

**ASSOCIATION HENRI CAPITANT**

***L'ACTION COLLECTIVE : UN INSTRUMENT  
COMPLEXE DE JUSTICE SOCIALE***

**Allocution**

**L'HONORABLE NICOLE DUVAL HESLER**

**Juge en chef du Québec**

**Cour d'appel du Québec, Montréal, Qc**

**Le 28 mai 2018**

Membres de l'Association Henri Capitant, distingués invités, dear friends,

Il me fait grand plaisir de vous souhaiter la bienvenue à la Cour d'appel du Québec dans le cadre des journées internationales de votre Association portant cette année sur la capacité du droit de protéger les personnes vulnérables contre toute forme d'exploitation. Votre président m'ayant suggéré tout sujet relié au thème de ces journées, j'ai pensé vous entretenir brièvement de l'action collective, autrefois appelée recours collectif.

Lorsque les dispositions du Code de procédure civile traitant du recours collectif sont entrées en vigueur pour la première fois, en 1979, on décrivait le recours collectif comme un outil de justice sociale<sup>1</sup> dont la mission était double: premièrement, d'augmenter l'accès à la justice; deuxièmement, de minimiser les coûts de la justice.

Outil de justice sociale, parce que le recours collectif devait permettre à des justiciables aux prises avec un problème commun, source d'une perte pécuniaire relativement modeste, d'utiliser le système judiciaire auquel ils ou elles n'auraient normalement pas eu accès. Les débats parlementaires de l'époque en témoignent :

"Ce projet de loi va mettre au service du citoyen un outil qui est propre à éliminer, justement, le déséquilibre qui existe entre le consommateur et le producteur, de temps à autre."<sup>2</sup>

Depuis, plaideurs, tribunaux, auteurs et, bien sûr, législateur.e.s, façonnent constamment ce véhicule procédural, à la recherche du rapport de force optimal. Comme le fait remarquer Me Shaun E. Finn dans son ouvrage intitulé *L'action collective au Québec*, « [...] l'action collective est maintenant parvenue à dominer le débat sur l'évolution du droit privé contemporain. »<sup>3</sup>

L'action collective a originellement été envisagée comme un processus en trois étapes: l'autorisation, le procès lui-même, pour faire trancher les questions communes aux membres du groupe, et enfin le recouvrement<sup>4</sup>.

La Cour suprême du Canada a attribué trois grands avantages à cette procédure : des gains en efficacité sur le plan judiciaire, un meilleur accès à la justice, et la prévention de malfaisances éventuelles dont les auteurs

---

<sup>1</sup> Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, (8 juin 1978), B-2064 (M. Pierre Marois).

<sup>2</sup> Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 3 (7 mars 1978) à la page B-262 (audition des mémoires sur le Projet de loi n° 39), cité dans Shaun E. Finn, *L'action collective au Québec*, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 77.

<sup>3</sup> Shaun E. Finn, *L'action collective au Québec*, Éditions Yvon Blais, 2016, p. 104.

<sup>4</sup> K. DELANEY-BEAUSOLEIL, « Le recours collectif - Dispositions introductives », dans Denis FERLAND et Benoît EMERY (dir.), *Précis de procédure civile*, vol. 2, Cowansville, Editions Yvon Blais, 4e éd., 2003, par. 2 en ligne : [www.rejb.editionsyvonblais.com](http://www.rejb.editionsyvonblais.com) - DCL doctrine no EYB : EYB2003PPC87.

échapperaient à leurs obligations envers le public (ce qu'on appelle le "behaviour modification")<sup>5</sup>.

La Cour d'appel du Québec a endossé ces grands principes.

Le Québec a été la première juridiction au Canada à se doter d'une véritable telle procédure. Il y a maintenant 41 ans que le parrain de la législation québécoise en la matière, Me Pierre Marois, présentait son projet de loi.

On entend souvent que notre procédure a été importée des États-Unis. Ce n'est que partiellement vrai. On peut lire les commentaires suivants dans la note de service que le ministre Marois a soumis au Conseil des ministres le 19 avril 1977, et qui a été attribuée à Me Denis Ferland :

"Le type de recours proposé s'inspire partiellement des législations américaines présentement en vigueur, notamment de la règle 23 des "Federal Rules of Civil Procedure" : il s'en écarte cependant sur plusieurs points à cause de l'incompatibilité entre ces dispositions étrangères et nos règles de procédure civile. Il est, en effet, apparu essentiel que l'insertion dans notre système judiciaire de ce nouveau recours bouleverse le moins possible notre droit judiciaire."

La vaste expérience américaine en recours collectifs n'a pas toujours été positive. Des abus sont survenus. D'où l'importance, selon la même note de service, de l'intérêt personnel du requérant :

"De plus, il semblerait important que le tribunal puisse s'assurer que, dès le départ, le représentant possède lui-même l'intérêt suffisant; ce qui permettrait d'écarter les "professionnels" du recours collectif."

Il faut mentionner également l'existence au Québec du Fonds d'aide aux actions collectives, un organisme étatique qui a pour objet d'assurer le financement de certaines actions collectives choisies. La force du nombre est parfois ainsi amplifiée par le support financier de l'État.

