

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

Référence : Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc., 2006 Trib. Conc. 32

No de dossier: CT-2005/007

No de document de Greffe: 0079

EN MATIÈRE DE la Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 et ses modifications;

ET EN MATIÈRE D'UNE enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la Loi sur la concurrence relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

ET EN MATIÈRE D'UNE demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la Loi sur la concurrence

ENTRE

La Commissaire de la concurrence
(demanderesse)

et

Gestion Lebski inc.
La Société de Financement Vanoit inc.
Maigrissimo inc.
Gestion Finance Tamalia inc.
9083-8434 Québec inc.
Sylvain Leblanc
(défendeurs)

COMPETITION TRIBUNAL TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE	
FILED / PRODUIT	
Date: 24 septembre 2012	
CT- 2005-007	
Chantal Fortin for / pour REGISTRAR / REGISTRAIRE	
OTTAWA, ONT.	# 80

DOSSIER DE REQUÊTE *EX PARTE* POUR ORDONNANCE PROVISOIRE DE SAISIE-ARRÊT

[Tierce saisie: Ministère de la justice du Québec]

[Article 8(2) de la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, paragraphe 34(1) des *Règles du Tribunal de la concurrence*, paragraphe 4, 56(1) et (3) de la *Loi sur les Cours fédérales*, règles 3, 53, 369, 448 et 449 des *Règles des Cours fédérales* et articles 625 à 640 du *Code de procédure civile du Québec*]

Procureure de la demanderesse :

Me Mariève Sirois-Vaillancourt

Procureure de Sa Majesté la Reine du chef du
Canada

Ministère de la Justice Canada

Complexe Guy-Favreau, Tour Est, 9^e étage

200, boul. René-Lévesque Ouest

Montréal (Québec) H2Z 1X4

No tél. : 514-283-5553

No téléc. : 514-283-3856

N/réf : 2-250615

TABLE DES MATIÈRES

	<u>PAGE</u>
Avis de requête daté du 24 septembre 2012.....	1
Prétentions écrites	3
Affidavit de Marina Sushko daté du 24 septembre 2012	6
Projet d'ordonnance.....	1

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

Référence : Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc., 2006 Trib. Concurr. 32

No de dossier: CT-2005/007

No de document de Greffe: 0079

EN MATIÈRE DE la Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 et ses modifications;

ET EN MATIÈRE D'UNE enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la Loi sur la concurrence relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

ET EN MATIÈRE D'UNE demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la Loi sur la concurrence

ENTRE

La Commissaire de la concurrence
(demanderesse)

et

Gestion Lebski inc.
La Société de Financement Vanoit inc.
Maigrissimo inc.
Gestion Finance Tamalia inc.
9083-8434 Québec inc.
Sylvain Leblanc
(défendeurs)

AVIS DE REQUÊTE EX PARTE POUR ORDONNANCE PROVISOIRE DE SAISIE-ARRÊT

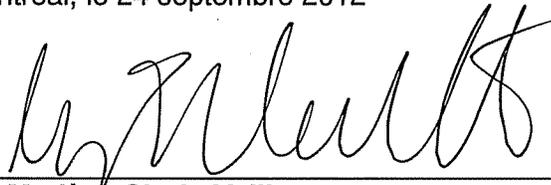
[Article 8(2) de la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, paragraphe 34(1) des *Règles du Tribunal de la concurrence*, paragraphe 4, 56(1) et (3) de la *Loi sur les Cours fédérales*, règles 3, 53, 369, 448 et 449 des *Règles des Cours fédérales* et articles 625 à 640 du *Code de procédure civile du Québec*]

Sa Majesté la Reine du chef du Canada présente pour adjudication devant le Tribunal de la concurrence siégeant à l'Édifce Thomas D'Arcy McGee, 90, rue Sparks, bureau 600, Ottawa, Ontario, K1P 5B4, une requête *ex parte* visant à obtenir une ordonnance provisoire de saisie-arrêt et demande au Tribunal de considérer la présente requête sans comparution personnelle en vertu des dispositions de la Règle 369 des *Règles des Cours fédérales* et uniquement sur la base de ses représentations écrites.

A l'appui de sa requête, Sa Majesté la Reine du Chef du Canada invoque l'affidavit de Marina Sushko, parajuriste au Ministère fédéral de la justice, et l'ordonnance rendue par ce Tribunal dans le présent dossier le 8 septembre 2006.

De plus, Sa Majesté la Reine du Chef du Canada demande qu'il soit ordonné à la tierce saisie de déposer au greffe de cette Cour situé à l'Édifce Thomas D'Arcy McGee, 90, rue Sparks, bureau 600, Ottawa, Ontario, K1P 5B4, au plus tard sept (7) jours avant l'audition, en plus de sa comparution à la Cour à la date prévue pour l'audition, une déclaration écrite assermentée faisant état de toutes les sommes qu'elle doit, peut ou pourra devoir au débiteur judiciaire, et de signifier, au plus tard à la même date, une copie conforme de ladite déclaration assermentée à la procureure de Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, créancière judiciaire.

Montréal, le 24 septembre 2012



Me Mariève Sirois-Vaillancourt

Procureure de Sa Majesté la Reine du chef du Canada
Ministère de la Justice Canada
Complexe Guy-Favreau, Tour Est, 9^e étage
200, boul. René-Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4
No tél. : 514-283-5553
No téléc. : 514-283-3856
N/réf : 2-250615

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

Référence : Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc., 2006 Trib. Concurr. 32

No de dossier: CT-2005/007

No de document de Greffe: 0079

EN MATIÈRE DE la Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 et ses modifications;

ET EN MATIÈRE D'UNE enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la Loi sur la concurrence relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

ET EN MATIÈRE D'UNE demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la Loi sur la concurrence

ENTRE

La Commissaire de la concurrence
(demanderesse)

et

Gestion Lebski inc.
La Société de Financement Vanoit inc.
Maigrissimo inc.
Gestion Finance Tamalia inc.
9083-8434 Québec inc.
Sylvain Leblanc
(défendeurs)

PRÉTENTIONS ÉCRITES

[Article 8(2) de la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, paragraphe 34(1) des *Règles du Tribunal de la concurrence*, paragraphe 4, 56(1) et (3) de la *Loi sur les Cours fédérales*, règles 3, 53, 369, 448 et 449 des *Règles des Cours fédérales* et articles 625 à 640 du *Code de procédure civile du Québec*]

SA MAJESTE LA REINE DU CHEF DU CANADA, AU NOM DE LA COMMISSAIRE DE LA CONCURRENCE, EXPOSE CE QUI SUIIT :

1. En vertu de l'article 8(2) de la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, L.R.C. 1985 (2^{ième} supp.) ch. 19, le Tribunal de la concurrence (ci-après le « Tribunal ») a, notamment, pour l'exécution de ses ordonnances, les attributions d'une cour supérieure d'archives;
2. La Cour fédérale du Canada est une cour supérieure d'archives ayant compétence en matière civile et pénale en vertu de l'article 4 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7;

3. La règle 34(1) des *Règles du Tribunal de la concurrence*, DORS/2008-141, prévoit que les *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 (ci-après les « RCF ») peuvent s'appliquer aux questions qui se posent au cours de l'instance quant à la pratique ou à la procédure à suivre dans les cas non prévus par les présentes règles;
4. La règle 449 des RCF s'applique en cas de saisie-arrêt;
5. La règle 448 des RCF réfère également au *Code de procédure civile du Québec*, plus particulièrement aux articles 625 à 640, relativement à la saisie des biens;
6. Le 8 septembre 2006, le Tribunal a rendu une ordonnance dans le présent dossier ordonnant notamment à la défenderesse Gestion Finance Tamalia inc. de payer une sanction administrative pécuniaire de 50 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de l'ordonnance;
7. Ladite ordonnance est ainsi devenue exécutoire le 8 novembre 2006;
8. À ce jour, la somme de 50 000 \$ demeure due et impayée par Gestion Finance Tamalia inc. (ci-après le « débiteur judiciaire »);
9. Tel que stipulé à l'article 74.15 de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C., 1985, ch. C-34, les sanctions administratives pécuniaires constituent des créances de Sa Majesté la Reine du chef du Canada, dont le recouvrement peut être poursuivi à ce titre devant tout tribunal compétent;
10. Par ailleurs, des intérêts sur cette somme sont payables à Sa Majesté la Reine du chef du Canada en vertu de l'article 155.1(1) de la *Loi sur la gestion des finances publiques*, L.R.C., 1985, ch. F-11 :

155.1 (1) Sous réserve des paragraphes (4) et (5), les intérêts réglementaires sont payables à Sa Majesté sur celles de ses créances qui résultent (...) d'une ordonnance (...) sauf disposition contraire de l'un de ces derniers textes.
11. En vertu de l'article 5(1) du *Règlement sur les intérêts et les frais administratifs*, DORS/96-188, ces intérêts sont calculés mensuellement, au taux d'escompte moyen majoré de trois pour cent, à compter de la date d'échéance jusqu'à la veille de la date de réception, par Sa Majesté ou son mandataire, du paiement;
12. En date de ce jour, le montant total des intérêts cumulés est de 14 786,54 \$, pour une somme totale en capital et intérêts de 64 786,54 \$ due par le débiteur judiciaire à sa Majesté la Reine du chef du Canada;
13. Dans le cadre d'une recherche, Sa Majesté la Reine du chef du Canada a appris que Gestion Finance Tamalia Inc. a déposé une somme de 200 000 \$ au greffe de la Cour

supérieure du Québec à titre de cautionnement pour frais dans le dossier de la Cour d'appel du Québec portant le numéro 500-09-020433-108;

14. En vertu des dispositions mentionnées précédemment et pour les motifs invoqués à l'affidavit de Marina Sushko, parajuriste au Ministère fédéral de la justice, soumis à l'appui de la présente requête, Sa Majesté la Reine du chef du Canada requiert l'émission d'une ordonnance provisoire de saisie-arrêt en vue de saisir toute créance échue ou à échoir au débiteur judiciaire, Gestion Finance Tamalia Inc., par la tierce saisie, Ministère de la justice du Québec, plus particulièrement les sommes détenues au greffe de la Cour supérieure du Québec à titre de cautionnement pour frais dans le dossier de la Cour d'appel du Québec portant le numéro 500-09-020433-108;
15. Dans cette affaire, un jugement final a été prononcé par la Cour et les sommes ne sont plus requises à titre de cautionnement pour frais;
16. De plus, Sa Majesté la Reine du chef du Canada demande qu'il soit ordonné à la tierce saisie de déposer au greffe de ce Tribunal situé à l'Édifce Thomas D'Arcy McGee, 90, rue Sparks, bureau 600, Ottawa, Ontario, K1P 5B4, au plus tard sept (7) jours avant l'audition, en plus de sa comparution à la Cour à la date prévue pour l'audition, une déclaration écrite assermentée faisant état de toutes les sommes qu'elle doit ou pourrait devoir au débiteur judiciaire, et de signifier, au plus tard à la même date, une copie conforme de ladite déclaration assermentée à la procureure de la Sa Majesté la Reine du chef du Canada, créancière judiciaire.

LE TOUT RESPECTUEUSEMENT SOUMIS.

Montréal, le 24 septembre 2012



Me Mariève Sirois-Vaillancourt

Procureure de Sa Majesté la Reine du chef du Canada
Ministère de la Justice Canada
Complexe Guy-Favreau, Tour Est, 9^e étage
200, boul. René-Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4
No tél. : 514-283-5553
No téléc. : 514-283-3856
N/réf : 2-250615

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

Référence : *Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc.*, 2006 Trib. Concurr. 32

No de dossier: CT-2005/007

No de document de Greffe: 0079

EN MATIÈRE DE la Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 et ses modifications;

ET EN MATIÈRE D'UNE enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la Loi sur la concurrence relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

ET EN MATIÈRE D'UNE demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la Loi sur la concurrence

ENTRE

La Commissaire de la concurrence
(demanderesse)

et

Gestion Lebski inc.
La Société de Financement Vanoit inc.
Maigrissimo inc.
Gestion Finance Tamalia inc.
9083-8434 Québec inc.
Sylvain Leblanc
(défendeurs)

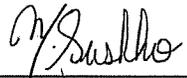
AFFIDAVIT DE MARINA SUSHKO

Je, soussignée, Marina Sushko, parajuriste au Ministère fédéral de la justice, ayant une place d'affaires au 200, boulevard René-Lévesque Ouest, à Montréal, province de Québec, affirme solennellement ce qui suit:

1. Le 8 septembre 2006, le Tribunal de la concurrence a rendu une ordonnance ordonnant notamment à Gestion Finance Tamalia inc. de payer une sanction administrative pécuniaire de 50 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de l'ordonnance;
2. Ladite somme de 50 000 \$, ainsi que les intérêts, demeurent dus et impayés par Gestion Finance Tamalia Inc.;

3. Dans le cadre d'une recherche, j'ai appris que Gestion Finance Tamalia Inc. a déposé une somme de 200 000 \$ au greffe de la Cour supérieure du Québec à titre de cautionnement pour frais dans le dossier de la Cour d'appel du Québec portant le numéro 500-09-020433-108, tel qu'il appert du Registre des entrées financières du greffe de la Cour supérieure du Québec, joint à mon affidavit comme pièce « A » et de la décision de la Cour d'appel du Québec, jointe à mon affidavit comme pièce « B » ;
4. L'arrêt de la Cour d'appel du Québec dans le dossier portant le numéro 500-09-020433-108 est joint à mon affidavit comme pièce « C » ;
5. Tous les faits allégués dans la requête sont vrais.

