⁰ *Société canadienne des postes c. Lépine*, [2007] R.J.Q. 1920.

[105] Dans chaque cas, qu'il y ait ou non des éléments extraterritoriaux présents, le recours doit satisfaire *le critère du lien réel et substantiel* entre le tribunal saisi et la cause d'action pour l'ensemble des membres du groupe visé⁶¹.

[106] Le principe constitutionnel de la territorialité des lois n'est pas absolu. Dans des contextes certes différents, la Cour suprême du Canada a reconnu qu'une loi provinciale portant sur une matière ressortissant de la compétence des provinces peut avoir des effets extraprovinciaux incidents et s'appliquer de manière constitutionnelle sans pour autant modifier son caractère véritable⁶².

[107] Dans l'arrêt *Worthington Corporation*⁶³, la Cour d'appel rappelle que *pour déterminer la constitutionnalité des lois provinciales ayant virtuellement une portée extraterritoriale, il faut rechercher le caractère véritable de la loi afin de voir si cette portée extraterritoriale est le but visé ou si elle n'est qu'un effet accessoire.*

[108] Pour des raisons d'efficacité et de commodité, des jugements en provenance d'autres provinces canadiennes reconnaissent, à l'instar de la Cour d'appel dans l'arrêt *Lépine*⁶⁴, qu'un recours collectif puisse viser un groupe comprenant des membres résidant dans divers ressorts sans pour autant contrevenir à la Constitution, dans la mesure où l'objet du litige et les questions soulevées sont communes à l'ensemble des membres du groupe visé⁶⁵. Cette jurisprudence canadienne s'appuie sur l'arrêt de la Cour suprême des États-Unis dans *Phillips Petroleum c. Shutts*⁶⁶. La compétence du tribunal du Kansas a été reconnue à l'égard du défendeur qui faisait affaire au Kansas et y avait des biens ainsi qu'à l'égard des membres du groupe situés à l'extérieur du Kansas. L'accent a été mis sur la procédure, sans qu'il n'y ait nécessité d'adopter la formule du «opting-in», tous les membres du groupe étant connus. Chacun des membres a reçu un avis de l'action avec possibilité de s'exclure.

⁶¹ *Id.*, par. 66.

⁶² *Ladore c. Bennette*, [1939] A.C. 468, 481; *Procureur général du Québec c. Kellog's Co.*, [1978] 2 R.C.S. 211, 225; *Renvoi relatif à la Upper Churchill Water Rights Reversion Act*, [1984] 1 R.C.S. 297, 332; *Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities) Commission*, [2000] 1 R.C.S. 494, par. 37-38.

⁶³ *Worthington Corporation c. Atlas Turner inc.*, [2004] R.J.Q. 2376 (C.A.) (requête pour autorisation d'appel refusée en Cour suprême, [2005] 1 R.C.S. XVII).

⁶⁴ *Société canadienne des postes c. Lépine*, précité, note 60.

⁶⁵ *Nantais c. Telectronics Proprietary (Canada) Ltd.*, [1995] 25 O.R. (3d) 331 (Ont. C. Gen. Div.), par. 69-79; *Harrington c. Dow Corning Corp.*, [1977] B.C.J. No 400, (B.C.S.C.), par. 18; *Carom c. Bre-X Minerals Ltd.*, [1999] 43 O.R. (3d) 441 (Ont. G. Gen. Div.), par. 20, 26, 36 et 46; *Webb c. K-Mart Canada Ltd.*, [1999] 45 O.R. (3d) (Ont. S.C.); *Wilson c. Servier Canada inc.*, [2000] 50 O.R. (3d) 219, (Ont. S.C.), par. 57-95; autorisation d'appel refusée : [2000] 52 O.R. (3d) 20 (Ont. S.C. Div. C.), par. 6-11; autorisation d'appel refusée en CSC: [2001] 2 R.C.S. xii; *Wilson c. Servier Canada inc.*, [2002] 214 D.L.R. (4th) 751 (Ont. S.C.), par. 64-65; requête pour rejet d'appel accueillie: (2002) 220 D.L.R. (4th) 191 (C.A. Ont.); *McCutcheon c. The Cash Store Inc.*, [2006] O.J. N° 1860 (Ont. S.C.), par. 32, 37 et 50.

⁶⁶ 86 L. Éd. 2d 628 (1985).

[109] Comme le fait remarquer le professeur Patrick Glenn⁶⁷, cette jurisprudence ne semble pas incompatible avec la logique inhérente du recours collectif, qui présume qu'un tribunal peut statuer sur les droits et les obligations d'un groupe large et diffus de personnes. Toutefois, cette logique inhérente qui confère un caractère extraterritorial aux dispositions législatives relatives au recours collectif n'est qu'un effet accessoire. Ce n'est pas le but visé.