Mais puisque l'on parle de la capacité du droit privé à répondre aux phénomènes de limitation des ressources et d'écart croissants de richesses entre les divers acteurs économiques et sociaux, il convient également de signaler quelques écueils de l'expérience québécoise en matière d'actions collectives.

À bien des égards, l'action collective n'a pas suivi le cheminement attendu. Par exemple, il n'est pas rare aujourd'hui que ce véhicule procédural soit utilisé par des groupes dont les membres réclament individuellement des

---

<sup>5</sup> *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, 2001 CSC 46, par. 27-29. Voir aussi *Citoyens pour une qualité de vie/Citizens for a Quality of Life c. Aéroports de Montréal*, 2007 QCCA 1274, par. 53; *Pharmascience inc. c. Option Consommateurs*, 2005 QCCA 437, par. 20-21 [*Pharmascience*]; Ontario, Commission de la réforme du droit d'Ontario, *Report on Class Actions*, t.1, Ontario, Ministère de la Justice, 1982, p. 117-145; Janet Walker, Garry D. Watson et al., *Class Actions in Canada : Cases, Notes and Materials*, Toronto, Emond Montgomery Publications, 2014, p. 11-32 [*Walker*].

sommes importantes. La chose est tellement vraie que l'appareil judiciaire est appelé à consacrer beaucoup de ses énergies à déterminer qui, de plusieurs requérant.e.s qui se font concurrence pour représenter les intérêts d'un groupe, sortira gagnant.e de ce concours devant les tribunaux. Malheureusement, on constate que dans de nombreux cas, l'étape d'autorisation préalable de l'action collective consomme énormément de ressources judiciaires.

Dans un arrêt de 2016, ma collègue, la juge Bich, évoquait, dans des motifs concourants, la possibilité que le processus d'autorisation soit supprimé ou intégré à l'instance elle-même, ajoutant que « d'autres, avec lesquels on pourrait tout aussi bien être d'accord, suggèrent plutôt de le renforcer, pour lui donner le mordant qu'on lui a jusqu'ici refusé. »<sup>6</sup>

Je m'inscris sans doute dans cette seconde école de pensée.

I believe there may be wisdom in recognizing more discretion for the authorizing judge when considering the proper use of judicial resources as an element to take into account at the authorization stage.

Dans *Lévesque c. Vidéotron*<sup>7</sup>, la Cour d'appel accueillait un appel portant sur la notion de représentation adéquate. Il s'agit en fait d'un recours dont l'objet principal est la durée de location de films pour adultes. I doubt that this is the type of recourse that Minister Pierre Marois had in mind in promoting class actions. I also doubt that a lot of claimants will surface at the individual recovery phase. Although in law, the Court was probably entirely right, one can understand the first judge's reticence to authorize a class action that would engage the meagre resources of courts to make pornographic material available a few hours longer for interested viewers.

After all, no one is being denied the right to appear before the courts if a class action is not authorized. The Small Claims Court remains available to viewers of adult material who feel aggrieved by the policy of their provider.

Se pourrait-il que le système de justice se voit parfois, en raison de critères d'autorisation qui excluent l'exercice de la discrétion judiciaire tôt dans le processus, enrôlé malgré lui dans la poursuite d'un recours peu méritoire aux dépens d'autres justiciables dont les droits possiblement plus légitimes s'évanouissent peu à peu dans des délais injustifiables.

Vous comprendrez aisément que je ne saurais exprimer d'opinion sur de pareilles questions, qui risquent de se soulever à nouveau.

On notera néanmoins avec intérêt que l'action collective n'est pas l'apanage des consommateurs. Des actions collectives instituées par divers regroupements de victimes d'agression et/ou d'harcèlement sexuels sont actuellement en cours. Des procédures collectives ont été entreprises par

<sup>6</sup> *Charles c. Boiron Canada inc.*, 2016 QCCA 1716, paragr. 74.

<sup>7</sup> *Lévesque c. Vidéotron, s.e.n.c.*, 2015 QCCA 205.

différents groupes de détenus à l'encontre des services correctionnels provincial et fédéral, recours mettant en cause des pratiques carcérales telles que l'isolement et la fouille à nu. Du côté du droit de l'environnement, la Cour supérieure a autorisé récemment une action collective intentée au nom de tous les Québécois contre Volkswagen en raison de son non-respect des normes environnementales (*Dieselgate*)<sup>8</sup>. Aux termes du jugement, la demanderesse, l'Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique, pourra réclamer des dommages punitifs de l'ordre de 35\$ pour chaque membre du groupe, c'est-à-dire « toute personne physique résidant ou ayant résidé au Québec à un moment ou à un autre entre le 1<sup>er</sup> janvier 2009 et le 21 septembre 2015 ». Nous verrons ce que l'avenir nous réserve à ces égards.

Somme toute, il me semble indéniable que le recours collectif, après tant d'années, a véritablement servi d'outil pour bâtir une société plus équilibrée et plus équitable que celle qui existait avant sa création.

Permettez-moi de vous souhaiter une excellente soirée ainsi que deux journées internationales captivantes.

---

<sup>8</sup> *Association québécoise de lutte contre la pollution atmosphérique c. Volkswagen Group Canada Inc.*, 2018 QCCS 174.