Et j'ai signé :



Marina Sushko

Affirmé solennellement devant moi, à
Montréal, ce 24^e jour de septembre 2012



Commissaire à l'assermentation pour
la province de Québec

Le document que nous présentons par transmission électronique au Tribunal est une version électronique du document papier qui a été signé par le déposant. Le document signé sur support papier est accessible et nous le produirons si le Tribunal nous en fait la demande.

M002I019-L'objet de votre demande est présentement affiché

GF74- 1/3

REGISTRE DES ENTRÉES

2012-09-20 11:02:15

Type: AU/F

500-09-020433-108 01 01

2010 07 14 OUVERT

Collocation: 9

Débiteur:

GARREL DOMINIQUE ET OPTION CONSOMATEURS

398 CHATEAU COROT, VERDUN ILE DES SOEURS, H3E 1L6, QC, CAN

Empl./T.S.:

DM: 4900940 GESTION FINANCE TAMALIS INC & ALS

Dernier Dépôt	: 2010 07 14	200 000,00	Accumulateur Récl.:	0,00
Dern.coll/émis	:	"	Dépôt(s) gelé(s)	: 200 000,00
Solde de dettes:		0,00	Montant en caisse	: 200 000,00

FP: 1 Aide	2 Retour	3 Fin	4 Annuler	5 Mess.	6 Index
7 Préc.	8 Suiv.	9 Aig.	10 Prem.	11 Dern.	
CHOIX: GF74 / 1	NO: 50009020433108 01 01	SÉQ. CRÉ.:	_____	SÉLECTION:	_____
		DATE DE:	_____	À:	_____

COUR D'APPEL

CANADA
 PROVINCE DE QUÉBEC
 GREFFE DE MONTRÉAL

N°: 500-09-020433-108
 (500-05-066320-019)

PROCÈS-VERBAL D'AUDIENCE

DATE: 14 juin 2010

CORAM: LES HONORABLES	JULIE DUTIL, J.C.A. NICOLE DUVAL HESLER, J.C.A. JACQUES A. LÉGER, J.C.A.
-----------------------	--

APPELANTS	AVOCAT
GESTION FINANCE TAMALIA INC. GESTION LEBSKI INC. SYLVAIN LEBLANC	Me Stefan Martin FRASER MILNER MARTIN

INTIMÉS	AVOCATS
DOMINIQUE GARREL et OPTION CONSOMMATEURS	Me Marie-Anne Paquette WOODS Me Jean-Pierre Fafard SYLVESTRE FAFARD PAINCHAUD

Requête de l'intimée Option Consommateurs, pour rejet d'appel d'un jugement rendu le 20 janvier 2010 par l'honorable Daniel H. Tingley de la Cour supérieure, district de Montréal, accompagnée d'une demande subsidiaire pour cautionnement
--

Requête de l'intimé, Dominique Garrel, pour rejet d'appel d'un jugement rendu le 20 janvier 2010 par l'honorable Daniel H. Tingley de la Cour supérieure, district de Montréal, accompagnée d'une demande subsidiaire pour cautionnement.

Greffier: Robert Osadchuck	Salle: Pierre-Basile-Mignault
----------------------------	-------------------------------

AUDITION

Les procureurs ont été avisés que les requêtes en rejet d'appel seraient rejetées sans audition et sans frais et que la Cour n'entendrait que les demandes subsidiaires de cautionnement.

9 h 40 Début de l'audition

9 h 41 Argumentation de Me Paquette

9 h 55 Argumentation de Me Fafard

9 h 58 Argumentation de Me Martin

10 h 04 Suspension

10 h 10 Reprise

10 h 10 Par la Cour: arrêt (voir page suivante)

2010 QCCA 1175 (CanLII)

Robert Osadchuck

Greffier

PAR LA COUR

ARRÊT

Sur les requêtes en rejet d'appel:

[1] **LA COUR:**

[2] **REJETTE** les requêtes en rejet d'appel sans audition des parties et sans frais, conformément à l'article 501, 3^e alinéa, *C.p.c.* et à l'article 31 des *Règles de la Cour d'appel du Québec en matière civile*.

Sur la demande de cautionnement présentée par l'intimé Dominique Garrel:

[3] La Cour est d'avis que les circonstances exceptionnelles du dossier justifient l'octroi d'un cautionnement pour frais de 100 000 \$.

Sur la demande de cautionnement présentée par l'intimée Option Consommateurs:

[4] La Cour est d'avis que les circonstances exceptionnelles du dossier justifient l'octroi d'un cautionnement pour frais de 100 000 \$.

POUR CES MOTIFS, LA COUR:

[5] **ACCUEILLE** la demande de cautionnement de l'intimé Dominique Garrel;

[6] **ORDONNE** aux appelants de déposer au greffe une somme totale de 100 000 \$ dans les 30 jours du présent arrêt pour garantir le paiement des frais d'appel et des dépens;

[7] Le tout avec dépens;

[8] **ACCUEILLE** la demande de cautionnement de l'intimée Option Consommateurs;

[9] **ORDONNE** aux appelants de déposer au greffe une somme totale de 100 000 \$ dans les 30 jours du présent arrêt pour garantir le paiement des frais d'appel et des dépens;

[10] Le tout avec dépens.

JULIE DUTIL, J.C.A.

NICOLE DUVAL HESLER, J.C.A.

JACQUES A. LÉGER, J.C.A.

COUR D'APPEL

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

N° : 500-09-020433-108
(500-05-066320-019)

DATE : 11 septembre 2012

**CORAM : LES HONORABLES LORNE GIROUX, J.C.A.
JACQUES DUFRESNE, J.C.A.
MARIE ST-PIERRE, J.C.A.**

GESTION FINANCE TAMALIA INC.
APPELANTE - demanderesse

et

GESTION LEBSKI INC.

et

SYLVAIN LEBLANC

APPELANTS – défendeurs reconventionnels

c.

DOMINIQUE GARREL

et

OPTION CONSOMMATEURS

INTIMÉS – défendeurs/demandeurs reconventionnels

ARRÊT

[1] Les appelants se pourvoient contre un jugement rendu le 20 janvier 2010 par la Cour supérieure du district de Montréal (l'honorable Daniel H. Tingley), qui a rejeté l'action en diffamation de l'appelante, Gestion Finance Tamalia inc. [Tamalia], contre les intimés et condamné solidairement les appelants, Tamalia, Gestion Lebski inc. [Lebski] et monsieur Sylvain Leblanc aux dépens, incluant les frais d'expert¹.

¹ *Gestion Finance Tamalia inc. c. Garrel*, 2010 QCCS 116, [2010] R.R.A., 105.

500-09-020433-108

PAGE : 2

1. LE CONTEXTE

[2] Les parties à l'appel ont produit un exposé conjoint des faits essentiels à la compréhension du litige qu'il y a lieu de citer *in extenso* :

1. L'Appelante Gestion Finance Tamalia inc. (« Tamalia ») a été fondée en 1991 et a agi à titre de franchiseur d'un réseau de franchise de cliniques d'amaigrissement et d'amincissement faisant affaire sous le nom « *Centres de santé minceur* ».
2. Tamalia a lancé sa première franchise en 1995 et comptait, au moment des faits à l'origine du litige, quelques cent deux (102) établissements franchisés situés au Québec, cinq (5) au Nouveau-Brunswick et un (1) en Alberta.
3. L'Intimé Dr Dominique Garrel (« Dr Garrel ») est endocrinologue à l'hôpital Hôtel-Dieu de Montréal.
4. L'Intimé Option consommateurs (« Options consommateurs ») est une association coopérative fondée en vertu de la *Loi sur les coopératives*, L.R.Q. c. C-67.2, qui s'est donné pour mission de défendre et de promouvoir les intérêts des consommateurs.
5. Au début du mois de juillet 2001, Option consommateurs a publié dans son magazine *Consommation* un article traitant de l'industrie de l'amaigrissement miracle et du réseau *Centres de santé minceur*.
6. Dans le cadre de cet article, la journaliste à l'emploi de l'Intimée Option consommateurs a repris largement des propos tenus par le Dr Garrel, qui remettent en cause les bases scientifiques et l'efficacité des méthodes d'amaigrissement proposées par l'Appelante Tamalia.
7. L'article publié par Option consommateurs laisse entendre que les produits distribués par l'Appelante Tamalia pourraient être dangereux pour la santé des personnes qui les utiliseraient, en plus de ne pas être conformes aux normes canadiennes.
8. Les résultats de cette enquête ont été dévoilés le 3 juillet 2001 par madame Isabelle Rivest, rédactrice en chef de ce magazine, accompagnée du Dr Garrel, lors d'une conférence de presse où les représentants des médias avaient été convoqués par Option consommateurs.
9. Par la suite, le Dr Garrel a donné plusieurs entrevues diffusées par des chaînes de radio et de télévision et rapportées dans les grands quotidiens de la province.
10. À l'occasion de ces entrevues, le Dr Garrel a dirigé à l'encontre de l'Appelante Tamalia des propos que celle-ci considère comme diffamatoires, utilisant notamment les mots « escroc », « caricature d'escroquerie » et « escroquerie totale ».

500-09-020433-108

PAGE : 3

~~11. Le 4 juillet 2001, dans un « Communiqué pour diffusion immédiate », l'Appelante Tamalià a répondu aux propos du Dr Garrel et d'Option consommateurs par la voix d'une entreprise en relations publiques.~~

12. Le ou vers le 12 juillet 2001, l'Appelante Tamalia a engagé à l'encontre du Dr Garrel et d'Option consommateurs une Requête en diffamation et en cessation d'atteinte à la réputation.

13. Les 1^{er} et 7 mai 2009, aux termes de neuf journées d'audition, le Dr Garrel et Option consommateurs ont signifié et produit une Défense ré amendée et une demande reconventionnelle afin d'obtenir une condamnation personnelle aux dépens contre les Appelants Gestion Lebski inc. (« Gestion Lebski ») et Sylvain Leblanc.

[3] Le procès s'est poursuivi pendant encore cinq jours après cet incident.

[4] À cet exposé sommaire viennent s'ajouter de nombreux autres faits qui seront énoncés au besoin lors de l'analyse des moyens d'appel².

[5] Dans son jugement du 20 janvier 2010, le juge de première instance énonce d'abord les grandes règles du droit de la diffamation au Québec. Il s'arrête notamment aux éléments de la défense dite de « commentaire loyal » énoncés par la Cour suprême³.

[6] Appliquant ensuite ces principes aux faits de la cause, il détermine que tous les propos reprochés aux intimés relativement aux mauvaises pratiques de Tamalia sont vrais ou sont des descriptions raisonnables des personnes qui s'adonnent à de telles pratiques. La qualification de « pratiques peu scrupuleuses » et de forme d'« escroquerie » des pratiques douteuses de Tamalia sont conformes aux normes professionnelles des journalistes et auteurs et constitue une réaction honnête face à des activités jugées néfastes. Les propos péjoratifs exprimés, vu les faits prouvés, représentent la croyance honnête des intimés. Le juge conclut que la défense de commentaire loyal trouve ici application. En outre, il n'y a aucune preuve crédible que les propos diffamatoires étaient animés par la malveillance, laquelle ne peut davantage être inférée des circonstances. En conséquence, aucune faute ne peut être imputée aux intimés.

[7] Sans procéder à une évaluation des dommages, le juge ne doute pas que les propos diffamatoires des intimés ont perturbé le chiffre d'affaires de Tamalia. Toutefois,

² Le texte de l'éditorial du magazine d'information de l'intimée Option consommateurs « Consommation » (Vol. 12, n° 2, été 2008) et celui de l'article « Maigrir à tout prix » qui le suivait sont reproduits intégralement aux paragr. 1 et 2 du jugement de première instance. Le « Communiqué pour diffusion immédiate » publié par Tamalia le 4 juillet 2011 dont il est fait mention au paragr. 11 de l'exposé conjoint des faits est également reproduit au paragr. 6 du jugement entrepris.

