

COUR D'APPEL

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

N° : 500-09-027351-188
(500-06-000837-175)

DATE : 20 décembre 2019

**FORMATION : LES HONORABLES MANON SAVARD, J.C.A.
GENEVIÈVE MARCOTTE, J.C.A.
GENEVIÈVE COTNAM, J.C.A.**

FCA CANADA INC.
et
FCA US LLC
REQUÉRANTES – défenderesses
c.

GARAGE POIRIER & POIRIER INC.
et
ALEX BOUFFARD
INTIMÉS – demandeurs

et
ROBERT BOSCH INC.
et
ROBERT BOSCH NORTH AMERICA CORPORATION
et
ROBERT BOSCH LLC
MISES EN CAUSE

ARRÊT

[1] Les requérantes sollicitent la permission d'appeler du jugement rendu en cours d'instance le 12 janvier 2018 par l'honorable Marie-Anne Paquette de la Cour supérieure, district de Montréal, lequel rejette leur demande en sursis à statuer sur la demande d'autorisation d'exercer une action collective, pour cause de la litispendance internationale¹.

[2] De manière plus précise, ce jugement refuse de surseoir à statuer sur une demande d'autorisation d'exercer une action collective intentée au Québec (ci-après « Recours Québec ») jusqu'au jugement final statuant sur le fond de l'action collective (« jugement au fond ») intentée contre elles en Ontario (ci-après « Recours Ontario ») sur la base des mêmes faits et allégations.

[3] Les requérantes souhaitent également obtenir la permission de présenter une preuve nouvelle en appel afin d'établir l'heure du dépôt des procédures en Ontario et au Québec et de démontrer l'importance de la question dont la Cour est saisie sur d'autres litiges pendants.

LE CONTEXTE

[4] Les requérantes sont défenderesses à des demandes d'autorisation d'exercer des actions collectives intentées en Ontario, au Québec et en Colombie-Britannique concernant des véhicules EcoDiesel Dodge Ram 1500 et EcoDiesel Jeep Grand Cherokee 2014 à 2016.

[5] Les parties reconnaissent que les procédures déposées dans les trois juridictions se fondent sur les mêmes faits et allégations sous réserve que celles entreprises en Ontario et en Colombie-Britannique visent une classe nationale alors que le groupe décrit dans la demande d'autorisation au Québec est limité à cette province.

[6] Selon la preuve en première instance, les demandes d'autorisation ont été déposées le même jour en Ontario et au Québec, soit le 13 janvier 2017. Le recours en Colombie-Britannique a été déposé six jours plus tard, soit le 19 janvier 2017.

[7] Les dossiers sont au stade de l'autorisation tant au Québec que dans les autres juridictions.

[8] Les requérantes souhaitent que la Cour supérieure sursoie à statuer dans le présent dossier en attendant l'issue finale du Recours Ontario. Elles allèguent qu'un tel sursis est dans l'intérêt des membres, respecte le principe de proportionnalité et favorise une saine administration de la justice.

¹ *Garage Poirier & Poirier inc. c. FCA Canada inc*, 2018 QCCS 107 [Jugement entrepris].

[9] Les intimés s'opposent à cette demande et arguent que la Cour supérieure ne peut surseoir à statuer dans le recours intenté au Québec puisque les requérantes n'ont pas fait la preuve que le Recours Ontario est antérieur au Recours Québec. Par le fait même, le jugement rendu dans le Recours Ontario ne pourrait être reconnu au Québec en raison des exigences de l'article 3155 *C.c.Q.*

[10] La juge de première instance refuse la demande de sursis à statuer puisque les critères de l'article 3137 *C.c.Q.* en matière de litispendance internationale ne sont pas satisfaits. Elle considère également, en *obiter*, que l'intérêt des membres putatifs du Québec ne milite pas en faveur d'une telle décision.

[11] Les requérantes désirent soulever, pour l'essentiel, deux moyens d'appel :

- 1- La juge a-t-elle erré en concluant que le dépôt simultané des demandes d'autorisation québécoise et ontarienne empêche de surseoir à l'action québécoise?
- 2- La juge a-t-elle erré en concluant qu'elle n'avait pas le pouvoir de suspendre la demande d'autorisation d'exercer une action collective en vertu de l'article 49 *C.p.c.*?

REQUÊTE POUR PERMISSION D'APPELER

[12] Avant d'aborder les moyens d'appel soulevés, la Cour doit trancher la requête pour permission d'appeler qui a été déferée à une formation².

[13] Depuis l'entrée en vigueur du *Code de procédure civile* le 1^{er} janvier 2016, la Cour ne s'est pas encore prononcée sur la question du droit d'appel des jugements rendus dans le cours des procédures menant au jugement sur l'autorisation d'exercer une action collective³. Les juges de la Cour siégeant seuls ne semblent pas unanimes sur cette question.

[14] Certains ont adopté la règle prévalant sous l'ancien *Code de procédure civile* suivant laquelle, sauf exceptions « extrêmement restreintes en nombre et en nature »⁴, de tels jugements ne peuvent faire l'objet d'un appel puisque ne répondant pas à la qualification de jugements interlocutoires au sens de l'article 29 *a.C.p.c.* Les propos du

² *FCA Canada inc. c. Garage Poirier & Poirier inc.*, 2018 QCCA 490.

³ Dans *Amaya inc. c. Derome*, 2018 QCCA 120, paragr. 41-42, la Cour soulève la question, mais estime non nécessaire de se prononcer vu les faits de l'espèce.

⁴ Nous reprenons ici les propos de la juge Bich (siégeant seule) dans *Ridley c. Bernèche*, 2006 QCCA 984, paragr. 25.

juge Pelletier, siégeant seul, dans *Ste-Anne-de-Beaupré (Ville de) c. Hamel*⁵ résume de façon éloquent ce qui justifiait cette règle sous l'ancien *Code de procédure civile* :

[4] Les décisions rendues dans le cours du processus qui conduit au refus ou à l'octroi de l'autorisation d'exercer un recours collectif ne sont pas susceptibles d'appel. Voilà un postulat bien établi par la jurisprudence de notre Cour [renvoi omis]. La Ville le remet en question en avançant que les modifications apportées à l'article 1002 [a.C.p.c.] le 1^{er} janvier 2003 ont transformé ce processus.

[...]

[7] En tout respect, je ne suis pas d'accord.

[8] Les modifications apportées à l'article 1002 [a.C.p.c.] n'ont pas changé fondamentalement le processus particulier qui préside à l'octroi ou au refus de l'autorisation d'exercer un recours collectif. 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.

[9] De plus, malgré les recommandations en sens contraire du comité de révision de la procédure civile [renvoi omis], le législateur n'a pas modifié la règle asymétrique restreignant le droit d'appel aux seules décisions qui refusent la permission d'exercer le recours collectif. Le raisonnement développé par le juge Beauregard dans *Arsenault* [renvoi omis] conserve toute sa pertinence :

Si le législateur a spécialement prévu que le jugement qui autorise l'exercice d'un recours collectif ne peut pas faire l'objet d'un appel, il est évident que tout jugement interlocutoire qui est rendu à l'encontre des prétentions de celui qui s'oppose à la requête pour l'exercice d'un recours collectif n'est pas non plus susceptible d'appel.

[10] À mon avis, malgré les modifications mineures apportées aux dispositions qui la concernent, la requête en autorisation constitue toujours, pour paraphraser les propos du juge LeBel dans *Thompson c. Masson* [renvoi omis], « un mécanisme de filtrage et de vérification ». L'article 29 [a.C.p.c.] est inapplicable aux décisions qui précèdent celle qui octroie ou refuse l'autorisation parce qu'il ne s'agit pas de jugements interlocutoires, le recours collectif n'étant pas encore institué [renvoi omis]. Elles ne sont donc pas susceptibles d'appel.