[110] Comme on le sait, la compétence territoriale est généralement définie en fonction de la compétence du tribunal à l'égard du défendeur. Le recours collectif transprovincial ajoute une dimension nouvelle aux critères de la compétence *ratione materia* en ce que cette compétence doit être établie par rapport aux membres du groupe, soit les demandeurs non-résidents⁶⁸.

[111] Dans l'arrêt *Unifund Assurance*⁶⁹, la Cour suprême du Canada devait décider de l'applicabilité constitutionnelle de la *Loi sur les assurances de l'Ontario* à un assureur de la Colombie-Britannique. Il découle de cet arrêt que l'examen de l'applicabilité du point de vue constitutionnel peut s'articuler autour des propositions suivantes :

1. La limitation territoriale de la portée du pouvoir de légiférer des provinces empêche les lois d'une province de s'appliquer aux affaires qui ne présentent pas de lien suffisant avec cette dernière;
2. Le caractère «suffisant» du lien dépend du rapport qui existe entre le ressort ayant légiféré, l'objet du texte de loi et l'individu ou l'entité qu'on cherche à assujettir à celui-ci;
3. L'applicabilité d'une loi provinciale par ailleurs valide à un détenteur de l'extérieur de la province concernée est fonction des exigences d'ordre et d'équité qui sous-tendent nos structures fédérales;
4. Comme ils visent une finalité, les principes d'ordre et d'équité sont appliqués d'une manière souple en fonction de l'objet de la loi.⁷⁰

(soulignements ajoutés)

[112] Le critère du lien réel et substantiel avec le tribunal saisi est conforme aux règles de droit international privé et compatible avec les principes constitutionnels sous-jacents de courtoisie, d'ordre et d'équité qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada.⁷¹

⁶⁷ Patrick GLENN, *L'affaire Bre-X et les recours collectifs transfrontaliers*, Revue québécoise de droit international, 1999, vol. 12.2, 39.

⁶⁸ *Id.*, 35.

⁶⁹ *Unifund Assurance Co. c. Insurance Corp. of British Columbia*, [2003] 2 R.C.S. 63.

⁷⁰ *Id.*, par. 56.

⁷¹ *Morguard Investments Ltd. C. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077, 1103-1109; *Hunt c. T&N PLC*, [1993] 4 R.C.S. 289, 325, 328.

[113] Tel que souligné auparavant, le caractère suffisant du lien est incontestable étant donné que Pfizer Canada a son siège social au Québec (3148(i) C.c.Q.) et que les allégations de la requête en autorisation tenues, au présent stade, pour avérées, laissent entrevoir qu'une faute a été commise au Québec, qu'un préjudice y a été subi (3148(3)) et que le défendeur a reconnu la compétence des autorités québécoises (3148(6)) en ce qui concerne les résidents du Québec. Par ailleurs, la Loi sur la concurrence invoquée par la requérante s'applique à la grandeur du pays.

[114] De plus, la pertinence d'autoriser ou non un recours collectif pancanadien devrait s'articuler en fonction de l'objet visé par la demande d'autorisation. Des activités qui se déroulent à l'intérieur d'une province canadienne produisent souvent des effets à l'échelle du pays. En pareil cas, il faut éviter une multiplicité de recours concurrents⁷².

[115] Il faut aussi considérer que si la règle du *forum non conveniens* devait s'appliquer, elle militerait en faveur du for québécois. Les considérations territoriales se trouvant atténuées, que l'affaire soit tranchée au Québec ne peut surprendre. Il est donc raisonnable d'intenter l'action au Québec, là où le lien réel et substantiel entre le ressort et l'acte dommageable est le plus fort⁷³.

[116] En n'insistant pas sur l'exigence de la présence physique proprement dite⁷⁴ et en reconnaissant que différents degrés de rattachement à la province ayant légiféré peuvent être requis selon l'objet du différend, force est de conclure qu'il existe en l'espèce un lien suffisant entre les ressortissants des autres provinces canadiennes et l'autorité québécoise.

[117] Dans l'arrêt *Unifund*, précité, la Cour suprême reconnaît qu'une interprétation plus souple de l'application extraterritoriale se dégage des arrêts *Morguard*, *Hunt* et *Tolofson*, précités, et que cette souplesse *accroîtra, dans une certaine mesure à tout le moins, le risque de conflit entre les provinces*⁷⁵.

[118] Dans sa trilogie de 2001⁷⁶, la Cour suprême du Canada identifie trois avantages importants au recours collectif : 1) l'économie des ressources judiciaires; 2) l'accès à la justice; 3) la modification des comportements.