³ Voir, notamment : *Cherneskey c. Armadale Publishers Ltd*, [1979] 1 R.C.S. 1067, aux p. 1099-1100 et *WIC Radio Ltd c. Simpson*, [2008] 2 R.C.S. 420, 2008 CSC 40, paragr. 28 à 64, aux p. 443-459.

500-09-020433-108

PAGE : 4

~~ces dommages ont également été causés par l'action intentée contre elle par les franchisés, par l'enquête du Commissaire à la concurrence et les interventions de Santé Canada. Il estime également que « [...] les commerces qui souscrivent aux pratiques frauduleuses auprès des consommateurs n'ont aucune raison de survivre ».~~

[8] Enfin, le juge accueille les demandes reconventionnelles des intimés⁴. Il conclut de la preuve que Tamalia s'est rendue insolvable par le paiement en 2000 et 2001 de dividendes excédant 7,5 millions de dollars au bénéfice de Lebski et de monsieur Sylvain Leblanc. Ce dernier est l'âme dirigeante et le chef d'orchestre de Tamalia et Lebski. C'est lui qui a pris toutes les décisions relativement au litige et qui a décidé de le continuer même après la décision rendue le 8 septembre 2006 par le Tribunal de la concurrence qui a prononcé des ordonnances contre Tamalia et monsieur Leblanc leur enjoignant de cesser de donner au public des indications fausses et trompeuses au sujet d'un appareil et de produits utilisés par eux dans le but d'en faire la promotion⁵. Il a ainsi engagé sa responsabilité personnelle pour ses agissements au nom d'une compagnie insolvable.

[9] En finale, le juge rejette l'action de Tamalia, accueille la demande reconventionnelle des intimés et condamne solidairement Tamalia, Lebski et monsieur Leblanc aux dépens, y inclus les frais d'experts.

2. L'ANALYSE

[10] Dans leur mémoire, les appelants soulèvent pas moins de huit moyens d'appel par lesquels ils s'attaquent à l'ensemble des déterminations du juge de première instance. En réalité, l'appel soulève deux grandes questions : celle de la responsabilité de chacun des intimés au regard des propos diffamatoires qu'ils auraient tenus contre l'appelante Tamalia et celle de la condamnation solidaire aux dépens qui a été prononcée tant contre Tamalia que contre Lebski et monsieur Leblanc lesquels, à l'origine, n'étaient pas parties aux procédures.

2.1 La responsabilité

2.1.1 Le droit applicable

[11] Les appelants reprochent d'abord au juge de première instance d'avoir à tort appliqué aux faits de l'espèce la défense du commentaire loyal et honnête (*fair comment*) élaboré en *common law*⁶ alors que, depuis l'arrêt de la Cour suprême dans

⁴ Voir le paragr. 13 de l'exposé conjoint des faits, *supra*, au paragr. 2.

⁵ *Commissaire à la concurrence c. Gestion Lebski inc. et al.*, 2006 Trib. Conc. 32, dossier n° CT-2005/007, 2006 CACT 32 (CanLII).

⁶ Sur cette défense, voir les arrêts précités à la note 3.

500-09-020433-108

PAGE : 5

~~*Prud'homme c. Prud'homme*⁷, la jurisprudence enseigne que cette défense n'existe pas en droit civil québécois.~~

[12] Ce moyen est plus théorique que réel. D'une part, il est inexact de prétendre que le juge « [...] a construit l'ensemble de son analyse [...] » sur les critères de la *common law* comme l'affirment les appelants alors que la lecture du jugement révèle que le juge a commencé son analyse avec les principes du droit civil québécois⁸.

[13] D'autre part, même si la Cour suprême a bien décidé que la méthode d'analyse juridique qu'exige le recours à la défense de commentaire loyal et honnête est incompatible avec l'économie du droit civil de la responsabilité⁹, elle considère que le régime civiliste de la responsabilité civile basé sur une faute permet de prendre en compte les facteurs contextuels que le recours à la défense de « commentaire loyal » a intégré dans le régime juridique de la diffamation¹⁰. C'est pour ce motif que l'importation de cette défense en droit civil est à la fois injustifiée et inutile :

Les règles du régime de la responsabilité civile prévoient en effet que le défendeur peut faire valoir toutes les circonstances qui tendent à nier l'existence d'une faute. Dans la mesure où les critères de la défense de commentaire loyal et honnête sont autant de circonstances à prendre en considération dans l'appréciation de l'existence d'une faute, ils font déjà partie intégrante du droit civil québécois. Il est donc inutile d'appliquer de façon mécanique les critères de la défense de commentaire loyal et honnête. Au risque de le répéter, le régime de responsabilité civile est un régime souple qui fait dépendre l'existence d'une faute de l'examen de toutes les circonstances.¹¹

[Le soulignement est celui du texte de l'arrêt]

[14] De plus, même en droit civil, la véracité des propos peut constituer un moyen de prouver l'absence de faute dans les circonstances où l'intérêt public est en jeu et, dans tous les cas, l'appréciation de la faute demeure une question contextuelle de faits et de circonstances¹². En conséquence, ce moyen des appelants ne saurait être retenu que si les déterminations du juge à la suite de son analyse de la preuve à la lumière de la défense de commentaire loyal et honnête sont incompatibles avec celles qui résulteraient de l'application du droit civil de la diffamation. Or, comme nous le verrons, ce n'est pas le cas.

⁷ *Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85.

⁸ Jugement de première instance, précité, note 1, aux paragr. 16 à 19.

⁹ *Prud'homme c. Prud'homme*, arrêt précité, note 7, au paragr. 63, p. 699 (j. L'Heureux-Dubé et LeBel).

¹⁰ *Ibid.*, paragr. 62, à la p. 698.

¹¹ *Ibid.*, paragr. 63, à la p. 699 (j. LeBel).

¹² *Ibid.*, paragr. 37-38, à la p. 686.

2.1.2 La responsabilité d'Option consommateurs et de sa journaliste

[15] Les appelants tentent ensuite de remettre en question les conclusions du juge de première instance qui a rejeté l'action de Tamalia contre Option consommateurs et sa journaliste, madame Isabelle Rivest, au motif que ces derniers n'avaient commis aucune faute.

[16] Ils reprochent à la journaliste Isabelle Rivest d'avoir mené une enquête sur les Centres de santé minceur sans aucune objectivité en ne retenant que les points de vue de deux spécialistes reconnus pour leur parti pris contre l'appelante. Selon eux, la journaliste à l'emploi d'Option consommateurs a utilisé un procédé d'enquête contestable en déléguant deux personnes qui n'avaient aucun problème de poids pour visiter le Centre de santé minceur. Ils soutiennent tout simplement que la journaliste n'a pas respecté les standards de sa profession et n'a pas transmis une information exacte, complète, fruit d'une enquête sérieuse.

[17] Quant à Option consommateurs, en plus d'invoquer la présomption de l'article 1463 C.c.Q. au titre de la faute de sa préposée, les appelants lui adressent des reproches similaires à ceux formulés contre madame Rivest : elle n'aurait pas consulté des spécialistes neutres, elle aurait publié des propos mensongers et libelleux et aurait manqué à son obligation professionnelle de vérifier la véracité des faits publiés.

[18] Le critère déterminant en matière de responsabilité des journalistes et des médias pour diffamation est celui du respect des normes professionnelles. La faute ne se réduit pas à la seule publication d'une information erronée. Elle se rattache à l'inexécution d'une obligation de diligence ou de moyen comme c'est souvent le cas en matière de responsabilité professionnelle¹³. C'est ce qu'explique le juge LeBel dans l'arrêt de principe de la Cour suprême *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*¹⁴ :

Somme toute, l'existence d'une faute constitue l'exigence de base du droit de la responsabilité civile pour diffamation et cette faute doit être appréciée en fonction des normes journalistiques professionnelles. Les journalistes ne sont pas tenus à un critère de perfection absolue; ils sont astreints à une obligation de moyens. D'une part, le fait qu'un journaliste diffuse des renseignements erronés n'est pas déterminant en matière de faute. D'autre part, un journaliste ne sera pas nécessairement exonéré de toute responsabilité simplement parce que l'information diffusée est véridique et d'intérêt public. Si, pour d'autres raisons, le journaliste n'a pas respecté la norme du journaliste raisonnable, les tribunaux pourront toujours conclure à l'existence d'une faute. Vue sous cet angle, la responsabilité civile pour diffamation continue de s'inscrire parfaitement dans le cadre général de l'art. 1457 C.c.Q.

¹³ *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Iles inc.*, [1994] R.J.Q. 1811 (C.A.), à la p. 1820 (j. LeBel).

¹⁴ *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, [2004] 3 R.C.S. 95, 2004 CSC 53.

500-09-020433-108

PAGE : 7

~~La conduite du journaliste raisonnable devient donc une balise de la plus haute importance. En effet, elle est l'outil qui nous permet d'évaluer la nature d'une conduite raisonnable dans le contexte de l'art. 1457 C.c.Q. Elle représente la norme par excellence à l'aune de laquelle on détermine si une faute a été commise et le cadre de référence servant à passer au crible d'autres éléments importants à prendre en considération, tels la véracité, la fausseté et l'intérêt public. [...]~~¹⁵

[19] Ce moyen des appelants n'est pas fondé.

[20] D'une part, au-delà des reproches généraux déjà énoncés, les appelants n'ont offert aucune preuve quant aux méthodes qu'un journaliste compétent et honnête aurait utilisées pour préparer un reportage de ce type¹⁶.

[21] Surtout, la preuve administrée par l'intimée Option consommateurs soutient amplement la conclusion du juge de première instance quant à l'absence de faute de la journaliste et d'Option consommateurs au titre de la diffamation. Les éléments suivants suffisent à démontrer qu'en l'espèce les méthodes utilisées par la journaliste respectent les normes professionnelles du journaliste raisonnable :

- la journaliste ne connaissait ni l'intimé, le D^r Garrel, ni madame Lyne Mongeau, la diététiste, avant de commencer son enquête;
- le D^r Garrel et madame Mongeau n'étaient pas davantage connus de la direction d'Option consommateurs avant la publication de l'article objet du litige et n'avaient jamais auparavant travaillé pour Option consommateurs;
- le nom du D^r Garrel a été proposé à la journaliste par le Collège des médecins et celui de madame Mongeau, la diététiste, lui a été donné par l'Ordre des diététistes ou par d'autres experts;
- l'appelante Tamalia ne peut reprocher à l'intimée Option consommateurs de ne pas avoir consulté des spécialistes neutres et d'opinions différentes puisque lors du procès elle n'a elle-même fait entendre aucun expert relativement à l'efficacité et à l'innocuité de ses produits;
- la journaliste a rencontré séparément le D^r Garrel et la diététiste Mongeau;
- avant de publier l'article, elle a fourni au D^r Garrel et à madame Mongeau une copie de leurs citations respectives afin qu'ils puissent en corriger l'exactitude au besoin;

¹⁵ *Id.*, paragr. 61 et 62, à la p. 132 (j. LeBel);

¹⁶ *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Iles inc.*, précité, note 13, à la p. 1821; *Fondation québécoise du cancer c. Patenaude*, 2006 QCCA 1554, [2007] R.R.A. 5, au paragar. 10.

500-09-020433-108

PAGE : 8

- avant sa publication, l'article a été relu par la directrice d'Option consommateurs, par la directrice du service juridique de l'organisme et par la responsable des questions relatives aux médias;
- la journaliste a contacté Santé Canada et, lors d'une entrevue téléphonique avec madame Micheline Ho, cette dernière l'a informée que les produits des Centres santé minceur avaient des prétentions thérapeutiques et qu'en conséquence ils devaient porter un numéro d'identification pour assurer que le médicament avait réussi les tests pour prouver son efficacité et son innocuité, ce qui n'avait pas été fait;
- elle a fait la même démarche au sujet des appareils auprès de madame Roselyne Tremblay et a reçu une réponse semblable;
- madame Rivest a appelé l'appelant, monsieur Sylvain Leblanc, s'est présentée à lui comme représentante de la revue Consommation ou d'Option consommateurs et l'a informé qu'elle préparait un article sur la question de l'amaigrissement et sur les Centres santé minceur. Après lui avoir dit que cet organisme surprotégeait les consommateurs et qu'on leur faisait peur avec toutes sortes de mises en garde, monsieur Leblanc lui a dit qu'il préférerait ne pas participer à l'entrevue.

2.1.3 L'admissibilité en preuve de la décision du Tribunal de la concurrence du 8 septembre 2006

[22] Les appelants reprochent au juge de première instance d'avoir admis en preuve le jugement rendu par le Tribunal de la concurrence le 8 septembre 2006¹⁷, soit cinq ans après la publication de l'article du mois de juillet 2001 à l'origine du litige. Il est opportun de citer *in extenso* les conclusions de l'ordonnance prononcée contre Tamalia et monsieur Sylvain Leblanc en vertu de l'article 74.1 de la *Loi sur la concurrence*¹⁸ pour

¹⁷ *Commissaire à la concurrence c. Gestion Lebski inc. et al.*, décision précitée, à la note 5.