[Soulignements ajoutés]

[15] Pour ces juges siégeant seuls, « l'entrée en vigueur en janvier 2016 du nouveau *Code de procédure civile* (RLRQ, c. C-25.01) n'a pas changé l'état du droit sur la question,

⁵ J.E. 2003-1777 (Pelletier, j.c.a.). Le juge Pelletier rejette ainsi la permission d'interjeter appel d'un jugement refusant à la requérante de produire une preuve appropriée au soutien du rejet de la demande d'autorisation.

malgré que le législateur ait dorénavant permis l'appel du jugement qui autorise l'action collective, mais sur permission seulement (art. 578 *C.p.c.*) »⁶.

[16] D'autres écartent par ailleurs cette règle prétorienne dont l'assise, écrivent-ils, est remise en question par le nouveau droit d'appel sur permission du jugement autorisant l'exercice d'une action collective (art. 578 *C.p.c.*)⁷. Selon cette approche, un jugement rendu avant l'autorisation constitue un jugement « en cours d'instance », de sorte que l'appel de celui-ci, sans exception, demeure régi par les articles 31 et 32 *C.p.c.* La permission d'appeler ne sera par ailleurs accordée que si les conditions énoncées dans ces dispositions, rigoureusement appliquées, sont satisfaites.

[17] Tous conviennent néanmoins que, vu son rôle de filtrage, le processus d'autorisation d'une action collective doit en principe procéder de façon sommaire, avec efficacité et diligence. L'appel de jugements rendus avant l'autorisation doit donc demeurer l'exception afin d'éviter d'alourdir le processus « de filtrage » par des détours en appel sur des décisions qui devraient être discutées au stade de l'autorisation.

[18] Ceci dit, malgré que ces deux approches partagent la même philosophie, il faut préciser la source d'un tel droit d'appel. En effet, il est un principe connu et maintes fois répété que « [...] le droit d'appel est un droit d'origine législative. Il s'agit d'un droit exceptionnel, qui ne peut exister en l'absence d'un texte le prévoyant [...] »⁸.

[19] À notre avis, la seconde approche respecte mieux les dispositions et la structure du *Code de procédure civile* en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2016. Dans l'affaire *Groupe Jean Coutu (PJC) inc. c. Sopropharm*⁹, le juge Mainville, siégeant seul, conclut à bon droit que tout jugement rendu avant l'autorisation constitue un jugement « en cours d'instance » au sens des articles 31 et 32 *C.p.c.* qui, à ce titre, peut faire l'objet d'une permission d'appeler si les conditions énoncées dans ces dispositions, appliquées avec rigueur vu l'article 578 *C.p.c.*, sont par ailleurs respectées. Il convient de reprendre de façon exhaustive son analyse :

[14] Il me semble, avec égards pour l'opinion contraire, que ce nouveau droit d'appel remet en question l'assise même de la jurisprudence antérieure de la Cour. L'interdiction faite au défendeur de porter en appel le jugement autorisant le recours collectif permettait en effet de conclure que le jugement préalable à cette autorisation ne pouvait, lui non plus, être porté en appel par le défendeur. Or, si le jugement autorisant l'exercice de l'action collective est maintenant susceptible

⁶ *Valeant Pharmaceuticals International Inc. c. Catucci*, 2016 QCCA 1349, paragr. 26 (St-Pierre, j.c.a.). Voir au même effet *Trottier c. Canadian Malartic Mine, g.p.*, 2017 QCCA 119, paragr. 10-12 (Gagnon, j.c.a.); Luc Chamberland (dir.), *Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations*, vol. 2 « Articles 391 à 836 », Cowansville, Yvon Blais, 2019, 4^e éd., p. 2643.

⁷ *Google Canada Corporation c. Elkoby*, 2016 QCCA 1171 (Bich, j.c.a.); *Groupe Jean Coutu (PJC) inc. c. Sopropharm*, 2017 QCCA 1883 (Mainville, j.c.a.).

⁸ *Denis c. Côté*, 2019 CSC 44, paragr. 25.

⁹ *Groupe Jean Coutu (PJC) inc. c. Sopropharm*, *supra*, note 7.

d'appel, sur permission, par le défendeur, suivant le même raisonnement il devrait en être de même du jugement préalable à l'autorisation.

[15] Le principal argument juridique qui peut maintenant soutenir l'absence d'un appel portant sur un jugement rendu préalablement à l'autorisation de l'action collective repose sur le raisonnement qu'un tel jugement n'est pas rendu « en cours d'instance », mais plutôt « avant l'instance ». Le jugement ne serait donc pas visé par l'article 31 *C.p.c.*, ce qui permettrait de conclure qu'il n'est pas susceptible d'appel avant que le jugement portant sur l'autorisation d'exercer l'action collective ne soit lui-même rendu. Or, un tel raisonnement a été écarté par la Cour dans *Gauthier c. Société d'habitation du Québec*, précité, afin de permettre au demandeur de porter en appel un tel jugement malgré que l'autorisation du recours collectif (maintenant l'action collective) n'ait pas encore été accordée :

[15] Il est vrai que dans l'arrêt *Thompson c. Masson* [[1993] R.J.Q. 69 (C.A.)], le juge LeBel, alors membre de la Cour d'appel, avait livré les observations suivantes sur la procédure de recours collectif :

... il faut cependant retenir à la fois la structure procédurale du recours collectif et la fonction de la requête et du jugement d'autorisation. Dans le cas d'un recours collectif, la procédure se décompose en plusieurs temps. La requête en autorisation constitue un mécanisme de filtrage et de vérification et seul un jugement favorable permettra la formation et l'exercice du recours. Avant que ce jugement ne soit rendu, le recours n'existe pas, du moins sur une base collective. À la différence de la plupart des recours judiciaires, dont le déclenchement est laissé à la seule initiative des parties, l'utilisation de sa forme collective exige une étape de vérification et de contrôle par la Cour supérieure, que l'on retrouve au titre II du livre IX du *Code de procédure civile* (articles 1002 à 1010.1 [a. *C.p.c.*]).

Cet énoncé, formulé dans un litige où l'appel formé par la partie défenderesse paraissait heurter de plein fouet la lettre de l'article 1010 [a.] *C.p.c.*, fut cependant nuancé à quelques reprises par la suite. Dans l'arrêt *Amex Bank of Canada c. Aberback-Ptack* [J.E. 2004-2001 (C.A.)], une formation de la Cour a ainsi pu écrire: « Il n'est pas exact qu'une procédure dans le cadre d'un recours collectif n'existe pas tant que le recours collectif n'a pas été autorisé. ». Plus récemment encore, dans le dossier *Toyota Canada inc. c. Harmegnies* [J.E. 2006-1843], M. le juge Dalphond, siégeant comme juge unique, ajoutait ceci :

[9] En fait, s'il est vrai que le recours dans sa dimension collective n'existe pas avant l'autorisation, il demeure que le recours individuel du représentant est autonome (art. 1026 [a] *C.p.c.*). Un jugement qui affecte cette dernière dimension demeure régi par les règles habituelles.

(Soulignements ajoutés)

[16] D'ailleurs, le nouveau *C.p.c.* laisse clairement entendre que la demande d'autorisation d'exercer l'action collective fait partie de l'instance, tel que l'énonce le premier alinéa de l'article 572 *C.p.c.* et l'article 573 *C.p.c.* :

572. Dès la demande d'autorisation d'exercer l'action collective, le juge en chef désigne un juge pour assurer la gestion particulière de l'instance et entendre toute la procédure relative à cette action collective, à moins qu'il n'en décide autrement. Il peut désigner ce juge même s'il existe une cause de récusation, s'il estime que la situation, dans le contexte de l'affaire, ne porte pas atteinte à l'exigence d'impartialité du juge. Il peut fixer, en tenant compte de l'intérêt des parties et des membres, le district dans lequel la demande d'autorisation sera entendue ou l'action collective exercée.

572. As soon as an application for authorization to institute a class action is filed, the chief justice, unless the chief justice decides otherwise, assigns a judge as special case management judge to manage **the proceeding** and hear all procedural matters relating to the class action. The chief justice may assign a judge despite there being grounds for the judge's recusation, provided the chief justice considers the situation, in the context of the case, does not undermine the impartiality of the judiciary. After considering the interests of the parties and of the class members, the chief justice may determine the district in which the application for authorization is to be heard or the class action instituted.

