

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20200508**

**Dossier : T-1499-16**

**Référence : 2020 CF 592**

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**RECOURS COLLECTIF**

**ENTRE :**

**BRUCE WENHAM**

**demandeur**

**et**

**LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

**défendeur**

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE**

**(Requête en adjudication des dépens présentée par le demandeur)**

**LE JUGE PHELAN**

**I. INTRODUCTION**

[1] Voici les motifs du rejet par la Cour de la requête visant à obtenir des dépens déposée par le demandeur dans le cadre du présent recours collectif. Un grand nombre des considérations

ayant justifié l'approbation par la Cour des honoraires des avocats du groupe sont défavorables à la requête en adjudication des dépens présentée par le demandeur.

[2] Une adjudication des dépens (entre parties ou entre avocat et client) serait prise en compte dans les honoraires maximum approuvés par la Cour pour les avocats du groupe. Cela aurait pour effet de réduire les honoraires d'avocat que les survivants de la thalidomide doivent payer quant aux poursuites qu'ils ont engagées contre le Canada. Comme la Cour l'a déjà mentionné, le Canada a contribué aux honoraires d'avocat du groupe dans de nombreuses autres affaires, mais ne l'a pas fait de façon significative en l'espèce, ce qui amène pour ainsi dire les membres du groupe à supporter au complet le fardeau de l'instance.

[3] Dans la requête, le demandeur réclame l'adjudication de dépens de 850 000 \$ sur une base avocat-client ainsi que 40 797,05 \$ de débours. L'adjudication de ces sommes réduirait de moitié les honoraires d'avocat du groupe.

[4] La Cour est très sensible à la cause des survivants de la thalidomide; cependant, pour les motifs qui suivent, les exceptions à la règle selon laquelle les recours collectifs devant la Cour fédérale ne donnent pas lieu à des dépens n'ont pas été établies.

## II. CONTEXTE

[5] Le contexte factuel a été énoncé dans les motifs de la Cour en ce qui concerne l'approbation du règlement ainsi que dans l'approbation des honoraires des avocats par la Cour.

[6] La requête du demandeur est fondée, premièrement, sur l'argument de [TRADUCTION] « conformité anticipée » et, deuxièmement, sur l'argument du Canada qui affirme que le Programme canadien de soutien aux survivants de la thalidomide (PCSST) était globalement inévitable, sans égard au recours collectif.

[7] La Cour a reconnu que le groupe avait réussi à obtenir une autre occasion d'être entendu ainsi que de demander et de recevoir le soutien financier offert par le Programme de contribution de survivants de la thalidomide (PCST) qui a été modifié pour devenir le PCSST. Le groupe a obtenu d'autres prestations prévues dans l'entente de règlement.

[8] La Cour a rejeté la position centrale du Canada voulant que le recours collectif n'ait joué quasiment aucun rôle dans la modification du PCST que l'on retrouve dans le PCSST, ainsi que sa position selon laquelle le Canada avait toujours eu l'intention de modifier le PCST, dans les délais dans lesquels les modifications ont eu lieu, sans égard au recours collectif.

[9] La Cour a également examiné l'argument du demandeur selon lequel l'espèce est un exemple de la [TRADUCTION] « conformité anticipée » mentionnée dans *Tetzlaff c Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1991] ACF N° 113 (CFPI); conf. par [1991] ACF N° 1277 (CAF) [*Tetzlaff*]. Le principe de conformité anticipée (à l'exception de la lenteur délibérée) pourrait s'appliquer pour justifier les dépens au sens habituel et dans les cas habituels, mais n'est pas pertinent à un régime « sans dépens ».

### III. ANALYSE

#### A. Régime sans dépens

[10] Les recours collectifs sont généralement, devant notre Cour, des régimes sans dépens.

L'article 334.39 des Règles des Cours fédérales, c'est-à-dire la disposition « sans dépens »,

s'applique aux parties lorsqu'elles participent au processus d'autorisation et par la suite.