¹⁸ *Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985) c. C-34. Voici les dispositions essentielles de l'article 74.1 relatif au pouvoir d'ordonnance du tribunal :
Décision et ordonnance

74.1 (1) Le tribunal qui conclut, à la suite d'une demande du commissaire, qu'une personne a ou a eu un comportement susceptible d'examen visé à la présente partie peut ordonner à celle-ci :

- a) de ne pas se comporter ainsi ou d'une manière essentiellement semblable;
- b) de diffuser, notamment par publication, un avis, selon les modalités de forme et de temps qu'il détermine, visant à informer les personnes d'une catégorie donnée, susceptibles d'avoir été touchées par le comportement, du nom de l'entreprise que le contrevenant exploite et de la décision prise en vertu du présent article, notamment :
 - (i) l'énoncé des éléments du comportement susceptible d'examen,
 - (ii) la période et le secteur géographique auxquels le comportement est afférent,
 - (iii) l'énoncé des modalités de diffusion utilisées pour donner les indications ou faire la publicité, notamment, le cas échéant, le nom des médias – notamment de la publication – utilisées;

500-09-020433-108

PAGE : 9

~~avoir donné des indications fausses ou trompeuses sous forme de publicité dans différents médias sur la capacité, le rendement ou l'efficacité de l'appareil Cellotherm, de la Cure de départ ainsi que des produits Noctoslim et Nopasim, et ce, en contravention de l'article 74.01(1)a) de la Loi¹⁹ :~~

POUR CES MOTIFS LE TRIBUNAL :

[315] ORDONNE aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc ainsi qu'à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de l'autre des défendeurs pendant une période de 10 ans à partir de la date de la présente ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité du **Cellotherm** ou de tout appareil similaire d'induire une perte de poids localisée, de faire de la liposuction sans chirurgie, de stimuler la fonte des graisses et de remodeler la silhouette dans le but de promouvoir l'utilisation de l'appareil.

[316] ORDONNE aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc et à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de

- c) de payer, selon les modalités qu'il peut préciser, une sanction administrative pécuniaire maximale :
- (i) dans le cas d'une personne physique, de 750 000 \$ pour la première ordonnance et de 1 000 000 \$ pour toute ordonnance subséquente,
 - (ii) dans le cas d'une personne morale, de 10 000 000 \$ pour la première ordonnance et de 15 000 000 \$ pour toute ordonnance subséquente;
- d) s'agissant du comportement visé à l'alinéa 74.01(1)a), de payer aux personnes auxquelles les produits visés par le comportement ont été vendus – sauf les grossistes, détaillants ou autres distributeurs, dans la mesure où ils ont revendu ou distribué les produits – une somme – ne pouvant excéder la somme totale payée au contrevenant pour ces produits – devant être répartie entre elles de la manière qu'il estime indiquée.

Durée d'application

- (2) Les ordonnances rendues en vertu de l'alinéa (1)a) s'appliquent pendant une période de dix ans, ou pendant la période la plus courte fixée par le tribunal.

Disculpation

- (3) L'ordonnance prévue aux alinéas (1)b), c) ou d) ne peut être rendue si la personne visée établit qu'elle a fait preuve de toute la diligence voulue pour empêcher le comportement reproché.

But de l'ordonnance

- (4) Les conditions de l'ordonnance rendue en vertu des alinéas (1)b), c) ou d) sont fixées de façon à encourager le contrevenant à adopter un comportement compatible avec les objectifs de la présente partie et non pas à le punir.

¹⁹ Voici l'extrait pertinent de l'article 74.01(1)a) de la Loi :

74.01 (1) Est susceptible d'examen le comportement de quiconque donne au public, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'usage d'un produit, soit des intérêts commerciaux quelconques :

- a) ou bien des indications fausses ou trompeuses sur un point important; [...]

500-09-020433-108

PAGE : 10

~~l'autre des défendeurs, pendant une période de 10 ans à partir de la date de la présente ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité de **Noctoslim et Nopasim**, ou de tout autre produit similaire permettant censément brûler les gras la nuit ou s'attaquer aux surplus graisseux localisés dans le but de promouvoir ces produits.~~

[317] ORDONNE aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc et à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de l'autre des défendeurs, pendant une période de 10 ans à partir de la date d'une telle ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité de la **Cure de départ** ou de tout autre produit similaire de faire perdre du poids de façon durable dans le but de promouvoir ce produit.

[318] ORDONNE au défendeur Sylvain Leblanc de payer une sanction administrative pécuniaire de 20 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de la présente ordonnance.

[319] ORDONNE à la défenderesse Gestion Finance Tamalia inc. de payer une sanction administrative pécuniaire de 50 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de la présente ordonnance.

[320] ORDONNE à chaque partie d'assumer ses frais.

[23] Il faut d'abord noter que, même si la décision a été rendue en 2006, le Bureau de la concurrence a commencé à s'intéresser aux affaires des appelants dès avril 1998²⁰, qu'une enquête formelle a commencé en juin 2000²¹, qu'une ordonnance de production de documents a été délivrée par la Cour supérieure le 15 octobre 2001²² et, surtout, que la décision porte particulièrement sur la publicité des Centres de santé minceur de 1999 à 2003 alors que les Centres « [...] ont inondé le Québec avec la publicité répétitive et à vaste échelle qu'ils faisaient de leurs produits et de leur appareil »²³. Le juge de première instance signale d'ailleurs dans son jugement que la décision du Tribunal de la concurrence se prononce sur les mêmes pratiques que celles dénoncées par les intimés²⁴.

²⁰ *Commissaire à la concurrence c. Gestion Lebski inc. et al.*, décision précitée, note 5, aux paragr. 10-12.

²¹ *Ibid.*, au paragr. 14.

²² *Ibid.*, paragr. 14 à 16.

²³ *Ibid.*, au paragr. 112.

²⁴ Jugement de première instance, note 1, au paragr. 38.

500-09-020433-108

PAGE : 11

[24] De plus, comme le signalent les professeurs Royer et Lavallée, « [l']irrecevabilité de la preuve d'un acte postérieur n'a pas de véritable fondement juridique »²⁵. L'admissibilité en preuve d'un fait postérieur n'est soumise qu'à la règle de la pertinence de l'article 2857 C.c.Q. De plus, l'article 183 C.p.c. permet à une partie d'alléguer tout fait pertinent « même survenu depuis l'institution de l'action ». Ainsi, en matière de diffamation, dans l'arrêt *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*²⁶, le juge LeBel, écrivant pour la majorité, a invoqué la décision de l'ombudsman de Radio-Canada rendue le 12 juillet 1995, soit six mois après le reportage du 12 janvier 1995, comme un des éléments établissant la faute de Radio-Canada dans la diffusion de ce reportage. Dans ce rapport, que le juge LeBel considère « très pertinent », l'ombudsman qui avait été saisi de la plainte de monsieur Néron avait conclu qu'elle était très sérieuse et avait adressé des reproches à Radio-Canada au sujet du reportage²⁷.

[25] Par ailleurs, la décision du Tribunal de la concurrence constitue une décision quasi judiciaire admissible en preuve dans le procès civil. Il s'agit d'un fait juridique que le juge ne peut ignorer et qui, selon le contexte, peut s'imposer quant à sa valeur probante, et ce, même si on ne saurait lui attribuer l'autorité de la chose jugée²⁸. Au surplus, en l'espèce, puisqu'il s'agissait d'une conclusion arrêtée par un tribunal quasi judiciaire, le juge de première instance pouvait reconnaître à la décision du Tribunal de la concurrence une présomption simple de vérité ou d'exactitude²⁹.

[26] En ce qui concerne la force probante de ce fait juridique, le juge de première instance, après avoir jugé la décision tout à fait pertinente, a fait le constat que les conclusions du Tribunal de la concurrence avaient tendance à confirmer la vérité ou l'exactitude des propos diffamatoires reprochés aux intimés³⁰.

[27] L'ordonnance du Tribunal de la concurrence a conclu que la publicité des appelants avait donné des indications fausses ou trompeuses sur les produits ou services suivants :

- l'appareil Cellotherm, quant à sa capacité à induire une perte de poids localisée, faire de la liposuction sans chirurgie, stimuler la fonte de graisse et remodeler la silhouette³¹;

²⁵ J.C. Royer et S. Lavallée, *La preuve civile*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, n° 1001, aux p. 893 et 894. Voir aussi : *Commission scolaire de Sept-Iles c. Morin*, [1994] R.D.J. 125 (C.A.), opinion du j. Moisan, *ad hoc*, aux p. 135-136.

²⁶ Arrêt précité, note 14.

²⁷ *Id.*, paragr. 11 et 70 à 73, aux p. 108 et 135 à 137.

²⁸ *Union des consommateurs c. Bell Canada*, 2012 QCCA 1287, J.E. 2012-1429, paragr. 48 à 62 (revue de la jurisprudence) (j. Chamberland).

²⁹ *Ibid.*, au paragr. 62.

³⁰ Jugement de première instance, note 1, au paragr. 38.

³¹ *Commissaire à la concurrence c. Gestion Lebski inc. et al.*, décision précité, note 5, aux paragr. 164 à 191 et 252.

500-09-020433-108

PAGE : 12

- ~~la Cure de départ, composée de trois produits : Tonique dépuratif, Laxo et Digesto dont les éléments étaient largement constitués de laxatifs et diurétiques, quant à sa capacité d'entraîner une perte de poids réelle et durable de trois à neuf livres en cinq jours devant se traduire par une perte de graisse et non seulement une perte temporaire constituée de liquide biologique³²;~~
- le produit Noctoslim quant à la capacité de ce produit à « brûler les gras la nuit » et, grâce à la lipase qu'il contient, à éliminer les gras sans qu'il soit nécessaire de faire de l'activité physique³³;
 - le produit Nopasim quant à sa capacité, par sa seule utilisation, à permettre à une cliente de perdre de la graisse à des endroits localisés³⁴.

[28] Or, en l'absence de toute preuve contraire des appelants, la preuve administrée devant le juge de première instance justifiait amplement les mêmes conclusions quant à l'efficacité réelle des mêmes services et des mêmes produits et quant aux fausses représentations véhiculées par la publicité des appelants à leur sujet.

[29] La preuve démontre en effet l'inefficacité de l'appareil Cellotherm à éliminer la graisse corporelle et à induire une perte de poids localisée³⁵. Elle démontre également que la Cure de départ est non seulement sans effet durable sur la perte de graisse corporelle, mais que, dans certains cas, elle peut s'avérer nuisible pour la santé³⁶. L'expertise de la D^{re} Marie-France Langlois (DG-35) révèle qu'il n'existe aucune preuve ni fondement scientifique appuyant l'utilisation du Noctoslim pour traiter l'obésité même si on en fait la promotion comme s'activant pendant le sommeil. Quant au produit Nopasim, il ressort clairement de la preuve experte qu'il n'existe pas de produit ou méthode permettant d'induire une perte de poids localisée à certains endroits spécifiques du corps comme les fesses et les cuisses³⁷.

[30] Par conséquent, le juge de première instance était bien fondé à invoquer la décision du Tribunal de la concurrence comme une confirmation de ce que la preuve experte administrée lui permettait de conclure quant à l'exactitude des propos tenus par le D^r Garrel. Ce moyen des appelants est en conséquence sans fondement.

³² *Ibid.*, aux paragr. 192 à 219 et 252.

³³ *Ibid.*, aux paragr. 220, 222-226, 228-230, 232-233, 236-241, 244-249 et 252.

³⁴ *Ibid.*, aux paragr. 221-223, 227, 229, 231-232, 234-238, 242-246, 250-251 et 252.

³⁵ Rapport d'expertise du D^r Angelo Tremblay, pièce DG-43 et témoignages du D^r Tremblay et de la D^{re} Marie-France Langlois.

³⁶ Rapport d'expertise de la D^{re} Marie-France Langlois, pièce DG-35 et témoignages de la D^{re} Langlois et de madame Christine Brown, nutritionniste.

³⁷ Rapport d'expertise de la D^{re} Marie-France Langlois, pièce DG-35 et témoignages de la D^{re} Langlois et de madame Lyne Mongeau, nutritionniste.