[...]

(...)

573. Un registre central des actions collectives est tenu auprès de la Cour supérieure, sous l'autorité du juge en chef; **sont inscrits à ce registre les demandes d'autorisation** et les demandes introductives d'instance, les actes de procédure produits en cours d'instance et les avis aux membres, de même que les autres documents indiqués dans les instructions du juge en chef.

573. A central registry of class actions is kept at the Superior Court under the authority of the chief justice. **Applications for authorization** and originating applications, pleadings filed in the course of a proceeding and notices to class members, as well as any other documents specified in the chief justice's instructions, **are registered in the registry.**

[Soulignements et caractères gras ajoutés]

(Emphasis added)

[17] La « *gestion particulière de l'instance* » dont il est question à l'article 572 C.p.c. « [d]ès la demande d'autorisation d'exercer l'action collective » permet de conclure que la procédure d'autorisation d'exercer l'action collective fait partie de « l'instance ». Le fait que les demandes d'autorisation sont inscrites dans le registre central des actions collectives renforce cette conclusion.

[18] Étant donné que la demande d'autorisation d'exercer l'action collective fait elle-même partie de l'« instance », je ne discerne aucun motif d'ordre juridique qui permettrait de soutenir une interdiction pour le défendeur de porter en appel, sur permission, le jugement qui précède l'autorisation de l'action collective, lequel serait donc un jugement rendu en cours d'instance.

[19] D'ailleurs, l'opinion contraire ne s'appuie pas vraiment sur un argument juridique, mais plutôt sur le désir d'accélérer le déroulement de l'instance des actions collectives qui satisfont aux critères d'autorisation jugés peu élevés par la Cour suprême. Or, cet objectif, si louable soit-il, est incompatible avec la décision du législateur de permettre dorénavant aux défendeurs de porter en appel, sur permission, les jugements autorisant l'exercice de l'action collective, ce qui ne peut inévitablement que retarder le déroulement de l'action collective elle-même.

[20] En l'occurrence, je suis d'avis que tant la partie défenderesse que la partie demanderesse peuvent solliciter la permission d'appeler d'un jugement rendu avant l'autorisation de l'action collective. Les critères applicables à l'autorisation sont ceux de l'article 31 *C.p.c.* ou de l'article 32 *C.p.c.*, selon le cas. Malgré que le test pour autoriser un appel sous l'article 578 *C.p.c.* énoncé dans *Centrale des syndicats du Québec c. Allen*, 2016 QCCA 1878 [« Allen »] ne soit pas inspiré des articles 31 et 32 *C.p.c.*, il n'y a rien d'inhabituel dans le fait que les critères pour autoriser un appel d'un jugement rendu en cours d'instance ne sont pas les mêmes que ceux applicables lorsqu'il s'agit d'autoriser le jugement au fond dans la même instance. À titre d'exemple, dans une instance menant à un jugement visé au 2^e al. de l'article 30, les critères pour autoriser l'appel d'un jugement rendu au cours d'une telle instance sont ceux de l'article 31 *C.p.c.*, et ce, malgré qu'ils ne soient pas les mêmes que ceux énoncés sous le 3^e al. de l'article 30 pour autoriser l'appel du jugement qui met fin à l'instance.

[21] Les critères des articles 31 et 32 *C.p.c.* doivent néanmoins être adaptés au contexte particulier de la demande d'autorisation d'exercer une action collective. Ces critères doivent être appliqués avec rigueur afin de s'assurer, dans l'esprit de l'article 578 *C.p.c.*, que l'appel soit « réservé à des cas somme toute exceptionnels » : *Allen*, par. 58. Ces critères adaptés s'appliquent tout autant à la demande de permission d'appeler émanant du défendeur qu'à celle émanant du demandeur à l'action collective envisagée lorsqu'il s'agit de demander la permission d'appeler d'un jugement rendu préalablement à l'autorisation de celle-ci.

[Soulignements ajoutés]

[20] Certes, dans *Centrale des syndicats du Québec c. Allen*¹⁰, la Cour indique que « [l]e jugement autorisant l'exercice d'une action collective n'est pas un jugement en cours d'instance, mais bien avant l'instance ». Nous pourrions ajouter « avant l'instance proprement dite », en ce sens que le jugement d'autorisation précède la demande introductive d'instance. Toutefois, aux fins des droits d'appel, les jugements avant autorisation font partie de « l'instance » globale de l'action collective, les procédures entre le dépôt de la demande d'autorisation et le jugement statuant sur celle-ci s'inscrivent obligatoirement dans le déroulement de l'action collective¹¹.

¹⁰ *Centrale des syndicats du Québec c. Allen*, 2016 QCCA 1878, paragr. 41.

¹¹ *Société canadienne des postes c. Lépine*, 2009 CSC 16, [2009] 1 R.C.S. 549, paragr. 54.

[21] Il n'en demeure pas moins que, dans les faits, peu de jugements rendus préalablement à l'autorisation sont susceptibles de respecter les critères des articles 31 ou 32 *C.p.c.* À l'égard du premier, il est en effet peu probable qu'un tel jugement « décide en partie du litige / determines part of the dispute » ou « cause un préjudice irréparable à une partie / causes irreparable injury to a party » au sens de l'article 31 *C.p.c.* On peut même penser que la permission d'appeler sera susceptible d'être accordée uniquement à l'égard des jugements portant sur les exceptions¹² qui avaient été identifiées sous l'ancien *Code de procédure civile* : litispendance¹³, question de compétence¹⁴, question constitutionnelle¹⁵ ou lorsque l'appel soulève un enjeu qui affecte de façon déterminante l'équité de l'instance ou porte sur un principe fondamental de droit devant être décidé immédiatement. Toutefois, l'approche retenue n'exclut pas la possibilité que soit autorisé l'appel de jugements précédant l'autorisation qui, sans tomber sous les exceptions identifiées sous l'ancien *Code de procédure civile*, respecteraient néanmoins les critères des articles 31 ou 32 *C.p.c.*, rigoureusement appliqués.

[22] Les parties ne s'entendent toutefois pas sur la question de savoir si la permission d'appeler recherchée est assujettie aux conditions de l'article 31 ou 32 *C.p.c.*

[23] L'article 31 *C.p.c.* régit les appels des jugements rendus en cours d'instance alors que l'article 32 *C.p.c.* concerne les mesures de gestion relatives au déroulement de l'instance et les décisions sur certains incidents, dont la suspension de l'instruction.

[24] C'est la nature de la décision plutôt que le contexte dans lequel elle a été rendue qui permet de départager la mesure de gestion de la décision en cours d'instance¹⁶. Les décisions de gestion reposent sur une appréciation des « principes directeurs de la procédure ». Ici, le jugement entrepris ne se limite pas à gérer l'instance¹⁷. Les requérantes ne cherchent pas simplement à suspendre temporairement l'instance, mais demandent à la Cour supérieure de surseoir à l'exercice de sa compétence dans l'attente du jugement au fond à être rendu en Ontario. La juge de première instance a donc examiné les critères de l'article 3137 *C.c.Q.* et s'est prononcée, entre autres, sur la question de l'antériorité des recours dans un contexte où deux recours ont été déposés le même jour. Il s'agit d'une question de droit dont l'issue ne relève pas du pouvoir discrétionnaire du juge gestionnaire. En effet, ce n'est qu'une fois les conditions posées à l'article 3137 *C.c.Q.* satisfaites que le juge usera de sa discrétion pour surseoir ou non

¹² *Groupe Jean Coutu (PJC) inc. c. Sopropharm, supra*, note 7, paragr. 14; *Trottier c. Canadian Malartic Mine, g.p., supra*, note 6, paragr. 10; *Ridley inc. c. Bernèche, supra*, note 4, paragr. 17.

¹³ *Ridley inc. c. Bernèche, supra*, note 4, paragr. 19; *Hotte c. Servier Canada inc.*, [1999] R.J.Q. 2598 (C.A.).