#### **Sans dépens**

**334.39 (1)** Sous réserve du paragraphe (2), les dépens ne sont adjugés contre une partie à une requête en vue de faire autoriser l'instance comme recours collectif, à un recours collectif ou à un appel découlant d'un recours collectif, que dans les cas suivants :

- a)** sa conduite a eu pour effet de prolonger inutilement la durée de l'instance;
- b)** une mesure prise par elle au cours de l'instance était inappropriée, vexatoire ou inutile ou a été effectuée de manière négligente, par erreur ou avec trop de circonspection;
- c)** des circonstances exceptionnelles font en sorte qu'il serait injuste d'en priver la partie qui a eu gain de cause.

#### **Réclamations individuelles**

**(2)** La Cour a le pouvoir discrétionnaire d'adjuger les dépens qui sont liés aux

#### **No costs**

**334.39 (1)** Subject to subsection (2), no costs may be awarded against any party to a motion for certification of a proceeding as a class proceeding, to a class proceeding or to an appeal arising from a class proceeding, unless

- (a)** the conduct of the party unnecessarily lengthened the duration of the proceeding;
- (b)** any step in the proceeding by the party was improper, vexatious or unnecessary or was taken through negligence, mistake or excessive caution; or
- (c)** exceptional circumstances make it unjust to deprive the successful party of costs.

#### **Individual claims**

**(2)** The Court has full discretion to award costs with respect to the determination of

décisions portant sur les réclamations individuelles de membres du groupe.                      the individual claims of a class member.

[11] Il existe peu d'indications jurisprudentielles concernant les circonstances de l'espèce. Cependant, pour adopter une méthode d'interprétation téléologique de l'article, la Cour peut s'appuyer sur certaines décisions antérieures. Les commentaires formulés par la Cour suprême au sujet de la *Loi de 1992 sur les recours collectifs*, LO 1992, c 6, s'appliquent avec autant de pertinence aux règles de notre Cour en matière de recours collectifs. Dans l'arrêt *Hollick c Toronto (Ville)*, [2001] 3 RCS 158, aux pages 169 et 170, le juge en chef a formulé le commentaire suivant :

14 Il ressort de l'évolution législative de la *Loi de 1992 sur les recours collectifs* qu'il convient de l'interpréter libéralement. Avant son adoption, le recours collectif était régi, en Ontario, par la règle 12.01 des *Règles de procédure civile*, R.R.O. 1990, Règl. 194, ainsi libellée :

Si de nombreuses personnes ont un même intérêt, une ou plusieurs d'entre elles peuvent intenter ou contester une instance au nom ou au profit de toutes les autres, ou peuvent y être autorisées par le tribunal.

Cette règle permettait aux tribunaux de régler des cas relativement simples de recours collectifs, mais il est devenu évident à la fin du XX<sup>e</sup> siècle que la règle 12.01 n'était pas adaptée aux affaires complexes qui commençaient à venir devant les tribunaux. Ces affaires traduisaient « [l]a montée de la production de masse, la diversification de la propriété commerciale, la venue des conglomérats, et la prise de conscience des fautes environnementales » : *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, [2001] 2 R.C.S. 534, 2001 CSC 46, par. 26. Souvent, le nombre des intéressés était considérable, et les affaires soulevaient des questions de droit complexes, enchevêtrées — dont certaines étaient communes au groupe, et d'autres pas. Les tribunaux auraient pu composer avec des recours collectifs modérément complexes en exerçant leur pouvoir inhérent en matière de procédure, mais ils auraient dû régler cas par cas les complications

procédurales : voir *Western Canadian Shopping Centres*, par. 51. La *Loi de 1992 sur les recours collectifs* a été édictée pour donner aux tribunaux un instrument de procédure adapté leur permettant de statuer efficacement, en fonction de principes établis plutôt que cas par cas, sur les affaires de plus en plus compliquées de l'époque actuelle.