[119] Tel que mentionné par la Cour suprême dans l'arrêt *Dutton*⁷⁷, le recours collectif joue un rôle important dans le monde d'aujourd'hui :

La montée de la production de masse, la diversification de la propriété commerciale, la venue des conglomérats, et la prise de conscience des fautes

⁷² *Morguard Investments Ltd. C. De Savoye*, précité, note 71, p. 1106.

⁷³ *Id.*, p. 1106.

⁷⁴ *Unifund Assurance Co. c. Insurance Corp. of British Columbia*, précité, note 69, par. 63.

⁷⁵ *Id.*, par. 68.

⁷⁶ *Hollick c. Toronto (Ville)*, [2001] 3 R.C.S. 158; *Rumley c. Colombie-Britannique*, précité, note 14; *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, précité, note 15.

⁷⁷ *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, précité, note 15.

environnementales ont tous contribué à sa croissance. Un produit défectueux peut être vendu à de nombreux consommateurs. Une mauvaise gestion de société peut occasionner des pertes à d'innombrables actionnaires. Des politiques discriminatoires peuvent toucher des catégories entières d'employés. La pollution peut affecter des citoyens à travers tout le pays. Des conflits comme ceux-ci opposent un important groupe de plaignants à l'auteur présumé du méfait. Il arrive que des plaignants se trouvent dans une situation identique par rapport aux défendeurs. Dans d'autres cas, un aspect important de leur revendication est commun à toutes les plaintes. Le recours collectif fournit un moyen de résoudre efficacement de tels litiges d'une manière équitable pour toutes les parties.⁷⁸

[120] Le recours collectif, de par sa nature même et par les objectifs qu'il poursuit, ne peut être limité à un seul ressort. Il a vraisemblablement une vocation à portée large et vise à représenter un ensemble d'individus. Au nom de l'efficacité et de la commodité, son objet est de représenter le plus grand nombre d'individus possible dans la mesure où l'objet du litige et les questions soulevées sont communs à l'ensemble des membres du groupe. La raison en est fort simple. Dans la plupart des cas, les recours envisagés «collectivement» ont pour but de fournir un accès à la justice à moindre coût pour les citoyens touchés par un problème commun dont la valeur pécuniaire est généralement modique⁷⁹.

[121] L'existence d'une question commune ne fait pas de doute en l'espèce. Cette question consistera nécessairement à résoudre l'un des aspects important de la responsabilité, soit l'établissement de la faute alléguée (fausses représentations quant aux risques liés à l'utilisation de DEPO-PROVERA).

[122] Il faut également se rappeler qu'à bien des égards, la loi du Québec et celles des autres provinces en matière de recours collectifs ne sont pas différentes au point de causer un préjudice réel aux membres du groupe visé⁸⁰.

[123] Notons également que malgré l'existence d'un lien suffisant eu égard à la compétence d'un ressort à l'égard d'un litige, ce lien peut toutefois ne pas être suffisant pour que les lois de ce ressort décident de l'issue du litige⁸¹. En pareil cas, rien n'empêche un tribunal d'appliquer différents droits à divers sous-groupes de justiciables en fonction de leur province d'origine.

[124] Quant au principe d'équité invoqué par les intimées, il convient de préciser que la Cour suprême a déclaré, à quelques reprises, que l'équité de la procédure n'est pas en cause à l'intérieur de la fédération canadienne⁸². Dans l'arrêt *Hunt*, le juge La Forest écrit :

⁷⁸ *Id.*, par. 26.

⁷⁹ *Société canadienne des postes c. Lépine*, précité, note 60, par. 71.

⁸⁰ *Tolofson c. Jensen; Lucas (Tutrice à l'instance de) c. Gagnon*, [1994] 3 R.C.S. 1022, par. 69.

⁸¹ *Unifund Assurance Co. c. Insurance Corp. of British Columbia*, précité, note 69, par. 58.

⁸² Arrêt *Morguard*, précité, note 71, p. 1099-1100 et 1103.

Dans un système judiciaire composé d'arbitres neutres formés dans les principes d'un état fédéral et tenus de faire preuve de courtoisie, l'idée générale que le processus est inéquitable ne saurait simplement pas tenir sur le plan juridique, d'autant plus que le processus est soumis au pouvoir de surveillance de notre Cour.⁸³

[125] De plus, et il s'agit de l'aspect le plus important, les non-résidents du for pouvant s'exclure du recours, l'argument relatif à l'équité devient moins convaincant.

[126] Les arguments de facilité, de commodité et d'efficacité sont extrêmement importants. Une saine gestion des ressources judiciaires commande d'éviter des jugements contradictoires en matière de recours collectif et viennent tempérer l'application du principe d'équité.