¹⁴ *Gauthier c. Société d'habitation du Québec*, 2008 QCCA 948.

¹⁵ *Apotex inc. c. Option consommateurs*, J.E. 2004-1807 (C.A.) (Robert, j.c.Q.), *Pharmascience inc. c. Option consommateurs*, [2005] R.J.Q. 1367 (C.A.).

¹⁶ *Amaya c. Derome*, 2018 QCCA 120, paragr. 66.

¹⁷ *Ravary c. Fonds mutuels CI inc.*, 2018 QCCA 606, paragr. 44; *Eljouni c. Daneau*, 2017 QCCA 1037, paragr. 8 (Bich, j.c.a.).

au recours intenté au Québec¹⁸. En raison de ce qui précède, le jugement entrepris ne peut être assimilé à une mesure de gestion au sens de l'article 32 *C.p.c.*

[25] L'appel d'une demande en sursis à statuer pour cause de litispendance internationale¹⁹, même dans le contexte d'une action collective, demeure soumis à une permission assujettie aux conditions de l'article 31 *C.p.c.*

[26] Le jugement entrepris est donc appelable sur permission: (1) si le jugement visé décide en partie du litige ou cause un préjudice irrémédiable à une partie et (2) si l'appel envisagé est dans l'intérêt de la justice en ce qu'il soulève une question méritant l'attention de la Cour, présente des chances raisonnables de succès et s'accorde aux principes directeurs de la procédure²⁰.

[27] Notre collègue Jacques Dufresne avait permis l'appel d'un jugement ayant suspendu une demande en autorisation pour cause de litispendance internationale puisque : « La question de la suspension de la requête en autorisation pour une période prolongée fondée sur la règle d'antériorité du recours dans le contexte de recours nationaux m'apparaît nouvelle ». Malheureusement, en raison d'un désistement d'appel, notre Cour n'a pas eu l'occasion de se pencher sur la question. Le présent dossier offre l'occasion de le faire. Il y a donc lieu d'accueillir la permission d'appeler.

REQUÊTE POUR PREUVE NOUVELLE

[28] Quelques jours avant l'audition du pourvoi, les requérantes déposent une requête pour permission de produire une preuve nouvelle afin de démontrer :

- L'antériorité du recours ontarien;
- L'intérêt de la question juridique soumise pour d'autres recours.

[29] Cette requête doit être rejetée.

[30] Les requérantes souhaitent produire le timbre judiciaire apposé sur la demande d'autorisation au Québec pour faire la preuve qu'elle a été déposée à 16 h 20, le 13 janvier 2018. Elles désirent également produire deux déclarations sous serment souscrites respectivement par un employé et un avocat du cabinet les représentant afin d'établir que la demande en autorisation a été déposée en Ontario au plus tard à 16 h 06 le même jour.

¹⁸ *R.S. c. P.R.*, 2019 CSC 49, paragr 40; *Fastwing Investment Holdings Ltd. c. Bombardier inc.*, 2011 QCCA 432, paragr. 26 (Bich, j.c.a.); *Birdsall Inc. c. In Any Event Inc.*, [1999] R.J.Q. 1344, p. 1351 (C.A.).

¹⁹ *Droit de la famille — 172539*, 2017 QCCA 1672 (Healy, j.c.a.); *Droit de la famille — 162365*, 2016 QCCA 1520 (Savard, j.c.a.).

²⁰ *Devimco Immobilier inc. c. Garage Pit Stop inc.*, 2017 QCCA 1, paragr. 9 (Bich, j.c.a.).

[31] Ces déclarations sous serment énoncent qu'une vérification auprès du greffe de la Cour supérieure de l'Ontario a permis de confirmer que, même si aucun timbre n'est apposé sur la procédure au moment de son dépôt contrairement à la pratique au Québec, une inscription indiquant que la procédure a été reçue au plus tard à 16 h 06 aurait été faite au dossier du greffe.

[32] Une preuve nouvelle sera exceptionnellement admise en appel si la partie démontre que la preuve : (1) n'a pu être produite au procès malgré sa diligence raisonnable, (2) est pertinente en ce sens qu'elle porte sur une question décisive ou potentiellement décisive quant au procès, (3) est plausible et qu'on peut raisonnablement y ajouter foi, (4) aurait pu influencer sur le résultat du litige²¹.

[33] Or, ces conditions ne sont pas satisfaites. En première instance, que ce soit lors de l'audition ou lors de la réouverture d'enquête, les requérantes n'ont pas tenté de faire la preuve des heures de dépôt des procédures même s'il s'agissait d'un élément pertinent selon l'article 3137 C.c.Q. Une vérification faite auprès d'un huissier ontarien, quelques jours avant l'audition, aurait indiqué qu'une telle preuve n'était pas disponible. Ce n'est que deux mois avant l'audition en appel que des démarches additionnelles sont faites pour obtenir l'information. Nous ne pouvons conclure que les requérantes ont fait preuve de diligence raisonnable dans ces circonstances.

[34] En outre, l'ajout d'une telle preuve n'aurait pu influencer sur le résultat du litige. La juge de première instance conclut de toute manière que la poursuite des procédures du Québec présente un avantage pour les membres putatifs qui y résident de sorte que, même si la condition d'antériorité avait été satisfaite, elle n'aurait pas exercé son pouvoir discrétionnaire pour accorder le sursis recherché. Comme on le verra plus tard, cette conclusion ne justifie pas l'intervention de la Cour.

[35] Il n'y a pas davantage lieu d'autoriser le dépôt de la lettre signée par le juge André Prévost qui, saisi d'une question similaire dans un autre dossier²², reporte l'audition de la demande dans l'attente de l'arrêt à être rendu par cette Cour. Le fait que la réponse à la question en litige est attendue dans d'autres dossiers n'est pas susceptible d'influer sur le sort du pourvoi.

SUR LE FOND

[36] L'analyse d'une demande de sursis à statuer sur une demande d'autorisation, au motif que des recours semblables ont été entrepris dans d'autres juridictions, exige que le juge détermine d'abord si les conditions permettant de surseoir à statuer en raison

²¹ *Palmer c. R.*, [1980] 1 R.C.S. 759.

²² *Carrignan c. Glacsmithkline*, C.S. Montréal, 500-06-000807-160.

d'une litispendance internationale sont remplies (3137 C.c.Q.). En effet, si l'une des conditions énoncées n'est pas satisfaite, la demande ne peut être accueillie²³.

[37] Lorsque les conditions de l'article 3137 C.c.Q. sont remplies, il y a litispendance internationale, mais le tribunal québécois, malgré le principe de courtoisie internationale, conserve le pouvoir discrétionnaire pour refuser de surseoir à statuer. Comme l'a récemment souligné la Cour suprême :

[68] Il convient de rappeler que la litispendance internationale est une exception, en ce que le tribunal québécois suspend ses propres procédures malgré le fait que sa compétence soit établie. Il est donc normal que le tribunal québécois conserve la possibilité de refuser de surseoir à statuer. Comme le souligne le juge LeBel dans l'arrêt *Société canadienne des postes c. Lépine*, 2009 CSC 16, [2009] 1 R.C.S. 549, une situation de litispendance soulevant l'application de l'article 3137 C.c.Q. « met en jeu le pouvoir discrétionnaire du tribunal québécois de décider s'il exercera ou non sa compétence malgré la litispendance qu'il constate » (*Lépine*, par 50, citant *Birdsall*, p. 1351). Les commentaires du ministre de la Justice sur cet article vont dans le même sens : l'article 3137 C.c.Q. « vise à laisser une certaine latitude aux autorités québécoises pour accueillir ou rejeter l'exception de litispendance, à la lumière du cas d'espèce qui lui est soumis » (Commentaires du ministre de la Justice, p. 2001).²⁴

[38] En matière d'action collective, l'article 577 C.p.c. exige que le juge, dans l'exercice de cette discrétion, prenne en considération la protection des droits et des intérêts des résidents du Québec.

1. La juge a-t-elle erré en concluant que le dépôt simultané des demandes d'autorisation québécoise et ontarienne empêche de surseoir à statuer sur l'action collective au Québec?