15 La Loi traduit la reconnaissance croissante des avantages importants qu'offre le recours collectif comme instrument de procédure. J'explique en détail dans *Western Canadian Shopping Centres* (par. 27-29) que le recours collectif a trois avantages majeurs sur les poursuites individuelles multiples. Premièrement, par le regroupement d'actions individuelles semblables, le recours collectif permet de faire des économies de ressources judiciaires en évitant la duplication inutile de l'appréciation des faits et de l'analyse du droit. Deuxièmement, en répartissant les frais fixes de justice entre les nombreux membres du groupe, le recours collectif assure un meilleur accès à la justice en rendant économiques des poursuites que les membres du groupe auraient jugées trop coûteuses pour les intenter individuellement. Troisièmement, le recours collectif sert l'efficacité et la justice en faisant en sorte que les malfaisants actuels ou éventuels prennent pleinement conscience du préjudice qu'ils infligent ou qu'ils pourraient infliger au public et modifient leur comportement en conséquence. En proposant l'adoption d'une loi sur les recours collectifs, la Commission de réforme du droit de l'Ontario a fait ressortir chacun de ces avantages : voir Commission de réforme du droit de l'Ontario, *Report on Class Actions* (1982), vol. I, p. 117-145; voir aussi ministère du Procureur général, *Report of the Attorney General's Advisory Committee on Class Action Reform*, février 1990, p. 16-18. Il est donc essentiel, selon moi, que les tribunaux n'interprètent pas la loi de manière trop restrictive, mais qu'ils adoptent une interprétation qui donne pleinement effet aux avantages escomptés par les rédacteurs.

[Non souligné dans l'original.]

[12] Conformément aux principes de l'accès à la justice et pour éviter une interprétation et une application exagérément étroites des règles sur les recours collectifs, la Cour d'appel s'est particulièrement concentrée, dans l'arrêt *Campbell c Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 45,

sur la règle « sans dépens » pour supprimer un obstacle aux recours collectifs et l'exception à cette règle :

[26] Les documents de travail rédigés avant les modifications des règles sur les recours collectifs donnent une idée de l'intention du Comité des règles en ce qui concerne la règle « sans dépens ». Le Comité des règles de la Cour fédérale du Canada a publié le document *Le recours collectif en Cour fédérale du Canada : Document de travail* (Ottawa, 9 juin 2000), dans lequel la question des obstacles financiers auxquels se heurtent les représentants des demandeurs a été soulevée. Les auteurs du document de travail formulent comme suit la question à la page 97 :

Les obstacles financiers existeraient si les représentants des demandeurs étaient pleinement exposés à un régime bilatéral de dépens (la partie perdante paie la partie gagnante). Cette solution créerait un obstacle en raison du fait que la plupart des demandeurs seraient exposés à des risques de pertes substantielles en termes de dépens même s'ils avaient comparativement peu à gagner au cas où le tribunal ferait droit au recours collectif.

[27] Le document de travail conclut à la page 104 que « la règle sans dépens » est « une mesure importante pour supprimer les obstacles au recours collectif [...] » et énonce comme suit la décision du Comité des règles.

Décision n° 37A

La règle inclura une disposition selon laquelle, sous réserve des exceptions qui y seront énumérées, les dépens ne sont pas adjugés dans les recours collectifs [...].

[28] Les *Règles modifiant les Règles de la Cour fédérale (1998) (n° 1) : Résumé de l'étude d'impact de la réglementation*, Gazette du Canada, partie I, 8 décembre 2001, vol. 135, n° 49, p. 1, qui accompagnaient la publication des modifications proposées des Règles, traitaient aussi de la question des dépens :

Le document de travail [susmentionné] a prévu une disposition « sans dépens ». Aucuns dépens ne seraient adjugés avant la détermination des questions collectives, sous réserve d'exceptions, notamment lorsque des « circonstances

exceptionnelles font en sorte qu'il serait injuste d'en priver la partie qui a eu gain de cause ». [...]