[127] Les intimées arguent qu'une procédure d'inclusion (opt-in) pour les membres domiciliés à l'extérieur du Québec – par opposition à une procédure d'exclusion (opt-out) comme on la connaît au Québec (art. 1006(e)) – serait plus respectueuse de leurs droits, puisque les membres devraient poser un geste positif afin de s'inclure.

[128] Les deux systèmes – opt-in et opt-out – comportent chacun des avantages et des inconvénients. Les membres du *Comité de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada sur les recours collectifs* recommandent aux provinces et territoires canadiens qui ne s'en seraient pas déjà dotés, de se munir d'une procédure d'exclusion similaire à celle en vigueur au Québec dans un contexte de groupes pancanadiens.⁸⁴ Ils écrivent :

[29] Craig Jones offre une justification financière convaincante à l'appui du groupe national avec option de retrait [traduction] :

«Dans un recours collectif où les participants doivent indiquer expressément leur adhésion, les demandeurs passifs sont souvent laissés de côté, et cette omission n'est pas à leur seul désavantage. En effet, la valeur de leurs demandes et le coût des préjudices qu'ils ont subis ne sont pas intégrés à l'évaluation des sommes à imputer au défendeur, ce qui affaiblit la dissuasion. De plus, la valeur de leurs demandes ne contribue pas aux économies d'échelle permises par la poursuite et, par conséquent, les coûts du litige par demande augmentent; il s'ensuit, comme nous l'avons expliqué plus haut, une hausse des règlements globaux et du montant d'indemnisation par demande. Ainsi, la décision de ne pas participer au recours collectif (ou même le fait de ne pas prendre de décision à ce sujet) n'a pas pour seul effet de priver d'indemnisation les membres passifs du groupe, mais elle diminue

⁸³ *Hunt c. T&N PLC*, précité, note 71, p. 314.

⁸⁴ *Rapport du Comité de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada et sur les recours collectifs et les questions intergouvernementales connexes: Contexte, analyse et recommandations*, Vancouver, 9 mars 2005.

aussi les sommes recouvrées par les membres du groupe qui ont effectivement demandé à participer au recours.»⁸⁵

[30] Jones conclut en mentionnant qu'il n'y a aucune raison réelle, au sein de la fédération canadienne, de traiter les membres d'un groupe national différemment des membres d'un groupe intra-provincial.

[31] Au vu de la réalité actuelle et de l'importance de ces objectifs de la politique, nous recommandons à toutes les administrations canadiennes qui ont déjà instauré, ou songent à le faire, une législation sur les recours collectifs, de permettre expressément la création d'un groupe national de demandeur avec option de retrait.»⁸⁶

[129] Parallèlement, dans l'affaire *Currie*⁸⁷, la Cour d'appel de l'Ontario précise que la possibilité de se prévaloir de la procédure d'exclusion offre une protection accrue aux membres éventuels d'un recours collectif pour autant que ceux-ci soient correctement avisés de leurs droits.

[130] Dans l'arrêt *Lépine*⁸⁸, la Cour d'appel a, elle aussi, reconnu l'importance des avis aux membres dans le contexte d'un groupe pancanadien et ce, afin de donner aux membres du groupe une véritable option de s'exclure.

[131] Les intimées admettent qu'un recours multijuridictionnel ne contrevient pas, dans tous les cas, aux exigences en matière d'équité et concèdent que la possibilité pour un membre de «s'exclure» par le biais de la formule de type «opting out» peut s'avérer équitable⁸⁹.

[132] Sans répondre à la question de savoir si le Tribunal pourrait, en l'absence d'une disposition législative expresse, ordonner aux résidents des autres provinces canadiennes de se prévaloir de la formule du type «opting-in», force est de constater qu'en l'espèce, compte tenu de la nature du litige, cette formule ne serait pas la plus appropriée⁹⁰.

[133] En ce qui a trait au principe de «l'ordre», les intimées allèguent que les jugements rendus récemment dans les affaires *Hocking*, *Lépine* et *Currie*, précitées, laissent entrevoir que le principe d'ordre revêt une importance considérable dans le contexte des recours collectifs multiterritoriaux et qu'on ne peut présumer que les jugements des autorités du Québec se rapportant aux groupes multiterritoriaux seront reconnus et déclarés exécutoires dans les autres provinces canadiennes.

⁸⁵ *Id.*, p. 10-11.

⁸⁶ *Id.*

⁸⁷ *Currie c. MacDonald's Restaurants of Canada Ltd.*, (2005) 74 O.R. (3d) 321, (Ont. C.A.).