[39] Les requérantes²⁵ soutiennent que la juge de première instance a erré en refusant de surseoir à statuer sur la demande d'autorisation à exercer l'action collective au Québec en vertu de l'article 3137 C.c.Q.

[40] Cette disposition permet au juge de surseoir à statuer lorsque les conditions suivantes sont remplies :

3137. L'autorité québécoise, à la demande d'une partie, peut, quand une action est introduite devant elle,

3137. On the application of a party, a Québec authority may stay its ruling on an action brought before it if

²³ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18, paragr. 39.

²⁴ *Id.*, paragr. 68.

²⁵ Bien que la requête pour permission d'appeler est accueillie, par souci d'uniformité, la suite du texte réfère au terme « requérantes » plutôt qu'au terme « appelantes ».

surseoir à statuer si une autre action entre les mêmes parties, fondée sur les mêmes faits et ayant le même objet, est déjà pendante devant une autorité étrangère, pourvu qu'elle puisse donner lieu à une décision pouvant être reconnue au Québec, ou si une telle décision a déjà été rendue par une autorité étrangère.

another action, between the same parties, based on the same facts and having the same subject is pending before a foreign authority, provided that the latter action can result in a decision which may be recognized in Québec, or if such a decision has already been rendered by a foreign authority.

[...]

[Soulignement ajouté]

(...)

[Emphasis added]

[41] La juge de première instance résume ainsi les cinq critères énoncés par cet article :

1. Les deux actions sont mues entre les mêmes parties;
2. Les deux actions sont fondées sur les mêmes faits;
3. Les deux actions ont le même objet;
4. L'autre action est déjà pendante devant l'autorité étrangère;
5. L'action étrangère peut donner lieu ou a déjà donné lieu à une décision pouvant être reconnue au Québec.²⁶

[42] Les trois premiers critères portant sur l'identité de parties, de fait et d'objet ne sont pas en litige²⁷.

[43] En première instance, la juge retient que le critère de l'antériorité de l'action étrangère n'est pas satisfait puisque la preuve ne permet pas de déterminer si le Recours Ontario a été introduit avant le Recours Québec. Elle conclut donc que les requérantes ne se sont pas déchargées de leur fardeau²⁸. La continuation des procédures au Québec étant la règle²⁹, elle rejette la demande en sursis à statuer.

[44] La Cour est d'accord.

[45] L'exception de litispendance internationale « repose sur la prémisse que l'autorité québécoise n'est pas la première saisie »³⁰. La suspension du recours intenté au Québec ne sera donc possible en vertu de l'article 3137 C.c.Q. que si l'autre demande est « déjà

²⁶ Jugement entrepris, *supra*, note 1, paragr. 19.

²⁷ *Id.*, paragr. 33.

²⁸ *Id.*, paragr. 46.

²⁹ *Id.*, paragr. 47.

³⁰ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18, paragr. 87.

pendante devant une autorité étrangère ». L'utilisation du terme « déjà » indique que l'action étrangère doit être introduite avant l'action québécoise³¹.

[46] L'article 3137 C.c.Q. exige également que le recours étranger soit susceptible de reconnaissance au Québec en fonction des conditions énoncées à l'article 3155 C.c.Q. en matière de reconnaissance et d'exécution des décisions étrangères :

3155. Toute décision rendue hors du Québec est reconnue et, le cas échéant, déclarée exécutoire par l'autorité du Québec, sauf dans les cas suivants :

[...]

4- Un litige entre les mêmes parties, fondé sur les mêmes faits et ayant le même objet, a donné lieu au Québec à une décision passée ou non en force de chose jugée, ou est pendant devant une autorité québécoise, première saisie, ou a été jugé dans un État tiers et la décision remplit les conditions nécessaires pour sa reconnaissance au Québec.

[Soulignement ajouté]

3155. A decision rendered outside Québec is recognized and, where applicable, declared enforceable by the Québec authority, except in the following cases:

(...)

(4) a dispute between the same parties, based on the same facts and having the same subject has given rise to a decision rendered in Québec, whether or not it has become final, is pending before a Québec authority, first seized of the dispute, or has been decided in a third State and the decision meets the conditions necessary for it to be recognized in Québec;

[Emphasis added]

[47] Ces deux conditions s'imbriquent parfaitement. Si l'autorité québécoise est la première saisie, alors le jugement étranger ne pourra être reconnu au Québec. Puisque les conditions de l'article 3137 C.c.Q. ne sont pas respectées, le tribunal québécois ne pourra surseoir à statuer. Le recours intenté au Québec suivra donc son cours.

[48] Les requérantes soutiennent que l'article 3137 C.c.Q. doit être interprété plus libéralement en matière d'action collective. Elles se fondent principalement sur la décision *Chasles c. Bell Canada Inc.* où le juge a ordonné la suspension du recours québécois malgré le fait que ce recours avait été intenté deux jours avant l'action ontarienne³². Le juge prône une approche moins stricte de la règle du « premier qui dépose » dans le cas des actions collectives multi-juridictionnelles. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un appel et l'approche proposée ne semble pas avoir été suivie depuis³³.

³¹ *Id.*, paragr. 37; *Fastwing Investment Holdings Ltd. c. Bombardier inc.*, *supra*, note 18, paragr. 30-33; *Lebrasseur c. Hoffmann-La Roche Itée*, 2011 QCCS 5457, paragr. 23.

³² *Chasles c. Bell Canada Inc.*, 2017 QCCS 5200.

³³ *Li c. Equifax inc.*, 2018 QCCS 1892, paragr. 48-49. Voir également *Paquette c. Samsung Electronics Canada inc.*, 2018 QCCS 767, paragr. 26.

[49] Certes, le contexte particulier de l'action collective peut venir teinter l'analyse sous l'article 3137 *C.c.Q.* et inciter à faire preuve d'une certaine souplesse, notamment au niveau de l'identité des parties³⁴. Toutefois, le juge doit, avant d'exercer la discrétion conférée par cet article, s'assurer que l'ensemble des conditions fixées par le législateur, incluant celles concernant l'antériorité du recours québécois, sont satisfaites.

[50] Permettre le sursis à statuer en vertu de l'article 3137 *C.c.Q.*, malgré l'antériorité du recours québécois, reviendrait à suspendre en vain³⁵ le Recours Québec dans l'attente d'une décision étrangère qui ne serait pas exécutoire au Québec en raison de l'article 3155(4) *C.c.Q.*³⁶.

[51] Comme l'indiquent les auteurs Golstein et Groffier, « on ne peut raisonnablement pas s'attendre à ce que le juge du for accepte de surseoir à sa propre décision pour une décision [étrangère] à venir dont il apparaît déjà qu'elle ne pourrait pas être reconnue »³⁷. Par souci de cohérence, l'autorité étrangère doit être la première saisie pour que le juge puisse surseoir à statuer.

[52] La juge de première instance devait donc, avant d'envisager de surseoir à statuer, déterminer qui de l'Ontario ou du Québec est le premier tribunal saisi.

[53] La difficulté découle du fait que les deux recours ont été intentés la même journée sans que la preuve permette de conclure lequel a été déposé en premier.

[54] En l'absence de preuve sur cette question, les mises en cause soutiennent qu'elles ont été impliquées dans le Recours Ontario avant que la procédure soit modifiée au Québec. Elles suggèrent de tenir compte de ces dates pour déterminer l'antériorité du recours en ce qui les concerne.

[55] Cet argument doit être écarté. L'ajout de défendeurs n'a pas pour effet de modifier la date de saisine du tribunal québécois. En effet, il est de jurisprudence constante que la modification d'une procédure, même pour y ajouter des défendeurs, est rétroactive à la date du dépôt de la demande initiale³⁸. Ce principe s'applique tout autant dans le cas

³⁴ *Hotte c. Servier Canada inc.*, *supra*, note 13.

³⁵ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18, paragr. 45.