2.1.4 La responsabilité du D^r Garrel

[31] Les appelants invoquent deux arguments au soutien de leur appel contre cette partie du jugement de première instance qui absout le D^r Garrel de toute responsabilité au titre de la diffamation. Ils font valoir que le D^r Garrel aurait laissé entendre erronément que certains produits utilisés par l'appelante pouvaient être dangereux pour la santé. Ils plaident également que les mots « escroc », « caricature d'escroquerie » et « escroquerie totale » utilisés par le D^r Garrel dans les entrevues à la radio et à la télévision qui ont été reprises dans la presse écrite, étaient en soi diffamatoires et que c'est à tort que le juge de première instance a jugé que ces propos ne constituaient pas une faute au motif que les propos décrivant les mauvaises pratiques de l'appelante Tamalia étaient vrais et qu'il était d'intérêt public pour le D^r Garrel d'informer la population des pratiques et des produits dangereux de Tamalia.

A) Les dangers potentiels associés aux produits et méthodes de Tamalia

[32] Quant au premier argument, le juge de première instance a déterminé que les preuves offertes par les défendeurs « [...] parlent de façon éloquente de l'exactitude de leurs propos [...] »³⁸. Il fait alors référence tant aux témoignages du D^r Garrel qu'à ceux des docteurs Angelo Tremblay, Marie-France Langlois et de la nutritionniste Christine Brown ainsi qu'à leurs rapports d'expertise.

[33] Il s'agit d'une question d'appréciation d'une abondante preuve factuelle fondée sur des rapports d'experts reconnus en la matière. Les appelants n'ont produit aucune preuve d'expert pour tenter de réfuter les constats souvent dévastateurs des experts entendus en défense et démontrer l'innocuité de leurs méthodes et produits. Il faut dire qu'en contre-interrogatoire monsieur Sylvain Leblanc a reconnu qu'il n'y a aucune étude démontrant que les produits mis en marché par les Centres santé minceur ne sont pas dangereux.

[34] Les appelants tentent ici de refaire le procès. Ce n'est pas le rôle de la Cour. En l'absence de toute démonstration d'une erreur manifeste et dominante qu'aurait commise le juge dans l'évaluation d'une abondante preuve experte qui n'a pas été contredite, cet argument est sans fondement.

[35] Au surplus, l'argument manque de sérieux. Ainsi, les appelants soutiennent dans leur mémoire qu'à compter de la publication par Santé Canada, le 6 avril 2000, d'un avis public mettant en garde les professionnels de la santé du danger pouvant résulter de la prise de millepertuis avec l'antidépresseur Prozac³⁹, Tamalia a immédiatement retiré les produits pouvant contenir du millepertuis. Or, en contre-interrogatoire, monsieur Sylvain Leblanc doit reconnaître qu'à l'été 2000, même après avoir reçu l'avis de Santé Canada, le magazine promotionnel du Centre de santé minceur continuait à

³⁸ Jugement de première instance, au paragr. 37 et la note 24.

³⁹ Pièce DG-1.

500-09-020433-108

PAGE : 14

distribuer et à faire la promotion du produit naturel « Hormono » contenant du millepertuis, et ce, sans mise en garde. De plus, à l'été 2001, lorsque la journaliste Rivest s'est présentée dans un Centre santé minceur, on lui a offert le produit « Émotion Minceur » qui contenait du millepertuis.

[36] De la même façon, les appelants reprochent au D^r Garrel d'avoir mentionné les dangers du Kava même si ce produit n'a été interdit au Canada par Santé Canada que le 21 juillet 2002⁴⁰, soit plus d'un an après les propos litigieux. Le D^r Garrel a pourtant témoigné que, bien avant 2001, il avait lui-même pris connaissance de publications dans la littérature scientifique révélant la dangerosité de ce produit et faisant état de décès à la suite de sa consommation.

[37] Enfin, les appelants ne font évidemment aucune mention des autres dangers pour la santé signalés par les experts au sujet de la Cure de départ et des produits naturels en général. Quant à la Cure de départ, le danger est sur deux plans. D'une part, la cure de nettoyage fait un usage libéral de laxatifs et de diurétiques pouvant être dangereux en eux-mêmes. Des produits naturels diurétiques ou laxatifs provoquent des pertes d'eau, de sodium et de potassium susceptibles d'entraîner de l'hypotension ou des pertes de connaissance attribuables à la déshydratation ainsi que des déséquilibres d'électrolytes. L'abus de produits diurétiques peut engendrer des problèmes de santé sérieux et de l'irritation. Les produits laxatifs utilisés ont également pour effet de détruire la flore intestinale alliée du système digestif et immunitaire⁴¹.

[38] Dans un deuxième temps, les conseillères minceur recommandaient aux clients des menus proposés sur une base hebdomadaire⁴². Outre que ces menus n'étaient pas conformes au Guide alimentaire canadien, ils n'étaient pas adaptés à la situation particulière de chaque client. De plus, pour obtenir les réductions de poids proposées, les menus reposaient sur de faibles apports caloriques induisant un déficit calorique beaucoup trop élevé rendant impossible à long terme le maintien d'une telle diète. Ainsi, un menu de restriction calorique intense avec des apports énergétiques inférieurs à 1200 kcal susceptibles d'engendrer un déficit énergétique entre 730 à 1000 kcal se situe en-dessous même du métabolisme corporel de base. En deçà d'un certain déficit calorique se dessinent des carences potentielles en vitamines et minéraux⁴³. Aucun expert n'est venu contredire cette preuve pour les appelants.

[39] N'a pas davantage été contredite la preuve experte selon laquelle, en l'absence de réglementation à l'époque des événements, les produits naturels pouvaient être contaminés au plomb ou au mercure en raison de leur provenance, tels ceux provenant de Chine, ou encore parce que d'autres plantes ou ingrédients y étaient ajoutés. De

⁴⁰ Pièce DG-8.

⁴¹ Rapport d'expertise de la D^{re} Marie-France Langlois, pièce DG-35; Témoignages du D^r Garrel et de la D^{re} Marie-France Langlois.

⁴² Pièce DG-20.

⁴³ Rapports d'expertise de la D^{re} Marie-France Langlois (DG-35), de madame Christine Brown, diététiste (DG-38) et témoignages de la D^{re} Marie-France Langlois et du D^r Garrel.

500-09-020433-108

PAGE : 15

plus, il pouvait y avoir d'importantes variations dans la quantité même des produits issus de lots différents lors de la production⁴⁴.

B) L'utilisation des mots « escroquerie », « escrocs » et « escroquerie totale »

[40] En ce qui concerne le second argument des appelants relatif à l'utilisation des mots « escroc », « caricature d'escroquerie » et « escroquerie totale » par le D^r Garrel, le juge de première instance a jugé que ce dernier n'avait pas commis de faute en utilisant ce vocabulaire :

[28] Caractériser ces « mauvaises pratiques » de Gestion Tamalia comme « peu scrupuleuses », une sorte d' « escroquerie » ou d' « escroquerie totale » pourtant fortes, constituent quand même une opinion tout à fait apte et correcte dans le contexte du thème de l'article et de l'éditorial publiés par Option Consommateurs et des commentaires du Dr. Garrel lors de ses entrevues aux médias. La Cour a par ailleurs exprimé son opinion quant à telles particularités selon lesquels on ne commet pas de tort quand, toujours dans l'intérêt public, on appelle un chat un chat.

[...]

[30] Est-ce que les défendeurs étaient justifiés de porter tels propos aussi forts quant aux affaires de Gestion Tamalia à l'attention du public en 2001 ? La Cour répond dans l'affirmative. Certes, la publication des mauvaises pratiques dans l'industrie de la santé minceur est dans l'intérêt public. C'est la raison d'être d'Option Consommateurs de publier des articles critiquant ou dénonçant les pratiques douteuses des commerçants dans le but de protéger les consommateurs. Le Dr. Garrel avait les mêmes motifs, c'est-à-dire d'informer le public des pratiques et des produits dangereux.

[Les références sont omises]

[41] Tel que déjà indiqué⁴⁵, l'appréciation de la faute en matière de diffamation « demeure une question contextuelle de faits et de circonstances »⁴⁶. Le concept de la diffamation exige par ailleurs de concilier le droit à la protection de la réputation avec celui de la liberté d'expression⁴⁷.

⁴⁴ Rapport d'expertise DG-35 et témoignage de la D^{re} Marie-France Langlois et témoignage du D^r Garrel.

⁴⁵ Voir, *supra*, aux paragr. 13 et 14.

⁴⁶ *Prud'homme c. Prud'homme*, arrêt précité, note 7, paragr. 38, à la p. 686, repris dans l'arrêt *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, précité, note 14, paragr. 54, aux p. 127-128.

⁴⁷ *Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc.*, [2011] 1 R.C.S. 214, paragr. 16, à la p. 228 (j. Deschamps).

500-09-020433-108

PAGE : 16

[42] ~~En l'espèce, il faut d'abord replacer les expressions reprochées au D^r Garrel dans le message à l'intérieur duquel les propos ont été tenus⁴⁸. Placés dans leur contexte immédiat, on se rend compte que les expressions « escroquerie », « escroc », « caricature d'escroquerie » et « arnaque » ont été utilisées par le D^r Garrel lorsqu'il dénonçait les affirmations fausses sur lesquelles se fondait la publicité de l'appelante Tamalia quant à l'efficacité des méthodes et produits utilisés pour combattre l'obésité.~~

[43] Quelques exemples suffiront à replacer les expressions utilisées par le D^r Garrel dans ce contexte immédiat du discours :

- *Reportage au Grand Journal le 3 juillet 2001 à TQS, (pièce R-6):*

« C'est une sorte d'escroquerie qui ressemble beaucoup à toutes les autres. [...] On leur vend des produits très chers qui n'ont aucune efficacité sur la prise de poids. Il n'y a aucune espèce de science là dedans. Il n'y a rien qui prouve que ces produits-là ont la moindre chance d'aider les gens. »

- *Reportage à Radio-Canada le 3 juillet 2011, (pièce R-8) :*

« Oui, alors toutes les escroqueries à l'obésité fonctionnent de la même façon. On commence par vous convaincre que vous êtes laid et que vous devez changer. [...] Eux vendent des crèmes, des produits naturels à base de plantes et aussi des machines qui soi disant vont faire gonfler vos muscles sans faire d'exercice – ce qui est une escroquerie totale parce qu'il y a... les muscles ne maintiennent leur tonicité et leur volume que par l'exercice ».

- *Entrevue sur les ondes de CKAC le 4 juillet 2001, (pièce R-9) :*

« Par exemple, il n'y a pas de produits qui vont faire fondre la graisse à l'endroit où vous l'avez appliqué, que ce soit les cuisses ou les fesses. Tout ça, c'est totalement faux là. C'est un mensonge de dire ça. Donc, c'est ça : un escroc, c'est quelqu'un qui vous vend quelque chose en vous disant que ça va faire quelque chose que ça ne fait pas. C'est également le cas du Centre de santé minceur. Ni les crèmes ni les produits végétaux n'ont le moindre, n'ont la moindre action sur le tissu adipeux, le gras en quelque sorte, et quant aux machines qui font faire du muscle par courant électrique, c'est une escroquerie totale. Ça n'a jamais fait faire de muscles ces machines-là. »

« [...] enfin, moi je pense que ça, le Centre de santé minceur, c'est une caricature d'escroquerie, mais il y en a d'autres. Le public doit savoir que quiconque vend à quelqu'un n'importe quoi – que ce soit une poudre ou une

⁴⁸ *Beaudoin c. La Presse Itée*, [1998] R.J.Q. 204 (C.S.), à la p. 211 (j. Sénécal) cité par la Cour suprême dans *Prud'homme c. Prud'homme*, arrêt précité, note 7, paragr. 34, à la p. 684; *Genex Communications inc. c. Association québécoise de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo*, [2009] R.J.Q. 2743 (C.A.), paragr. 38, aux p. 2755-2756 (j. Dalphond).

500-09-020433-108

PAGE : 17

~~injection — en disant que ça va résoudre le problème d'obésité, cette personne-là les trompe parce que nous savons, nous les scientifiques, que l'obésité ne se traite pas comme ça et ne se règle pas comme ça. »~~

[...]

[Mais là, le Fusion Minceur à 125 dollars, le tube qui fait fondre les graisses non plus, il ne marche pas ?] « Celui là, ça ne marche pas. C'est une arnaque totale. »

[...]

- Reportage à TVA du 4 juillet 2001, (pièce R-7) :

« Une escroquerie totale, il n'y a rien qui fait éclater la graisse ou faire fondre, il n'y a rien qui fait fondre la graisse. »

[44] On constate à la lecture de ces extraits qu'il ne s'agissait pas en l'espèce d'une situation dans laquelle des propos diffamatoires et injurieux ne visaient qu'à humilier, ridiculiser et exposer au mépris sans être reliés « [...] à aucune trame factuelle ou argumentaire quelconque » comme c'était le cas dans l'arrêt *Prud'homme c. Rawdon (Municipalité de)*⁴⁹. Le D^r Garrel, un expert en matière d'obésité et de contrôle du poids, exprime alors son indignation devant une situation qu'il considère abusive et néfaste à l'égard d'une clientèle vulnérable.