⁸⁸ *Société canadienne des postes c. Lépine*, précité, note 60.

⁸⁹ Voir mémoire des intimées, par. 75.

⁹⁰ Voir *Currie c. MacDonald's Restaurants of Canada Ltd.*, précité, note 87, par. 29.

[134] Bien que de nature spéculative, les arguments des intimées ne sont pas sans fondement. Les arrêts *Currie*, *Lépine* et *Hocking* créent énormément d'incertitudes quant à la possibilité de reconnaissance et d'exécution des jugements se rapportant à des groupes multiterritoriaux au sein de la fédération canadienne.

[135] Les intimées soutiennent que l'incertitude entourant la reconnaissance des jugements se rapportant aux groupes multiterritoriaux est une source d'iniquité pour elles. Les recours entrepris dans les provinces de l'Ontario, de la Colombie Britannique et de l'Alberta, actuellement en suspens, pourraient être réactivés si un jugement rendu par le Tribunal n'était pas reconnu et déclaré exécutoire par les tribunaux des autres provinces canadiennes.

[136] La position adoptée par les intimées en est une qui favorise la multiplicité des recours ayant le même objet. Une telle position est incompatible avec les enseignements qui se dégagent des arrêts *Morguard* et *Hunt*, précités. En effet, s'il est «raisonnable» que le recours soit intenté au Québec, lieu où les facteurs de rattachement sont les plus forts, il semble tout aussi raisonnable de déduire que le jugement qui sera rendu par ce tribunal devrait «raisonnablement» être reconnu dans les autres provinces canadiennes.

[137] Il est évident que la reconnaissance d'un jugement rendu par une autorité du Québec ne sera assurée, à l'extérieur de cette province, que si l'autorité d'une autre province accepte de reconnaître le jugement. La reconnaissance d'un jugement étranger n'est jamais acquise et personne ne saurait prédire l'accueil que pourra recevoir un jugement d'une autorité du Québec dans une autre province canadienne ou à l'extérieur du Canada. Toutefois, afin de pallier les difficultés facilement identifiables en matière de recours collectif, le tribunal qui autorise le recours doit s'assurer que les avis aux membres jouiront d'une diffusion satisfaisante dans ces juridictions.

[138] Il ne faut pas perdre de vue que dans les arrêts *Currie*, *Lépine* et *Hocking*, l'étape cruciale de la reconnaissance a échoué parce qu'on a jugé, entre autres, que le contenu et la diffusion des avis étaient insuffisants⁹¹.

[139] Récemment, dans l'arrêt *Hocking*⁹² la question de savoir s'il y avait lieu de reconnaître et de rendre exécutoire un jugement ontarien n'a pas fait l'unanimité. Le juge Bich a jugé, entre autres, que le seul acquiescement du défendeur, HSBC, à la procédure entreprise en Ontario (3168(6) C.c.Q.), ne pouvait lier des personnes qui n'avaient pas choisi le for en question. Elle a également décidé que le jugement ontarien avait été rendu en violation des principes essentiels de la procédure au sens de l'art. 3155(3) C.c.Q. et que les exigences de notification adéquate n'avaient pas été respectées.

⁹¹ Voir : *Société canadienne des postes c. Lépine*, précité, note 60 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême accueillie).

⁹² *Hocking c. Haziza et HSBC Bank Canada*, C.A. 500-09-016435-067, 30 avril 2008.

[140] Le juge Chamberland s'est dissocié de l'opinion de la juge Bich. Il a souligné que les règles applicables en matière de reconnaissance et d'exécution des décisions rendues hors du Québec devaient *s'interpréter comme un tout cohérent et en fonction des principes de courtoisie, d'ordre et d'équité*⁹³, qu'il a qualifiés de *pilliers du droit international privé*. Il a également noté que les règles de droit international privé énoncées au *Code civil du Québec* constituent un régime complet, incluant l'équivalent en droit québécois de la notion du *lien réel et substantiel* propre aux juridictions de common law.

[141] Contrairement à la juge Bich, le juge Chamberland a refusé d'écarter l'application du paragraphe 6 de l'article 3168 C.c.Q. en qualifiant le texte de clair et en soulignant qu'une interprétation restrictive de cette disposition faisait en sorte *qu'il [serait] dorénavant à peu près impossible d'obtenir, au Québec, la reconnaissance d'un jugement étranger en matière de recours collectif*⁹⁴.

[142] Quant au juge Baudouin, il a souscrit aux conclusions de la juge Bich.