³⁶ Voir en ce sens *Gallant c. Johnson & Johnson*, 2014 QCCS 6394, paragr. 16; *Boucher c. Boston Scientific Corporation*, 2014 QCCS 6395, paragr. 16; *Lac d'amiante du Québec ltée c. 2858-0702 Québec inc.*, J.E. 97-1167 (C.S.).

³⁷ Gérald Goldstein et Ethel Groffier, *Droit international privé*, t. 1, Yvon Blais, 1998, p. 328, n° 137.

³⁸ *Munger c. Corporation municipale de St-David de Falardeau*, [1981] C.A. 308, confirmé par *St-David de Falardeau (Corporation municipale de) c. Munger*, [1983] 1 R.C.S. 243; *Évaluations Val Beq inc. c. Digico Réseau Global inc.*, 2010 QCCA 412, paragr. 14; *112216 Canada inc. c. Axa Boréal Assurances inc.*, 2009 QCCA 560, paragr. 9; *Coupal c. Crispino*, [1965] B.R. 189 (C.A.).

d'une demande d'autorisation d'exercer une action collective³⁹. Ce faisant, les mises en cause sont réputées être parties à l'instance à compter du 13 janvier 2017.

[56] Les requérantes s'appuient également sur le jugement dans *McComber c. Glaxosmithkline inc.* où la Cour supérieure utilise sa discrétion pour suspendre le recours québécois alors même que les procédures ont été déposées simultanément⁴⁰. Dans *Parker c. Apotex inc.*, elle fait de même, alors que le recours québécois a été intenté le même jour que le recours albertain⁴¹. Toutefois, dans les deux cas, le tribunal ne traite pas spécifiquement du critère de l'antériorité des recours avant d'exercer sa discrétion.

[57] Dès lors, en l'absence de preuve permettant de déterminer quel recours a été introduit en premier, la juge de première instance présume qu'ils ont été déposés simultanément⁴². Elle décide, à juste titre, qu'il appartient à la partie qui demande au tribunal de surseoir à statuer de faire la preuve des conditions énoncées à l'article 3137 C.c.Q.⁴³. Si la preuve de l'antériorité du recours étranger est impossible, la demande de surseoir, en vertu de cette disposition, devra être rejetée. Un fait impossible à prouver demeure un fait non prouvé. La juge de première instance était donc bien fondée de rejeter la demande de sursis à statuer.

2. La juge a-t-elle erré en concluant qu'elle n'avait pas le pouvoir de suspendre la demande d'autorisation collective en vertu de l'article 49 C.p.c. ?

[58] Les requérantes plaident que, même si les conditions de l'article 3137 C.c.Q ne sont pas satisfaites, la Cour supérieure peut suspendre le Recours Québec jusqu'à ce qu'un jugement au fond soit rendu en Ontario, et ce, en se prévalant de sa compétence inhérente prévue à l'article 49 C.p.c.

[59] Les requérantes se fondent sur l'arrêt *Meubles Poitras (2002) inc. (Syndic de)*, où la Cour reconnaît, en matière de faillite, que la Cour supérieure peut utiliser sa compétence inhérente pour suspendre l'instance lorsqu'elle arrive à la conclusion que l'une des conditions de l'article 3137 C.c.Q. n'est pas remplie :

[13] [...] Ce pouvoir inhérent est lié au processus judiciaire et doit être exercé en tenant compte des objectifs et des particularités propres à la LFI. Dès lors, nul n'a besoin d'avoir recours à l'article 3137 C.c.Q. pour justifier l'exercice de ce pouvoir, lequel ne peut par ailleurs imposer une limite qui pourrait, selon les circonstances, être contraire à la LFI et à ses objectifs.⁴⁴

[Soulignements ajoutés]

³⁹ *Kennedy c. Colacem Canada inc.*, 2015 QCCS 222, paragr. 228-234; *Fortier c. Purdue Pharma*, 2008 QCCS 1803, paragr. 20-24; *Cloutier c. Infineon Technologies AG*, 2006 QCCS 3322, paragr. 60-62.

⁴⁰ *McComber c. GlaxoSmithKline inc.*, B.E. 2006BE-20, paragr. 1 et 33 (C.S.).

⁴¹ *Parker c. Apotex Inc.*, 2015 QCCS 1210, paragr. 4.

⁴² Jugement entrepris, *supra*, note 1, paragr. 42-43.

⁴³ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18, paragr. 44.

⁴⁴ *Meubles Poitras (2002) inc. (Syndic de)*, 2013 QCCA 1671, paragr. 13.

[60] Qu'en est-il en matière d'action collective?

[61] Selon les auteurs, l'objectif premier du législateur en codifiant à l'article 3137 *C.c.Q.* le mécanisme de litispendance internationale est d'éviter la multiplication des saisines de divers tribunaux au sujet d'un même litige, le « *forum shopping* », de même que la possibilité de jugements contradictoires⁴⁵.

[62] Tout récemment, dans l'arrêt *R.S. c. P.R.*⁴⁶, la Cour suprême, sous la plume du juge Gascon au nom de la majorité, écrivait au même effet :

[46] [...] je rappelle que l'exception de litispendance internationale a pour objectif de permettre au tribunal interne de surseoir à statuer en attendant de donner effet au Québec à la décision étrangère précisément afin d'éviter que des procédures intentées parallèlement n'aboutissent à des décisions incompatibles qui pourront toutes deux avoir des effets au Québec [renvoi omis].

[...]

[69] Du reste, cette latitude se justifie amplement au regard des objectifs que poursuit l'exception de litispendance internationale, notamment celui d'éviter le forum shopping, soit la recherche de la juridiction la plus avantageuse [renvoi omis]. De fait, l'une des conditions permettant d'établir l'existence d'une situation de litispendance internationale est l'antériorité de saisine d'un for étranger. [...]

[Soulignements ajoutés]

[63] L'objectif d'éviter le « *forum shopping* », qui explique notamment l'exigence relative à l'antériorité du recours étranger qu'impose l'article 3137 *C.c.Q.*, prend tout son sens lorsque les voies d'action devant l'autorité québécoise et le tribunal étranger impliquent les mêmes parties.

[64] Toutefois, il faut reconnaître que les règles de droit international privé ne sont pas parfaitement adaptées pour répondre aux particularités de l'action collective, entre autre au stade de l'autorisation.

[65] Ainsi, le critère de l'identité des parties en matière de litispendance domestique, tout comme en matière internationale, est fonction de l'identité *juridique* du requérant. À l'étape de l'autorisation, les requérants n'ont pas encore le statut de représentant du

⁴⁵ Goldstein, Gérald, Commentaires sur le *Code civil du Québec*, Droit international privé, volume 2, « *Compétence internationale des autorités québécoises et effets des décisions étrangères* », Éditions Yvon Blais, 3137 570; Emanuelli, Claude, *Droit international privé québécois*, 3^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, n°170.

⁴⁶ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18.

groupe. C'est leur qualité de « membre d'un groupe » qui constitue leur véritable identité juridique, comme la Cour l'a écrit dans *Hotte c. Servier Canada inc.*⁴⁷ :

À cette étape de la demande d'autorisation, les requérants n'ont pas le statut de représentant du groupe. C'est précisément cette reconnaissance qu'ils recherchent. C'est cependant en leur qualité de membre d'un groupe qu'ils formulent leur requête (1002 et 999 [a.C.p.c.]). Cette qualité de « membre d'un groupe » constitue leur véritable identité juridique. Conclure autrement permettrait à chaque membre d'un groupe de présenter sa propre requête sans qu'on puisse lui opposer la litispendance ou la chose jugée pour les requêtes ou les jugements obtenus par les autres membres du groupe. Je conclus à l'identité des parties.

[66] Dans un contexte de recours concurrents déposés devant différents tribunaux canadiens, comme c'est le cas ici, les requérants sont généralement des personnes différentes qui, au surplus, peuvent être représentées par des avocats distincts (bien que ce ne soit pas toujours le cas). Dès lors, l'objectif de l'article 3137 C.c.Q. d'éviter le « *forum shopping* » prend une dimension différente : le dépôt de différents recours par des personnes différentes, même si juridiquement identiques, ne s'inscrit pas nécessairement dans un but de « *forum shopping* ». D'autres considérations, qui n'ont souvent rien à voir avec les règles du droit international privé ou même l'intérêt des membres putatifs, peuvent expliquer ce que le juge Dalphond, au nom de la Cour, décrivait déjà en 2012 comme une « prolifération de recours collectifs nationaux où le groupe proposé comprend tous les Canadiens affectés par la faute alléguée »⁴⁸.