La règle 299.4 proposée incorpore cette disposition « sans dépens » (jusqu'à la détermination des questions collectives, sous réserve d'exceptions). Cette disposition « sans dépens » est aussi prévue par l'article 37 de la *Class Proceedings Act*, de la Colombie-Britannique, l'article 40 de *The Class Actions Act* de la Saskatchewan et l'article 37 de la *Loi uniforme sur les recours collectifs* (option subsidiaire) [...]

[13] La présomption en faveur de l'absence de dépens est forte et essentielle au bon fonctionnement du régime de recours collectif. Bien que la règle « sans dépens » soit, de façon générale, conçue pour faciliter l'accès des demandeurs à la justice, le choix politique d'appliquer la règle aux deux parties est de toute évidence délibéré.

[14] Vu son importance, la règle « sans dépens » est soumise à une exception limitée. À mon avis, elle est généralement – mais pas nécessairement uniquement – conçue pour assurer le bon comportement des défendeurs, en particulier lorsqu'un défendeur cherche à retarder, à contrecarrer ou même à empêcher le demandeur de faire valoir son point de vue devant la Cour. Le type de comportement exposé est généralement celui que l'on reproche aux défendeurs.

[15] La clause d'exception est importante pour le régime de recours collectif et devrait donc faire l'objet d'une interprétation tout aussi juste et libérale ayant vocation à punir les conduites inappropriées.



[16] Même si la tension et l'équilibre naturels sont établis aux termes de la règle « sans dépens », cela ne signifie pas que les recours collectifs sont des procédures non contentieuses. On ne présume jamais que les recours collectifs sont une [TRADUCTION] « partie de plaisir » pour les demandeurs. On ne doit pas non plus présumer ni supposer que les défendeurs gouvernementaux ne contesteront pas vigoureusement une procédure judiciaire dans ce qu'ils considèrent comme étant l'intérêt public ou en tant que protecteurs des deniers publics.

[17] Comme l'a conclu la Cour dans la décision concernant les honoraires des avocats du recours collectif, le Canada soulevait une question juridique légitime – la justiciabilité – sur laquelle il n'était pas prêt à céder. C'était une question sur laquelle les juges de la Cour fédérale ne s'entendaient pas et qui n'a pas été entièrement réglée dans la décision d'autorisation rendue par la Cour d'appel fédérale. Il était légitime que le Canada remette cette question en cause.

[18] En outre, j'ai déjà rejeté le fait que le demandeur s'appuyait sur la notion de conformité anticipée dans la mesure où il y aurait eu une tactique dilatoire délibérée et une conformité tardive en vue de contrecarrer la progression du contentieux, tout comme j'ai rejeté l'argument du Canada selon lequel le PCSST et le règlement étaient inévitables dans le délai concerné.

[19] La Cour fédérale, dans la décision *Tetzlaff*, a formulé les commentaires suivants sur le recours aux dépens dans les cas de conformité anticipée :

[TRADUCTION]

Dans de telles circonstances, lorsqu'un défendeur assure une conformité anticipée avant que la Cour fasse droit à la demande d'un demandeur, il n'est pas inhabituel d'allouer des dépens au demandeur parce qu'il avait raison de faire la demande en premier lieu et parce que, autant qu'on sache, le défendeur s'est peut-être

conformé avec empressement simplement parce que le contentieux était engagé. En l'espèce, les demandeurs ont certainement engagé des frais légitimement.

[20] Il convient de noter que pour ce qui est d'éviter les dépens dans les cas de conformité anticipée, la Cour faisait référence aux dépens dans les circonstances habituelles pour la partie gagnante. Il s'agit du type même de dépens que le régime de recours collectif ne permet pas. En outre, il s'agit d'un cas de règlement où l'évaluation de la [TRADUCTION] « réussite » est très subjective.

[21] Par conséquent, je suis d'avis que la requête du demandeur ne peut pas être accueillie à moins qu'elle permette d'établir l'exception à la règle « sans dépens » même s'il y a eu conformité anticipée.

## B. Exception

### 1) Prolongation de l'instance

[22] Je ne peux pas conclure que le Canada a prolongé l'instance inutilement. Bien qu'il n'y ait aucune explication quant à la promulgation retardée du décret ni quant aux privilèges à présent invoqués, le contentieux lui-même n'a subi aucun retard inhabituel.