[143] La juge Bich a également abordé la question *du principe constitutionnel de la territorialité des lois et des compétences judiciaires provinciales et a traité de la façon dont ce principe peut être concilié avec l'idée d'un recours collectif visant une «classe nationale»*. La question constitutionnelle n'avait pas été soulevée par les parties. La juge Bich, dans un long obiter, a quand même exprimé une opinion sur cette question. Les juges Baudouin et Chamberland n'ont pas souscrit à ses propos et se sont abstenus d'aborder la question constitutionnelle.

[144] Sans vouloir dénaturer les propos for éloquents de la juge Bich, il semble que cette dernière aurait pu conclure différemment si la juge du tribunal ontarien avait *considéré la possibilité que, sur le fond, les non-résidents de l'Ontario puisse être régis par le droit de leur province respectives et si elle avait donc envisagé la possibilité d'appliquer différents droits aux divers sous-groupes de justiciables*⁹⁵.

[145] De plus, soulignons l'existence d'une différence importante entre l'affaire *Hocking* et la présente affaire. Dans l'arrêt *Hocking*, la juge Bich conclut qu'aucun des critères énumérés à l'art. 3168 C.c.Q. ne s'appliquait. Dans le cas présent, Pfizer Canada est domiciliée dans l'État où la décision est rendue au sens de l'art. 3168(1) C.c.Q. et la contestation est relative à son activité dans cet état (3168(2) C.c.Q.).

[146] Les tribunaux québécois ont autorisé à ce jour l'exercice d'une bonne dizaine de recours collectifs pour le compte de groupes qui débordent des frontières québécoises.⁹⁶ De plus, les membres du *Comité de la Conférence pour l'harmonisation*

⁹³ *Spar Aerospace Ltée c. American Mobile Satellite Corp.*, [2002] 4 R.C.S. 205.

⁹⁴ *Hocking c. Haziza et HSBC Bank Canada*, précité, note 92.

⁹⁵ *Id.*, par. 152.

⁹⁶ *Baril c. Bell Canada*, (C.S. 2005-06-15), SOQUIJ AZ-50334358 (j. Caron); *McComber c. Glaxosmithkline inc.*, (C.S. 2005-10-13) SOQUIJ AZ-50341648, B.E. 2006BE-20; *Nutri-mer Inc. c. Advantage Link inc. et al.* J.E. 2005-1137 (C.S.) rectifié le 26 mai 2005); *Rabinovitch c. C.I.B.C. Asset Management Inc.*, (C.S. 2004-07-15), SOQUIJ AZ-50262707, B.E. 2004BE-821; *Association de*

*des lois au Canada sur les recours collectifs*⁹⁷ ont exprimé un avis favorable à l'exercice de recours collectifs nationaux :

[16] (...) Compte tenu du dénouement de l'affaire *Dutton*, dans laquelle le groupe incluait des personnes résidant à l'extérieur du Canada, compte tenu aussi de l'accueil positif accordé par la Cour suprême aux objectifs d'intérêt public des recours collectifs dans sa trilogie de cas de certification, ainsi que de ses décisions concernant le principe de courtoisie dans le régime fédéral canadien, nous croyons peu probable que la Cour suprême du Canada s'oppose au concept d'un groupe national ou couvrant plusieurs administrations.

[17] Tout comme le recours collectif est généralement plus efficace qu'une série de recours individuels, le recours collectif national pourrait être supérieur à une série de recours collectifs provinciaux, même si ces derniers peuvent être coordonnés dans une certaine mesure par les avocats des demandeurs. L'idée d'un groupe national allège la charge des tribunaux en permettant d'éviter que se fassent plus d'une fois la détermination des faits, l'analyse judiciaire et les mesures préparatoires au procès, et elle élimine le risque de conclusions contradictoires. Elle élargit l'accès à la justice en répartissant les frais de litige parmi un groupe plus nombreux de demandeurs, réduisant ainsi les frais de chaque demande et accroissant à la fois les incitatifs à trouver un règlement, le montant de l'indemnisation dans chaque demande et la probabilité que des demandes valides seront présentées. Toutes ces conséquences ont un effet utile à la réalisation de l'objectif de modification du comportement, à l'efficience et à la justice en faisant en sorte que des délinquants actuels et éventuels ne négligent pas leurs obligations à l'endroit du public.