[67] Déjà en 2009, dans l'affaire *Société canadienne des postes c. Lépine*⁴⁹, le juge LeBel écrivait :

[57] Comme on le constate dans le présent appel, la création des groupes nationaux pose aussi le problème des rapports entre tribunaux supérieurs égaux, mais différents, dans un système fédéral où la procédure civile et l'administration de la justice relèvent des provinces. Le présent dossier montre que les décisions rendues peuvent parfois provoquer des frictions entre les tribunaux de différentes provinces. Il s'agit sans doute souvent de problèmes de communication ou de contact entre les tribunaux et entre les avocats engagés dans ces procédures. Cependant, les législatures provinciales devraient porter plus d'attention au cadre des recours collectifs nationaux et aux problèmes posés par ceux-ci. Des méthodes plus efficaces de gestion des conflits de compétence devraient être établies dans l'esprit de courtoisie mutuelle qui s'impose entre les tribunaux des

⁴⁷ *Hotte c. Servier Canada inc.*, *supra*, note 13.

⁴⁸ Il ne s'agit pas de dire que l'utilisation de la procédure à des fins stratégiques est l'apanage exclusif des parties requérantes; les parties défenderesses peuvent également y avoir recours ultérieurement dans le processus. Toutefois, les premières sont les principales concernées à l'étape du dépôt des demandes d'autorisation d'exercer une action collective.

⁴⁹ *Société canadienne des postes c. Lépine*, *supra*, note 11.

différentes provinces dans l'espace juridique canadien. Il ne nous appartient pas de définir les solutions nécessaires. Il importe cependant de relever les difficultés qui semblent parfois se poser dans la conduite de ces recours.

[Soulignements ajoutés]

[68] C'est dans ce contexte qu'il faut comprendre la portée de l'article 577 *C.p.c.* adopté notamment afin de répondre aux difficultés découlant de l'application stricte des règles relatives à la compétence internationale des autorités du Québec en matière d'action collective. Cette disposition prévoit l'existence d'un critère procédural⁵⁰ qui précise les éléments que le tribunal doit considérer lorsque saisi d'une demande dont les membres sont également visés par une demande d'autorisation ou une action collective multi-territoriale introduite à l'extérieur du Québec.

[69] En matière d'action collective, le juge désigné pour entendre la procédure doit en tout temps veiller à la protection des intérêts des membres du groupe, absents devant lui. Ce devoir s'impose, entre autres, lorsque le représentant désire se désister de la demande après son autorisation (art. 585 *C.p.c.*) ou même de l'appel d'un jugement refusant l'autorisation recherchée⁵¹.

[70] L'article 577 *C.p.c.* précise simplement que cette obligation s'impose de façon similaire dans le contexte de recours multi-territoriaux. Le tribunal ne peut refuser une autorisation pour la seule raison qu'une action collective multi-territoriale est déjà introduite à l'extérieur du Québec (art. 577, al. 1 *C.p.c.*). Il doit tenir compte de l'intérêt des résidents du Québec lorsque saisi d'une demande de suspendre l'instance ou de décliner compétence (art. 577, al. 2 *C.p.c.*). Finalement, il peut refuser le désistement d'une demande d'autorisation ou encore autoriser l'exercice par un autre demandeur ou représentant d'une action collective, pour assurer la protection des membres du Québec (art. 577, al. 3 *C.p.c.*).

[71] Seul le premier alinéa de l'article 577 *C.p.c.* souligne l'antériorité de la procédure étrangère. Les autres alinéas n'apportent pas cette précision. D'ailleurs, les règles de droit international privé n'exigent pas cette condition d'antériorité lorsqu'une partie demande au tribunal de décliner compétence (*forum non conveniens*), situation expressément couverte par le second alinéa.

⁵⁰ Voir à ce sujet les *commentaires de la ministre de la Justice : Code de procédure civile – Chapitre C-25.01*, Montréal, SOQUIJ/Wilson & Lafleur, 2015, p. 421 :

Ces règles ajoutent un critère procédural propre à l'action collective à ceux par ailleurs établis par le Code civil aux articles 3135 [*forum non conveniens*] et 3137 [litispendance internationale], lorsqu'il s'agit pour un tribunal de décliner compétence ou de surseoir à statuer. Elles présentent un intérêt pour les résidents du Québec, notamment en raison des différences de situation liées au système juridique québécois de droit civil, lequel diffère des systèmes juridiques fondés sur la common law, en vigueur dans les autres provinces et territoires canadiens.

⁵¹ *Robillard c. Arsenault*, 2017 QCCA 750, paragr. 43.

[72] Ainsi, en matière de litispendance internationale, les articles 3137 *C.c.Q.* et 577 *C.p.c.* confèrent à la Cour supérieure « [...] une discrétion pour suspendre le recours québécois, à être exercée dans le meilleur intérêt des membres [putatifs] du Québec »⁵².

[73] Toutefois, ce n'est pas parce que les conditions de l'article 3137 *C.c.Q.* ne sont pas remplies dans un cas donné, comme c'est le cas ici en raison du dépôt la même journée des demandes d'autorisation au Québec et en Ontario, que la Cour supérieure perd tout pouvoir de suspendre la demande d'autorisation en vertu de sa compétence inhérente (art. 49 *C.p.c.*) si elle l'estime judiciairement requis. Même si les parties ne sont pas dans une situation de litispendance internationale au sens strict du terme (selon les conditions de l'article 3137 *C.c.Q.*), elles font tout de même face à des demandes d'autorisation multi-territoriales concomitantes, fondées sur les mêmes faits et ayant le même objet qui sont susceptibles, si autorisées, de couvrir les mêmes parties. En pareilles circonstances, il pourrait être justifié, selon les particularités propres au dossier du Québec et à la lumière des autres demandes étrangères, de suspendre la demande d'autorisation québécoise dans une perspective de saine administration de la justice et dans le respect de l'intérêt des membres putatifs du Québec. Si tel est le cas, la Cour supérieure doit pouvoir avoir recours à ce remède de suspension, sans pour autant surseoir à statuer jusqu'à une décision sur le fond du litige de la part du for étranger.

[74] Bien que dans un contexte différent⁵³, c'est cette approche flexible, qui repose sur la recherche du remède approprié, que la Cour a adoptée dans *Hotte c. Servier Canada inc.*⁵⁴, alors qu'elle refuse d'appliquer strictement les pouvoirs du tribunal en matière de litispendance, vu les caractéristiques du véhicule procédural que constitue l'action collective. Rappelons que dans cette affaire, la Cour conclut à l'exception de litispendance domestique, mais refuse par ailleurs de *rejeter* les requêtes déposées postérieurement à celle de Mme Hotte, malgré qu'il s'agisse là du remède prescrit par le paragraphe 165(1) *a.C.p.c.* en pareilles circonstances. Elle conclut plutôt que la Cour supérieure aurait dû conclure à une « apparence de litispendance » et utiliser « sa compétence inhérente » pour ordonner la *suspension* des procédures (plutôt que le rejet), vu les caractéristiques de la procédure d'autorisation :

La Cour a reconnu qu'il n'y a pas chose jugée à l'encontre d'un jugement qui rejette une action pour des motifs procéduraux sans se prononcer sur le fond du litige. En l'espèce, le fond du litige à l'occasion d'une demande d'autorisation porte plutôt sur les trois premières conditions énumérées à l'article 1003 [a.C.p.c.] Même à l'égard de ces dispositions, la prudence est de mise. Il est impossible de connaître avec exactitude la teneur du jugement à venir et le cadre juridique du recours

⁵² *Schmidt c. Johnson & Johnson inc.*, 2012 QCCA 2132, paragr. 34. Notons que, dans cet arrêt, la Cour avait déjà reconnu en *obiter* la règle maintenant énoncée à l'article 577 *C.p.c.*

⁵³ Dans cette affaire, les tribunaux québécois avaient compétence sur l'ensemble des demandes d'autorisation, ce qui est différent en l'espèce.