[45] Il faut ensuite évaluer le contexte plus large dans lequel les paroles ont été prononcées puisque l'impression générale qui se dégage de l'ensemble du discours doit guider l'appréciation de l'existence d'une faute⁵⁰. En l'espèce, trois éléments de ce contexte sont déterminants : l'intensité et le contenu de la publicité de l'appelante Tamalia, la véracité des propos du D^r Garrel et l'intérêt public.

[46] Au premier chef, la virulence des propos reprochés doit être évaluée par rapport à l'importance des moyens consacrés à la publicité des Centres santé minceur, l'étendue de la couverture de cette publicité ainsi que les affirmations qui en constituaient la substance.

[47] Tel que déclaré au procès par monsieur Sylvain Leblanc, le fondateur et l'âme dirigeante de l'appelante Tamalia, la publicité était son domaine de prédilection. En 2001, le budget annuel pour la publicité était de trois millions de dollars⁵¹. Selon la preuve documentaire et le témoignage de monsieur Leblanc, l'appelante Tamalia faisait

⁴⁹ *Prud'homme c. Rawdon (Municipalité de)*, 2010 R.J.Q. 794, 2010 QCCA 584, paragr. 48-49, p. 803 (J. Rochon).

⁵⁰ *Prud'homme c. Prud'homme*, arrêt précité, note 7, paragr. 83, à la p. 708, repris dans l'arrêt *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, précité, note 14, paragr. 59, à la p. 130.

⁵¹ Pièce DG-3 et témoignage de M. Leblanc.

500-09-020433-108

PAGE : 18

sa publicité à la télévision surtout sur TVA, TQS et Canal Évasion et, dans une moindre mesure, à Radio-Canada, en plus de commanditer plusieurs émissions télévisées comme *Diva*, regardée par plus d'un million de téléspectateurs, *Claire Lamarche*, des galas, des concours télévisés et le film *Les Boys III*⁵². De la réclame était également faite par info-publicité⁵³, sur le site Internet du Centre santé minceur⁵⁴, dans les journaux locaux et sur les Publi-Sac⁵⁵. De plus, une revue annuelle a été publiée à deux reprises et tirée à 150 000 ou 200 000 exemplaires⁵⁶.

[48] Le contenu de cette abondante publicité était notamment fondé sur les propositions suivantes :

- mentions d'histoires à succès de pertes rapides et importantes de poids grâce aux produits, appareils et méthodes du Centre santé minceur : « 87 lbs en 7 mois », « 100 lbs en 12 mois », « 55 lbs en 14 semaines », « 7 ½ lbs en 7 jours et 26 lbs en un mois »;
- « perdez 3 à 9 livres en une semaine avec la cure de nettoyage »;
- « Maigrir, là où je le veux » : le Cellotherm (Bodyliner) permet de perdre des tissus adipeux aux vrais endroits problématiques (abdomen, hanche, fesses et cuisses);
- liposuccion sans chirurgie grâce à l'infrathérapie;
- réduction de la cellulite et disparition de la « culotte de cheval »;
- produits naturels qui réduisent les graisses et « brûlent le gras »;
- Noctoslim – disparition du gras pendant le sommeil;
- Pas besoin de faire de l'exercice pour maigrir ni pour conserver le tonus musculaire lequel est assuré par l'appareil EMS-24 : l'alternative au sport pour rester en forme;
- pas besoin de compter les calories ni de surveiller les quantités de nourriture, il suffit de bien mélanger les aliments;
- 90 % du travail de la perte de poids est effectué par la technologie et les produits naturels. L'alimentation ne compte que pour 10 %.

⁵² Témoignage de M. Leblanc.

⁵³ Pièce DG-25.

⁵⁴ Pièce DG-7.

⁵⁵ Pièces DG-21, DG-22, DG-23 et DG-24.

⁵⁶ Selon le témoignage de monsieur Sylvain Leblanc. Dans un article publié dans le journal *Les Affaires* en juin 2001 et qui rapporte les propos donnés par monsieur Leblanc dans une entrevue, il est plutôt fait mention de 500 000 exemplaires.

500-09-020433-108

PAGE : 19

[49] À l'époque où le Dr Garrel a tenu les propos que l'appelante Tamalia prétend diffamatoires, cette dernière comptait 102 établissements franchisés au Québec, 5 au Nouveau-Brunswick et un en Alberta⁵⁷. Dans une entrevue qu'il donnait au journal *Les Affaires* en juin 2001, monsieur Sylvain Leblanc déclarait « La pub, c'est une machine de guerre pour nous ».

[50] En utilisant à grands frais de multiples médias de communication de grande diffusion pour répandre un message commercial fondé sur des affirmations péremptoires et catégoriques avec une connotation pseudo-scientifique, l'appelante Tamalia occupait une part non négligeable de l'espace public. Les informations qu'elle diffusait ne relevaient pas uniquement d'une sphère d'intérêt privé⁵⁸ et, en conséquence, elle devait s'attendre à être sujette à une critique susceptible d'être véhémement au même titre que l'administrateur d'une station de radio privée⁵⁹, qu'un politicien⁶⁰ ou qu'un simple citoyen devenu un personnage public en s'engageant dans des discussions sur l'administration municipale⁶¹. C'est d'autant plus le cas lorsque monsieur Sylvain Leblanc, l'âme dirigeante de Tamalia, reconnaît qu'aucune étude scientifique n'appuyait les prétentions de la publicité.

[51] La véracité des propos est un autre facteur dont il faut tenir compte en procédant à l'analyse contextuelle globale de la faute dans une action en diffamation⁶². Même s'il n'est pas toujours déterminant en soi puisque, bien que vrais, des propos peuvent néanmoins avoir été tenus fautivement⁶³, ce facteur revêt en l'espèce une grande importance. En effet, une preuve experte abondante et non contredite a établi que les propos du Dr Garrel, tant ceux invoqués dans l'article de la revue *Consommation* que ceux qu'il a lui-même prononcés dans les jours qui ont suivi la publication, étaient véridiques quant à l'inefficacité des produits et des méthodes employés par l'appelante Tamalia et même quant au caractère potentiellement dangereux de certains d'entre eux⁶⁴. Puisque le contenu de la publicité de l'appelante Tamalia reposait sur des affirmations catégoriques et pseudo-scientifiques quant à l'efficacité et à l'innocuité de ces méthodes et produits et que les propos du Dr Garrel s'attaquaient justement à cet aspect de la publicité de Tamalia, la preuve de la véracité de ses critiques, si virulentes soient-elles, devient déterminante en l'espèce dans l'appréciation de la faute qui lui est reprochée.

⁵⁷ Exposé conjoint des faits, *supra*, au paragr. 2.

⁵⁸ *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Iles inc.*, arrêt précité, note 13, à la p. 1822.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Société Saint-Jean-Baptiste de Montréal c. Hervieux-Payette*, [2002] R.J.Q. 1669.

⁶¹ *Fontaine c. Distribution Continental inc.*, [2004] R.R.A. 88 (C.S.), paragr. 80-81, à la p. 98, conf. par 2005 QCCA 974, J.E. 2005-1980.

⁶² *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, arrêt précité, note 14, paragr. 60, aux p. 130-131.

⁶³ *Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc.*, arrêt précité, note 47, paragr. 25, à la p. 232.

⁶⁴ Voir, *supra*, les paragr. 28-29 et 33 à 39.

[52] Le facteur de la véracité de l'information véhiculée dans les propos reprochés est intimement lié à celui de l'intérêt public. En matière de diffamation, le juge LeBel, alors à la Cour d'appel, a rattaché cette notion à l'utilité sociale de faire connaître l'information :

Pendant, la constatation de l'exactitude de l'information ne suffit pas à écarter toute possibilité de responsabilité civile. Le droit à l'information se heurte parfois ici au droit à la vie privée, et particulièrement dans ses constituantes fondamentales que sont l'anonymat et l'intimité de chaque individu. C'est ici qu'intervient la notion d'intérêt public. Cet intérêt public ne se définit pas aisément. Il varie suivant les lieux et les circonstances. Le concept signifie principalement que la diffusion de cette information ne doit pas répondre à un simple objectif de voyeurisme médiatique. Il faut que l'on retrouve une utilité sociale à la diffusion de cette information. À défaut, il y aura atteinte à la vie privée, que le droit devra sanctionner. On appréciera donc le présent dossier sous ces deux aspects; exactitude de l'information et intérêt public.⁶⁵

[53] La notion d'intérêt public est certainement un des instruments de mesure permettant de « [...] déterminer le point d'équilibre entre la protection de la réputation et la liberté d'expression » selon l'expression de la juge Deschamps dans l'arrêt *Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc.*⁶⁶. Cette dernière signale par ailleurs que le droit de la diffamation a évolué dans les dernières décennies afin de protéger plus adéquatement la liberté d'expression à l'égard des questions touchant l'intérêt public⁶⁷. Il s'agit en l'espèce d'une question à la fois de santé publique et de protection du consommateur. Qui plus est, la preuve soutient amplement la thèse exposée par les intimés que la publicité de l'appelante Tamalia visait particulièrement un public plus vulnérable parce que peu informé des causes et du traitement de l'obésité.

[54] Ce constat de vulnérabilité rendant possibles les abus n'est pas seulement celui des intimés, il avait également été fait avant les événements de juillet 2001 par des autorités publiques. Voici, par exemple, les déterminations faites dès 1991 par le Groupe de travail sur le traitement de l'obésité dans son rapport à Santé et Bien-Être Social Canada au soutien d'un meilleur encadrement réglementaire de « l'industrie de l'amaigrissement » :

À l'heure actuelle, il n'existe aucun organisme de réglementation responsable de l'industrie de l'amaigrissement vers lequel le public peut se tourner pour obtenir réponse à ses interrogations. C'est malheureux, car l'ostracisme social est un problème réel pour l'obèse (Weintraub et Bray, 1989) qui fait de lui une victime idéale pour les exploiters. Certains programmes font appel à des produits et à des méthodes douteuses, sinon frauduleuses. Il semble que les Canadiens consacrent annuellement des milliers de dollars à des régimes amaigrissants dont l'efficacité est loin d'être prouvée. Souvent, la population présume que l'industrie de l'amaigrissement est régie par des règlements gouvernementaux

⁶⁵ *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Iles inc.*, arrêt précité, note 13, à la p. 1821 (citation omise).

⁶⁶ Arrêt précité, note 47, paragr. 19, à la p. 229.

⁶⁷ *Ibid.*

qui visent à protéger les clients, notamment contre les pratiques commerciales déloyales. Comme nous l'avons déjà signalé, cette protection n'existe que dans une certaine mesure.

[...]

Un des grands obstacles auxquels se heurte le Groupe de travail lorsqu'il cherche à déterminer la valeur des services d'amaigrissement offerts sur le marché, c'est le peu de données qui existent sur leurs effets, positifs ou négatifs. Le Groupe de travail est d'avis que les personnes qui proposent des programmes et des régimes amaigrissants abusent parfois de la confiance du public. Comme les services de traitement de l'obésité relèvent actuellement surtout de l'entreprise privée, les clients sont sans doute davantage à la merci d'exploiteurs qui, par exemple, se font payer pour des services inefficaces ou offrent des traitements dangereux pour la santé. Or, on ne doit pas tolérer ce genre de pratiques.

[...] ⁶⁸

[55] Non seulement s'agissait-il en l'espèce d'une question d'intérêt public faisant déjà l'objet de débat, mais de plus, le D^r Garrel était un expert reconnu en la matière ayant consacré sa carrière aux questions relatives à la nutrition⁶⁹. Puisqu'il se dévouait, par ses écrits et conférences de vulgarisation, à tenter de faire contrepoids à l'information « non valide et non scientifique » qui circule sur le problème complexe de l'obésité⁷⁰, il pouvait plus légitimement que tout autre exprimer sa colère et son indignation devant ce qu'il percevait comme des pratiques commerciales abusives visant un public jugé vulnérable.

[56] En conséquence, en tenant compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment, le contenu de la publicité de l'appelante Tamalia, la véracité et l'intérêt public des propos des intimés, le juge de première instance a eu raison de conclure que l'utilisation des mots « escroquerie », « escroc », « caractère d'escroquerie » et « arnaque totale » par le D^r Garrel ne constituait pas une faute génératrice de responsabilité. Il en va à plus forte raison de même pour l'expression « commerçants peu scrupuleux » utilisée par l'intimée Option consommateurs dans son éditorial de juillet 2001.

⁶⁸ Santé et Bien-Être Social Canada, *Rapport du groupe de travail sur l'obésité*, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1991, aux p. 21-22, pièce DG-10. Voir aussi : *Maigrir, pour le meilleur et pour le pire, Rapport sur l'étude faite sur les méthodes amaigrissantes*, Association pour la santé publique du Québec et Institut National de santé publique, 2003, à la p. 39, pièce DG-11.