[18] Les recours collectifs provinciaux multiples, par contre, nuisent aux intérêts des membres absents, qui sont les bénéficiaires visés de la législation sur les recours collectifs, et ils mettent en échec les efforts de l'avocat du groupe, c'est-à-dire la personne dont l'intérêt financier détermine, dans une certaine mesure, s'il vaut la peine ou non d'engager un recours collectif. Les membres absents veulent voir leurs demandes réglées rapidement et efficacement, un dénouement dont les chances de réalisation s'amointrissent lorsqu'il y a recoupement de treize recours et autant d'avocats différents. L'incertitude créée par la possibilité de recours multiples peut aussi entraîner la diminution du nombre de recours collectifs qui seront intentés, parce que 1) l'avocat d'un groupe dans une

protection des épargnants et investisseurs du Québec (A.P.E.I.Q.) c. Corporation Cinar et al., 25 novembre 2002, Montréal, 500-06-000104-006, (C.S.), (j. Gomery); *Baudouin c. Avantage Link inc.*, J.E. 2004-836 (C.S.); *Honhon c. Canada (Procureur général)*, J.E. 2007-893 (C.S.); *Bourque c. Laboratoires Abbott Ltée*, J.E. 98-822 (C.S.); requête pour permission d'appel refusée le 11 mai 1998, 500-09-006467-989 (C.A.); *Rouleau c. Placements Etteloc inc.*, J.E. 96-1613 (C.S.), appel accueilli avec dissidence aux fins d'autoriser l'exercice du recours collectif contre le Procureur général du Canada et le Procureur général du Québec, le 27 novembre 1997, J.E. 98-25 (C.A.) et *Thompson c. Masson*, précité, note 8.

⁹⁷ *Rapport du Comité de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada et sur les recours collectifs et les questions intergouvernementales connexes: Contexte, analyse et recommandations*, Vancouver, 9 mars 2005.

administration ne connaîtra pas l'étendue du groupe qu'il sera éventuellement autorisé à représenter et 2) de ce fait, certains recours collectifs seront rendus moins viables, puisque l'avocat devra conclure des arrangements financiers avec plusieurs autres avocats, ce qui réduira d'autant ses honoraires escomptés et les sommes versées en indemnisation à ses clients du recours collectif.⁹⁸

[147] Au chapitre de la diffusion des avis, il va sans dire que les médias du pays devront être mis à contribution, mais d'autres avenues mériteront d'être explorées telles que la diffusion d'avis à l'intention des médecins appelés à prescrire DEPO-PROVERA. Ces derniers pourraient alors être invités à transmettre des avis directement aux patientes auxquelles ils auraient prescrit DEPO-PROVERA. À tout événement, en demandant au Tribunal de consacrer une audition qui portera exclusivement sur le contenu et la diffusion des avis, la requérante démontre l'importance qu'elle entend accorder à cet exercice.

[148] La position défendue par les intimées que, dans l'optique de l'autorisation d'un groupe national, les dispositions attaquées se verraient conférer une portée extraterritoriale ne tient pas la route. Si des avis clairs sont diffusés adéquatement, les membres domiciliés à l'extérieur du Québec qui choisiront de ne pas s'exclure du recours collectif le feront en toute connaissance de cause et du fait même s'en remettront à la juridiction de cette Cour pour faire adjuger leurs réclamations.

[149] Si, par ailleurs, le Tribunal devait refuser d'autoriser l'exercice d'un recours collectif pancanadien, il s'ensuivrait invariablement que les procédures présentement suspendues devant les juridictions de l'Ontario, de l'Alberta et de la Colombie-Britannique seraient réactivées, occupant du même coup quatre juridictions à débattre concurremment des mêmes questions de faits et de droit au détriment de l'ensemble des membres du groupe et des intimées.

[150] Pour le moment du moins, loin de se chevaucher, les quatre dossiers de recours collectifs entrepris à ce jour au Canada relativement à DEPO-PROVERA sont coordonnés dans le meilleur intérêt de l'ensemble des membres. Il faut espérer que les avocats continueront de coordonner leurs efforts en vue d'assurer une diffusion adéquate des avis non seulement à l'échelle de leurs provinces respectives, mais à l'échelle du Canada dans son ensemble.

[151] Une fois la compétence du Tribunal reconnue, se pose la question de la loi applicable au litige. La validité constitutionnelle des articles 3126 à 3128 C.c.Q. ne fait pas directement l'objet de contestation. Toutefois, les intimées ont indiqué qu'elles entendaient contester l'application constitutionnelle de l'art. 3128 C.c.Q. si le groupe proposé est autorisé et si la requérante invoque cette disposition aux fins d'appliquer le droit québécois aux membres du groupe qui résident à l'extérieur du Québec.

⁹⁸ *Id.*, pp. 7-8.

[152] L'article 3128 C.c.Q. précise que : *La responsabilité du fabricant d'un bien meuble, quelle qu'en soit la source, est régie, au choix de la victime : 1° Par la loi de l'État dans lequel le fabricant a son établissement ou, à défaut, sa résidence; 2° Par la loi de l'État dans lequel le bien a été acquis.*

[153] Soulignons que la requérante n'écarte pas la possibilité que différents régimes juridiques puissent être appliqués par le Tribunal. Ceci étant dit, la question est prématurée de sorte que la règle de la retenue judiciaire doit prévaloir. Il n'est pas opportun, au présent stade, d'engager un débat qui n'est pas nécessaire pour en arriver à une décision⁹⁹.