⁵⁴ *Hotte c. Servier Canada inc.*, *supra*, note 13.

collectif qui sera décrit par le juge saisi de l'affaire. Il y a donc lieu, en cas de doute, de retenir l'enseignement de monsieur le juge Gonthier dans l'arrêt Rocois :

Cela dit, je crois qu'un dernier commentaire s'impose avant de conclure mes motifs. Bien que les critères applicables à la chose jugée régissent également la litispendance, il convient de garder à l'esprit que le fondement de l'analyse est essentiellement différent en cette dernière matière. Lorsqu'il s'agit de déterminer s'il y a chose jugée, le tribunal saisi a à sa disposition un jugement dont il peut évaluer les termes et la portée, ce qui lui permet de cerner de manière précise l'autorité relative de chose jugée qui devrait lui être reconnue. En matière de litispendance, les seuls guides dont dispose le tribunal sont les actes de procédure soumis dans les deux instances. Il en résulte que la détermination de la cause repose sur des allégations que l'on doit tenir pour avérées aux fins de l'analyse. La qualification juridique donnée aux faits à ce stade préliminaire relève en conséquence du domaine de l'hypothèse et pour cette raison, il s'agit d'un exercice délicat commandant une grande prudence. Car le rejet erroné d'une action pour cause de litispendance entraîne la négation définitive des droits d'un justiciable, sans examen de l'affaire au mérite. Les graves conséquences qui en découlent exigent de conclure en cas de doute au rejet de ce moyen préliminaire, laissant au défendeur la possibilité de soulever le moyen relatif à la chose jugée par la suite. En l'espèce, je n'ai aucun doute sur la présence des trois identités [renvois omis].

Il m'apparaît approprié, dans les circonstances, de suspendre les requêtes de Idlin et de l'ACEF jusqu'à ce qu'il soit statué sur la requête de Hotte laissant par la suite aux parties la possibilité de soulever la présomption de la chose jugée à l'encontre de ces deux requêtes, s'il y a lieu.

[...]

La Cour supérieure aurait dû conclure à une apparence de litispendance et utiliser sa compétence inhérente pour ordonner la suspension des dossiers d'Idlin et de l'ACEF. La Cour a reconnu le pouvoir des tribunaux de première instance de contrôler leurs dossiers en confirmant la décision prise de ne pas porter au rôle une cause faisant l'objet d'un recours basé sur les mêmes faits. Nous avons appliqué une décision similaire dans l'arrêt Bello c. David [renvois omis].

[Soulignements ajoutés]

[75] D'autre part, dans *Schmidt c. Johnson & Johnson*⁵⁵, la Cour a, à nouveau, adapté les règles de la litispendance domestique et, par conséquent, les pouvoirs inhérents du juge autorisateur, afin qu'il soit tenu compte en tout temps de l'intérêt des membres putatifs. Elle reconnaît alors que le principe du « premier qui dépose », qui sous-tend le

⁵⁵ *Schmidt c. Johnson & Johnson inc.*, *supra*, note 52, paragr. 49.

principe de la litispendance, doit être appliqué avec souplesse en matière d'action collective, vu le devoir du juge de veiller à l'intérêt des membres.

[76] Cette flexibilité est tout autant de mise en matière d'actions collectives parallèles à travers le Canada.

[77] Il pourrait arriver que la multiplicité des instances jette un discrédit sur l'administration de la justice. La duplication des procédures doit être évitée. La saine gestion des recours doit être prise en considération, notamment, à titre d'exemple, lorsqu'on sait qu'un règlement prochain devant le tribunal étranger pourrait avoir un impact sur le recours québécois. La coopération internationale entre les tribunaux dans un tel contexte est de mise.

[78] Si l'intérêt des membres putatifs et l'administration de la justice militent pour la suspension de l'instance, le juge désigné doit pouvoir utiliser sa compétence inhérente pour ordonner une telle suspension (temporaire par sa nature) lorsque l'existence d'une procédure étrangère est susceptible d'avoir un impact sur le déroulement de l'instance québécoise. Ceci, même si les conditions de l'article 3137 *C.c.Q.* ne sont pas satisfaites. L'article 577 *C.p.c.* n'y crée pas obstacle, tout au contraire.

[79] Une telle suspension ne serait par ailleurs pas contraire à l'article 3137 *C.c.Q.*, puisque le juge ne sursoit pas à statuer sur la demande, dans la mesure où les procédures étrangères en autorisation, même si pertinentes pour les fins de l'instance québécoise, ne pourraient donner lieu à un jugement susceptible d'exécution au Québec.

[80] Cela dit, la suspension de l'instance ne signifie pas que le tribunal n'aura pas à statuer sur la demande ou que toute suspension à l'étape de l'autorisation, le cas échéant, doit valoir jusqu'au jugement final au fond devant le for étranger. Il ne faut pas voir non plus dans ce qui précède une invitation à suspendre les demandes au Québec au profit des demandes étrangères, tout au contraire. La Cour supérieure est saisie d'une demande d'autorisation d'exercer une action collective et devra la trancher. Toutefois, au risque de se répéter, à la lumière des circonstances particulières d'une demande et en raison des particularités de l'action collective, il faut reconnaître au tribunal le pouvoir de suspendre l'instance en autorisation si une saine gestion de celle-ci et l'intérêt des membres putatifs l'exigent, même si ce n'est que jusqu'au jugement étranger sur l'autorisation. La nécessité de procéder pourra être revue à la lumière de ce dernier jugement, selon, par exemple, le sort réservé à la demande, la description du groupe ou les questions en litige le cas échéant, etc...).

[81] En l'occurrence, la juge de première instance, en *obiter*, estime que l'intérêt des membres putatifs (qu'elle analyse sous l'article 577 *C.p.c.*) milite pour le rejet de la demande de suspension. Le raisonnement de la juge de première instance sur cette

question, qui est aussi pertinent aux fins de l'exercice de son pouvoir inhérent⁵⁶, repose sur des conclusions de fait qui commandent la déférence⁵⁷. Les requérantes ne démontrent pas ici l'existence d'une erreur déterminante qui justifierait l'intervention de la Cour sur cette question.

POUR CES MOTIFS, LA COUR :

[82] **ACCUEILLE** la requête pour permission d'appeler et **ACCORDE** la permission d'appeler;

[83] **REJETTE** la requête pour preuve nouvelle;

[84] **REJETTE** l'appel;

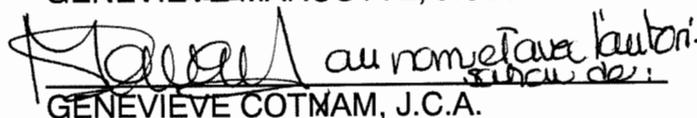
[85] **LE TOUT**, avec les frais de justice.



MANON SAVARD, J.C.A.



GENÉVIÈVE MARCOTTE, J.C.A.



GENÉVIÈVE COTNAM, J.C.A. *au nom et avec l'autorisation de :*

M^e Martin F. Sheehan
M^e Noah Michael Boudreau
FASKEN MARTINEAU DUMOULIN
Pour les requérantes

M^e Jeffrey Orenstein
M^e Andrea Grass
GROUPE DE DROIT DES CONSOMMATEURS INC.
Pour les intimés

M^e Simon Jun Seida
M^e Robert Torralbo
BLAKE CASSELS & GRAYDON
Pour les mises en cause

⁵⁶ En l'espèce, il n'est pas nécessaire d'analyser en détail les critères que le tribunal doit prendre en considération dans son analyse, les parties ne s'étant pas attardées sur cette question devant la Cour.

⁵⁷ *R.S. c. P.R.*, *supra*, note 18, paragr. 79.

Date d'audience : 23 novembre 2018