⁶⁹ *Curriculum vitae* du D^r Garrel, pièce DG-17.

⁷⁰ Témoignage du D^r Garrel au procès, 23 mars 2009.

500-09-020433-108

PAGE : 22

2.2 Les demandes reconventionnelles des intimés

[57] Le 1^{er} mai 2009, après neuf jours de procès, le D^r Garrel produit une défense réamendée et une demande reconventionnelle. Il allègue que la poursuite de l'appelante Tamalia est vouée à l'échec et abusive, surtout depuis le jugement du Tribunal de la concurrence du 8 septembre 2006 qui a confirmé le caractère trompeur et mensonger des représentations faites par Tamalia. Il allègue également que Tamalia n'a produit aucune preuve d'expert et que monsieur Leblanc a même reconnu à l'enquête qu'aucune preuve scientifique ne supportait ses prétentions. De plus, toujours selon la demande reconventionnelle, en instituant et continuant l'action en diffamation au nom de Tamalia, Lebski et monsieur Sylvain Leblanc ont mis leurs actifs à l'abri de toute condamnation possible aux dépens « [...] et plus particulièrement contre les conséquences d'une poursuite abusive et vexatoire comme celle en l'espèce »⁷¹ de telle sorte qu'il y a lieu de soulever le voile corporatif, pour qu'en plus de Tamalia, Lebski et monsieur Leblanc soient condamnés solidairement à tous les frais et dépens du dossier.

[58] Dans la conclusion de sa demande reconventionnelle, le D^r Garrel demande la condamnation solidaire de Tamalia, Lebski et monsieur Leblanc « [...] aux dépens, incluant les frais d'expert encourus par l'intimé, Dominique Garrel, pour la préparation des expertises, du témoignage des experts et leur présence à la Cour ».

[59] Le 9 mai 2009, une demande reconventionnelle identique à celle du D^r Garrel est produite par Option consommateurs. Elle demande également la condamnation solidaire de Tamalia, Lebski et de monsieur Leblanc aux dépens, incluant les frais d'expertise.

[60] Ces demandes reconventionnelles sont contestées par Tamalia, notamment au motif que l'on ne peut, par demande reconventionnelle, rechercher une conclusion contre une tierce personne qui n'était pas partie aux procédures initiales. Le 18 juin 2009, le juge de première instance permet le dépôt des procédures amendées des intimés D^r Garrel et Option consommateurs. Il est utile de citer *in extenso* le jugement interlocutoire alors rendu :

JUGEMENT : Pour les motifs énoncés verbalement et enregistrés numériquement, **LE TRIBUNAL :**

PERMET le dépôt des procédures amendées des deux défenderesses;

ORDONNE que les exigences de l'article 206 C.p.c. soient respectées dans les prochains 10 jours;

⁷¹ Défense réamendée et demande reconventionnelle du D^r Dominique Garrel, 1^{er} mai 2009, au paragr. 121.

500-09-020433-108

PAGE : 23

ORDONNE aux parties des demandes reconventionnelles de préparer et respecter un échéancier afin d'être prêtes pour une audition les 15 et 16 septembre prochain;

CONTINUE l'audition de la demande principale et des demandes reconventionnelles au 15 septembre 2009 dans une salle à déterminer;

LE TOUT, frais à suivre selon le sort de la cause.

[61] Dans ses motifs donnés verbalement le 18 juin 2009, le juge de première instance signale que la règle selon laquelle on ne peut rechercher une conclusion contre un tiers dans une demande reconventionnelle souffre exception et il cite l'arrêt *Pearl c. Gentra Canada Investments inc.*⁷². Dans les circonstances spéciales de l'espèce, le juge est d'avis que le véhicule procédural choisi par les défendeurs sert à protéger et respecter les droits et de la demanderesse principale, Tamalia, et des défendeurs reconventionnels, le D^r Garrel et Option consommateurs.

[62] Le 20 janvier 2010, en rendant son jugement sur le fond, le juge accueille les demandes reconventionnelles des intimés pour les motifs ci-après énoncés :

[40] La preuve fournie au procès révèle que Gestion Tamalia est devenue insolvable suite à son paiement des dividendes en 2000 et 2001 excédant 7,5\$ millions qui se sont retrouvés dans les poches de Gestion Lebski et de M. Leblanc. M. Leblanc avait vu la majorité de la preuve documentaire des défendeurs longuement avant l'audition, y incluant le rapport du Dr. Garrel concernant les Centres de santé minceur remis au Bureau de la concurrence. Il avait l'accès aux défenses des défendeurs et à l'interrogatoire après défense du Dr. Garrel avant même la date de la décision du Tribunal de la Concurrence en juin 2006.

[41] À titre d' « âme dirigeante » et de « chef d'orchestre » de Gestion Tamalia et de Gestion Lebski, M. Leblanc a pris toutes les initiatives et les décisions quant à ce litige. C'est lui qui a décidé de continuer même après ladite décision du Tribunal de la concurrence. Ce faisant, il a engagé sa responsabilité personnelle pour ses agissements au nom d'une compagnie insolvable.

[Les références sont omises]

[63] Les appelants remettent en question le jugement interlocutoire du 18 juin 2009 et plaident que le juge de première instance n'aurait pas dû autoriser les intimés à produire une demande reconventionnelle contre monsieur Leblanc et Lebski qui n'étaient pas des parties à l'instance. De plus, ils font valoir que le juge a erré en prononçant contre monsieur Leblanc et Lebski une condamnation solidaire aux dépens des intimés.

⁷² *Pearl c. Gentra Investments inc.*, [1988] R.L. 581 (C.A.), J.E. 98-1260.

500-09-020433-108

PAGE : 24

[64] Pour régler l'appel sur cette question, il y a lieu de distinguer la situation du D^r Garrel de celle d'Option consommateurs.

2.2.1 La demande reconventionnelle du D^r Garrel

[65] À la suite du jugement interlocutoire du 18 juin 2009 autorisant le dépôt des demandes reconventionnelles⁷³, les avocats du D^r Garrel écrivent à ceux des appelants le 24 juillet 2009 et leur soumettent un échéancier relatif à la demande reconventionnelle. Dans cette missive, ils annoncent leur intention d'interroger monsieur Leblanc. Ils se déclarent prêts à recommander au D^r Garrel de renoncer à l'interrogatoire de monsieur Leblanc sur dépôt, au nom de l'un des trois défendeurs reconventionnels, Tamalia, Lebski ou monsieur Leblanc, d'un cautionnement ou lettre de garantie de 130 000 \$ pour assurer le paiement des frais si la demande reconventionnelle était accueillie.

[66] Les avocats des appelants refusent que monsieur Leblanc soit interrogé sur la demande reconventionnelle estimant qu'il n'en avait pas été question devant le juge et qu'il y a eu renonciation à cet interrogatoire⁷⁴.

[67] À la suite de ce refus, les avocats du D^r Garrel écrivent au juge le 24 août 2009 et lui annoncent leur intention d'amender leurs procédures pour retrancher la demande reconventionnelle et demander à la Cour « [...] de réserver sa compétence sur une éventuelle condamnation solidaire aux dépens, à être prononcée à l'encontre des personnes liées à la demanderesse principale »⁷⁵. Leurs motifs d'agir ainsi sont expliqués dans cette lettre au juge du procès :

Monsieur le Juge,

Suite à nos récents échanges avec les procureurs de la demanderesse principale et des défenderesses reconventionnelles, il nous apparaît malheureusement préférable de réviser notre position eu égard à la demande reconventionnelle formulée par le D^r Garrel. En effet, au vu de ces échanges, il est prévisible qu'une série d'embûches reliées à la conduite des interrogatoires sur la demande reconventionnelle retarderont le déroulement du dossier, dont l'enquête et l'audition doivent normalement se compléter les 15 et 16 septembre prochains. En effet, il appert que votre intervention serait vraisemblablement requise entre autres quant aux points litigieux suivants, qui sont reliés à la demande reconventionnelle :

- objections à des questions et demandes d'engagements formulées dans le cadre du (des) interrogatoire(s) au préalable ; et

⁷³ *Supra*, au paragr. [60].

⁷⁴ Courriel du 31 juillet 2009.

⁷⁵ Courriel du 24 août 2009.

500-09-020433-108

PAGE : 25

- objection à l'interrogatoire de M. Leblanc, malgré le refus de la demanderesse principale et des défenderesses reconventionnelles de fournir une lettre de garantie bancaire confirmant qu'une éventuelle condamnation aux dépens sera honorée.

Or, il est dans l'intérêt de tous que l'enquête et l'audition se complètent les 15 et 16 septembre prochains et que le jugement sur la demande principale ne soit pas davantage retardé.

Dans ce contexte, nous avons reçu instruction de procéder d'abord sur la demande principale. Ainsi, nous déposerons sous peu une procédure amendée retranchant la demande reconventionnelle du D^r Garrel contre Gestion Lebski et M. Sylvain Leblanc et demandant à la Cour de réserver sa compétence sur une éventuelle condamnation solidaire aux dépens, à être prononcée à l'encontre de personnes liées à la demanderesse principale.

Nous réitérons que la décision ci-haut explicitée est prise sans concession quant aux droits de notre client, mais dans l'unique souci d'éviter des délais additionnels qui retarderaient le prononcé du jugement sur la demande principale.

Veuillez recevoir, Monsieur le Juge, nos sincères salutations.

[68] C'est ainsi que, le même jour, une défense ré-réamendée est produite par l'intimé Garrel dans laquelle tous les paragraphes relatifs à la demande reconventionnelle sont retranchés, y inclus la conclusion de la condamnation solidaire aux dépens qui est remplacée par la suivante :

Réserver la compétence de la Cour quant à une condamnation solidaire éventuelle aux dépens à être prononcée à l'encontre des personnes liées à la demanderesse Gestion Finance Tamalia.

[69] Le dernier jour du procès, le 16 septembre 2009, au moment des plaidoiries des avocats, une discussion s'engage sur la portée des amendements produits par le D^r Garrel le 24 août précédent. L'avocat des appelants fait valoir avec énergie que le D^r Garrel s'est bel et bien désisté de sa demande reconventionnelle alors que l'avocate du D^r Garrel rappelle au juge que la défense de son client a été amendée « [...] afin de vous demander de réserver votre compétence sur cette question-là, mais cette question-là, présentement, elle n'est pas devant vous, celle de la condamnation des personnes liées en ce qui a trait au D^r Garrel ».

[70] L'extrait suivant de ces échanges du 16 septembre 2009 révèle ce que le juge a alors compris des discussions :

Me STEFAN MARTIN :

C'est tout ce que j'ai dit, Monsieur le Juge.

500-09-020433-108

PAGE : 26

Me MARIE-ANNE PAQUETTE :

Ce qui aurait retardé...

Me STEFAN MARTIN :

J'ai dit que vous n'êtes pas saisi de cette question.

Me MARIE-ANNE PAQUETTE :

... ce qui aurait retardé les procédures.

Me STEFAN MARTIN :

Ça fait vingt-huit (28) minutes qu'on parle de ça, c'est exactement ça.

LA COUR :

O.K. Je comprends maintenant.

Me STEFAN MARTIN :

C'est ce que j'ai dit dès le début.

LA COUR :

O.K. You're right. I'm not seized of the question right now.

Me STEFAN MARTIN.

C'est tout.

THE COURT :

But there is a request that I reserve that right...

Me STEFAN MARTIN:

Oui, ça, je vous ferai des representations écrites.

THE COURT :

... whether it's before me or before somebody else; I suppose...

Me STEFAN MARTIN:

Yeah.

THE COURT:

500-09-020433-108

PAGE : 27

... it doesn't really matter. But it's not for me to decide now.

Me MARIE-ANNE PAQUETTE:

Non.

THE COURT :

That's what you're saying.

Me MARIE-ANNE PAQUETTE:

Mais...

THE COURT :

But reserve your right.

Me MARIE-ANNE PAQUETTE:

Bien, c'est ce qui est demandé. Mais je comprends que ça met le Tribunal dans une position un petit peu délicate, parce que vous êtes... vous avez officiellement la défense... la demande reconventionnelle...

Me STEFAN MARTIN :

Pourquoi on prolonge le débat, Monsieur le Juge?

Me MARIE-ANNE PAQUETTE :

... d'Option Consommateurs, qui n'a pas fait face au genre de demandes que docteur Garrel a reçues en réponse à sa demande reconventionnelle.

Donc, ce qui s'impose en ce qui a trait au docteur Garrel, pour ne pas retarder indûment les choses, compte tenu des demandes d'interrogatoire et tout ça, c'est de décider de cette question-là dans un deuxième temps, et que vous restiez saisi de cette question-là, compte tenu de votre connaissance du dossier.

LA COUR :

O.K.