[23] Le contentieux s'est déroulé normalement. Il a été ralenti par le processus d'autorisation, mais il était légitime de se demander si ces réclamations devaient être communes ou individuelles. Tout était prêt pour l'audition de la requête en autorisation quatre mois après la signification au Canada, ce qui constitue un délai raisonnable. Un des retards les plus importants

s'est produit entre le moment où l'appel relatif à l'autorisation a été interjeté et la décision – un tel retard n'est ni anormal ni imputable au Canada.

2) Caractère inapproprié et vexatoire

[24] Bien que l'article des Règles puisse indiquer une prise en compte détaillée (étape par étape) de chaque partie du contentieux, il ne signifie pas qu'il faille passer au peigne fin le déroulement complet du contentieux. La « mesure » dont il est question dans l'article des Règles devrait avoir une définition plus large afin d'englober les requêtes importantes, les conduites récalcitrantes au cours de l'interrogatoire préalable et d'autres questions de cette nature.

[25] S'il s'était agi du [TRADUCTION] « caractère inévitable » et qu'on avait donné suite à la position de défense vigoureuse adoptée par le Canada, alors ce type de conduite pourrait bien relever de cette catégorie de l'exception.

[26] Puisque je n'ai pas accepté l'argument relatif à la conformité anticipée, aucun agissement du Canada dans le déroulement du contentieux ne relève du champ d'application de l'alinéa 334.39(1)b). Sa conduite reflétait une défense vigoureuse, qu'il était en droit de préparer.

[27] Il n'était pas inapproprié pour le Canada de sortir du contexte du contentieux et de recourir à un processus de politique gouvernementale pour régler la question en litige. Les processus ne perdent pas leur légitimité parce qu'on utilise de nombreux moyens pour donner suite à une affaire de politique gouvernementale. Cela peut faire en sorte, comme en l'espèce, de saper l'argument selon lequel les recours collectifs n'avaient aucune incidence sur le résultat.

[28] Les objections formulées par le demandeur à l'égard des aspects de politique gouvernementale – absence de consultation, incohérence et incertitude du processus – ne sont pas des questions qui relèvent en tant que telles de l'exception aux Règles, à moins que ces actions aient eu pour but de contrecarrer la progression du contentieux. Les éléments de preuve sont insuffisants pour étayer ce type de conclusion.

3) Circonstances exceptionnelles

[29] Les commentaires précédents portent également sur cette exception. Il est juste de dire, tel qu'il est indiqué dans la décision concernant les honoraires des avocats du recours collectif, qu'il s'agissait d'un cas sans précédent et que les recours collectifs ont eu une incidence sur le résultat final. Ces circonstances justifient les honoraires réclamés, mais elles n'autorisent pas à s'écarter autant d'un principe de base en matière de recours collectifs.

[30] Il ne s'agit pas de circonstances exceptionnelles créées par le Canada qui justifient l'adjudication de dépens.

IV. CONCLUSION

[31] Pour ces motifs, la requête sera rejetée et, conformément à la règle en cause, sans frais.

« Michael L. Phelan »

---

Juge

Ottawa (Ontario)  
le 8 mai 2020

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** T-1499-16

**INTITULÉ :** BRUCE WENHAM c LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

**LIEU DE L'AUDIENCE :** TORONTO (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LES 26 ET 27 FÉVRIER 2020

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE :** LE JUGE PHELAN

**DATE DES MOTIFS :** LE 8 MAI 2020

**COMPARUTIONS :**

David Rosenfeld  
Charles Hatt  
Nathalie Gondek

POUR LE DEMANDEUR

Christine Mohr  
Melanie Toolsie  
Negar Hashemi

POUR L'INTIMÉ

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Koskie Minsky LLP  
Avocats  
Toronto (Ontario)

POUR LE DEMANDEUR

Procureur général du Canada  
Toronto (Ontario)

POUR L'INTIMÉ