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

ACCUEILLE la requête de la requérante en autorisation d'exercer un recours collectif contre les intimées Pfizer Canada inc. et Pfizer inc.;

AUTORISE l'exercice du recours collectif sous la forme d'une requête introduction d'instance en dommages fondée sur la responsabilité du fabricant d'un produit médical;

ATTRIBUE à la requérante, Noelia Brito, le statut de représentante des personnes faisant partie du groupe des personnes physiques décrit comme suit :

Toute personne domiciliée au Canada qui prétend subir ou avoir subi une perte de densité minérale osseuse en raison de l'utilisation de DEPO-PROVERA;

IDENTIFIE comme suit les principales questions de faits et de droit qui seront traitées collectivement :

- Les intimées ont-elles faussement représenté les risques liés à l'utilisation de DEPO-PROVERA?
- Le cas échéant, les fausses représentations des intimées constituent-elles une faute entraînant leur responsabilité solidaire envers les membres du groupe?
- Si la responsabilité des intimées envers les membres du groupe est engagée, ces derniers ont-ils droit à :
 - a) une compensation de leur préjudice physique?
 - b) une compensation de leur préjudice économique?
 - c) des dommages moraux?

⁹⁹ *Phillips c. N.-É. (Enquête Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97, 112.

d) des dommages-intérêts punitifs? Et, dans l'affirmative, quel est le montant de ces dommages-intérêts punitifs?

IDENTIFIE comme suit les conclusions recherchées qui s'y rattachent :

ACCUEILLE le recours collectif de la requérante pour le compte de tous les membres du groupe;

CONDAMNE les défenderesses solidairement à payer à la représentante la somme de 250 000 \$ à titre de dommages-intérêts;

CONDAMNE les défenderesses solidairement à payer à chacun des membres du groupe une somme à être déterminée en compensation des dommages subis, et **ORDONNE** le recouvrement collectif de ces sommes;

CONDAMNE les défenderesses solidairement à payer aux membres du groupe une somme de 50 M \$, à titre de dommages-intérêts punitifs, et **ORDONNE** le recouvrement collectif de ces sommes;

CONDAMNE les défenderesses solidairement à payer sur l'ensemble des sommes susdites l'intérêt légal ainsi que l'indemnité additionnelle prévue au *Code civil du Québec* à compter de la date de signification de la présente requête pour autorisation d'exercer un recours collectif;

ORDONNE aux défenderesses solidairement de déposer au greffe de cette Cour la totalité des sommes faisant l'objet d'une ordonnance de recouvrement collectif, ainsi que les intérêts et l'indemnité additionnelle;

ORDONNE que la réclamation de chacun des membres du groupe fasse l'objet d'une liquidation individuelle;

LE TOUT avec dépens y compris les frais d'expert et d'avis;

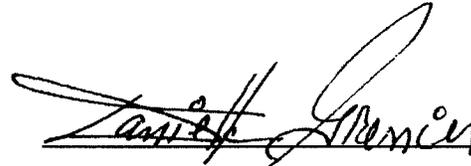
DÉCLARE qu'à moins d'exclusion, les membres du groupe seront liés par tout jugement à intervenir sur le recours collectif de la manière prévue par la loi;

FIXE le délai d'exclusion à trente (30) jours après la date de publication de l'Avis aux membres, délai à l'expiration duquel les membres du groupe qui ne se seront pas prévalus des moyens d'exclusion seront liés par tout jugement à intervenir;

ORDONNE la publication de l'Avis aux membres qui sera rédigé selon des termes qui seront déterminés lors d'une prochaine audition;

REPORTÉ à une date à être déterminée l'audition sur le contenu et la diffusion de l'avis, le tout précédé d'une conférence préparatoire qui devra avoir lieu dans les 60 jours du présent jugement;

LE TOUT AVEC DÉPENS.



DANIELLE GRÉNIER, J.C.S.

Me Daniel Belleau
Me Maxime Nasr
(Belleau, Lapointe)
Avocats de la requérante

Me William W. McNamara
Me Andres Garin
Me Paul Prosterman
Me Éric Dunberry
(Ogilvy, Renault)
Avocats des intimés

Me Pierre Arguin
Me Dominique Gilbert
(Bernard, Roy)
Avocats de l'intervenant

Dates d'audience : 4, 5, 6, 7 et 8 février 2008.