Me MARIE-ANNE PAQUETTE :

Voilà.

THE COURT :

I've got the problem with Option Consommateurs, I don't have it with docteur Garrel, just a reservation and that's where I am. Okay.

500-09-020433-108

PAGE : 28

[71] Le 20 janvier 2010, en rendant son jugement sur le fond, le juge condamne solidairement les appelants aux dépens en faveur des « défendeurs », ce qui inclut tant le D^r Garrel qu'Option consommateurs.

[72] Dès les lendemain, l'avocat des appelants écrit au juge et lui demande de rectifier son jugement vu que le D^r Garrel s'est désisté de sa demande reconventionnelle le 24 août 2009. Après la tenue de deux conférences téléphoniques sur la question, le juge rend sa décision par une lettre du 22 février 2010 :

Chers Maîtres,

La présente fait suite à nos appels conférence des 12 et 15 février 2010 à l'égard de la demande d'enlever la conclusion dans le jugement du 20 janvier 2010 condamnant les défendeurs reconventionnels à payer les dépens du D^r Garrel solidairement avec la demanderesse au motif que la Cour n'avait pas la juridiction de l'ordonner.

Je confirme que je doute fortement qu'on puisse se servir de l'article 475 C.p.c. dans une situation où le juge a pensé, peut-être erronément, et pense encore qu'il avait la juridiction pour prononcer les conclusions de la demande reconventionnelle du D^r Garrel, et ce, nonobstant sa défense ré-ré-amendée produite au dossier de la Cour vers la fin du mois d'août 2009.

C'est plutôt une question pour notre Cour d'appel.

Veuillez agréer, Chers Maîtres, l'expression de mes sentiments les meilleurs.

[73] Après l'inscription en appel, les intimés ont présenté des requêtes en rejet d'appel qui ont été rejetées sans audience et sans frais conformément à l'article 501, al. 3 C.p.c. La Cour a toutefois ordonné aux intimés de déposer au greffe une somme de 100 000 \$ pour garantir le paiement des frais d'appel et des dépens tant du D^r Garrel que d'Option consommateurs⁷⁶.

[74] Les appelants ont raison de faire valoir que le juge de première instance a commis une erreur en les condamnant solidairement à payer les dépens du D^r Garrel. Pour des raisons stratégiques, ce dernier a choisi de se désister de sa demande reconventionnelle et la question n'était plus devant le juge à la date du jugement final. La lecture du jugement de première instance révèle que ce n'est pas sur une quelconque « réserve de droits » que le juge a condamné Lebski et monsieur Leblanc solidairement avec Tamalia à payer les frais et dépens du D^r Garrel. Il a simplement oublié que ce dernier s'était désisté dans sa demande contre Lebski et monsieur Leblanc. L'appel doit en conséquence être accueilli sur cette question et la demande reconventionnelle du D^r Garrel doit être rejetée.

⁷⁶ 2010 QCCA 1175.

2.2.2 La demande reconventionnelle d'Option consommateurs

[75] Option consommateurs, pour sa part, n'a pas renoncé à sa demande reconventionnelle contre Lebski et monsieur Leblanc afin qu'ils soient solidairement condamnés à payer les dépens, y inclus ses frais d'expertise. Les motifs qu'elle invoque au soutien de sa demande reconventionnelle sont les mêmes que ceux qui ont été allégués par le D^r Garrel et qui sont énoncés plus haut aux paragraphes [57] et [58]. Elle précise d'ailleurs ses motifs dans son mémoire d'appel en faisant valoir que Tamalia, une compagnie sans actif, a poursuivi les intimés sous les directives de Lebski et de monsieur Leblanc tout en sachant que cette poursuite était vouée à l'échec. Elle soutient en effet qu'à la suite du versement de dividendes de plusieurs millions de Tamalia à Lebski en 2000 et 2001 et, ensuite, de Lebski à monsieur Leblanc, Tamalia était insolvable dès l'institution des procédures en diffamation contre les intimés.

[76] La jurisprudence reconnaît que le juge du procès peut condamner l'avocat d'une partie à payer personnellement les dépens même s'il n'était pas partie aux procédures d'origine dans le cas de poursuites abusives ou frivoles⁷⁷. Certaines décisions, moins nombreuses, ont également admis la possibilité pour le juge de prononcer une condamnation aux dépens contre les actionnaires ou les représentants d'une partie qui sont les instigateurs de procédures abusives, frivoles⁷⁸ ou même frauduleuses⁷⁹. Notre Cour a ainsi reconnu cette possibilité dans l'arrêt *Olymel s.e.c.c. c. 2970-3907 Québec inc.*, bien qu'elle semble plutôt privilégier une action distincte en dommages :

[6] Les appelantes, en l'espèce, veulent faire condamner aux dépens tant la demanderesse que les actionnaires mis en cause, en présumant à l'avance une déclaration judiciaire que le recours est abusif.

[7] En règle générale, les actionnaires ne répondent pas personnellement des dépens d'une action prise par une société dont ils sont les actionnaires.

[8] Cela ne veut pas dire que l'on ne peut invoquer et démontrer un comportement fautif ou abusif de la part des actionnaires quant à l'institution et au déroulement de procédures, donnant ouverture à responsabilité et condamnation à des dommages causés par un tel comportement. Cependant, à

⁷⁷ *Pacific Mobile Corp. c. Hunter Douglas Canada Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 842; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; *Pearl c. Genra Canada Investments inc.*, arrêt précité, note 72; *Droit de la famille – 1777*, [1994] R.J.Q. 1493 (C.A.), à la p. 1501.

⁷⁸ *Plastocop inc. c. Bundock*, J.E. 2000-2191 (C.S.); *Les volailles du fermier inc. c. Olymel Société en commandite*, C.S. Longueuil, n° 505-05-006719-014, 23 août 2004 (j. De Wever) conf. par *Olymel s.e.c.c. c. 2970-3907 Québec inc.*, J.E. 2005-102 (C.A.); *Gérin-Lajoie c. Niquette*, 2008 QCCA 1253, J.E. 2008-1424 (j. Dalphond), aux paragr. 32-35.

⁷⁹ *Shama Textiles inc. c. Certain Underwriters at Lloyd's*, 2007 QCCS 553, J.E. 2007-856, appel rejeté sur requête 2007 QCCA 1312 (autorisation de pourvoi refusée par la Cour suprême le 28 février 2008 : [2008] 1 R.C.S. xiii).

notre avis, c'est dans le cadre d'un recours distinct que cette responsabilité doit être, en l'espèce, soulevée et démontrée.⁸⁰

[77] En l'espèce, la preuve ne soutient pas la prétention de l'intimée Option consommateurs selon laquelle la poursuite de l'appelante Tamalia était abusive et vouée à un échec certain. Il s'agissait d'un recours certes difficile, mais la thèse défendue par Tamalia n'était pas insoutenable. Le juge de première instance lui-même déclare à son jugement qu'il ne doute pas « [...] que les propos diffamatoires des défendeurs aient perturbé le chiffre d'affaires de Gestion Tamalia »⁸¹. Même si la décision du Tribunal de la concurrence du 8 septembre 2006 confirmait la véracité des propos des défendeurs sur certains des procédés et produits faisant l'objet de la publicité de Tamalia, il ne s'agissait qu'un des critères reconnus par la jurisprudence pour apprécier la faute. Cette décision ne réglait pas non plus la question des épithètes peu flatteuses (escroc, escroquerie, caricature d'escroquerie) utilisées par le Dr Garrel.

[78] Dans ses motifs pour justifier la condamnation solidaire de Gestion Lebski et de monsieur Leblanc aux dépens, le juge de première instance ne fait d'ailleurs mention que de la continuation des procédures après la décision du Tribunal de la concurrence. Ce motif est insuffisant à lui seul pour en tirer le constat que les procédures de Tamalia étaient abusives. Les *caveat* du juge Morissette dans l'arrêt *Fillion c. Chiasson* sont ici pertinents :

[123] La prémisse du juge est exacte et on ne peut lui reprocher d'avoir fait une lecture sélective de l'arrêt *Viel*. En effet, l'abus du droit d'ester en justice peut résulter non seulement d'initiatives procédurales abusives parce qu'assimilables à une forme de harcèlement, mais aussi, et exceptionnellement, du refus injustifiable d'une partie de faire face à l'évidence et de renoncer, en demande ou en défense, à une procédure condamnée d'avance. Il faut cependant demeurer très prudent sur ce plan car il y a souvent risque que la position apparemment insoutenable d'une partie s'avère défendable au procès, même si celui qui l'a adoptée finit par échouer au fond. En règle très générale, qui ne souffre que de rares exceptions, on doit se garder d'évaluer le caractère abusif de la demande ou de la défense en orientant le débat vers ce que les parties plaident au fond. J'ajoute que bon nombre de litiges se présentent autrement que tout d'une pièce : on en a d'ailleurs un exemple ici, où la position qu'adoptaient les appelants sur la faute était précaire, voire hasardeuse, mais où le montant de la réclamation était exagéré – chose par ailleurs assez fréquente dans les dossiers de ce genre.

[...]

⁸⁰ Arrêt précité, note 78, aux paragr. 6-8.

⁸¹ Jugement de première instance, au paragr. 39.

500-09-020433-108

PAGE : 31

Une stratégie cauteleuse au procès et les lacunes évidentes d'une preuve en défense peuvent contribuer à sceller le sort du litige mais ne satisfont pas, en tant que telles, au critère posé par l'arrêt *Viel*.⁸²

[79] N'est pas davantage soutenue par la preuve la prétention de l'intimée, Option consommateurs, que Tamalia était insolvable dès le dépôt de la procédure en diffamation, le 12 juillet 2001. Pour faire cette affirmation, l'intimée se fonde sur deux versements de dividendes de Tamalia à Lebski en 2000 et 2001 totalisant plus de 7,5 millions de dollars qui se sont retrouvés dans les poches de monsieur Leblanc. Le juge de première instance invoque les mêmes versements pour en conclure que Tamalia est devenue insolvable « [...] suite à son paiement de dividendes en 2000 et 2001 »⁸³.

[80] Au vu de l'ensemble de la preuve, ce seul fait n'est pas en soi déterminant pour conclure que monsieur Leblanc s'est servi du paravent d'une société insolvable pour intenter le recours de juillet 2001 afin de se mettre personnellement à l'abri de toute condamnation aux dépens.

[81] En droit civil, l'état d'insolvabilité est une question de fait et les définitions de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*⁸⁴ et d'autres lois de même nature ne s'appliquent pas de façon automatique :

La jurisprudence, en règle générale, se rallie à une conception large et reconnaît comme insolvable celui qui a cessé de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leur échéance et celui qui est incapable de satisfaire à ses engagements ou de payer ce qu'il doit. Le simple fait que le débiteur traverse une période difficile ne permet toutefois pas de conclure systématiquement à un état d'insolvabilité, en l'absence de preuve concluante quant à son incapacité de respecter ses obligations à l'égard de ses différents créanciers.⁸⁵

[Les références sont omises]

[82] Les éléments suivants sont notamment peu compatibles avec une telle conclusion d'insolvabilité :

- l'entreprise de Tamalia était en exploitation au moins jusqu'en 2006⁸⁶;
- en 2000 et 2001, les bénéfices avant impôt de Tamalia étaient de 6 585 128 \$ et 3 741 432 \$ respectivement;
- Tamalia n'a commencé à emprunter de l'argent qu'à compter de 2002;

⁸² *Fillion c. Chiasson*, [2007] R.J.q. 867 (C.A.), 2007 QCCA 870, paragr. 123 et 126, aux p. 901 et 903.

⁸³ Jugement de première instance au paragraphe 41, tel que cité, *supra*, au paragr. [61].

⁸⁴ *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, L.R.C. (1985), c. B-3, art. 2.

⁸⁵ J.L. Baudouin, P.-G. Jobin et N. Vézina, *Les obligations*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, n^o 757, p. 737-738.

⁸⁶ Pièce R-11 et témoignage de monsieur Leblanc.

500-09-020433-108

PAGE : 32

- en avril 2005, soit presque quatre ans après l'introduction de l'action, il y avait encore au moins de 14 à 17 franchises en exploitation dont certaines étaient exploitées par Tamalia elle-même⁸⁷. De plus, selon l'historique des franchises produit par Tamalia le 8 mars 2005⁸⁸ et invoqué par les intimés, ce nombre était plutôt de 35;
- il n'y a aucune preuve qu'à toute époque pertinente Tamalia a cessé de faire honneur à ses obligations au fur et à mesure de leur échéance ou qu'elle a été incapable de satisfaire à ses engagements ou de payer ce qu'elle devait.

[83] L'intimée, Option consommateurs, a tort lorsqu'elle prétend que monsieur Leblanc a utilisé le système judiciaire en déposant une poursuite frivole et en étant certain de ne jamais payer les dépens puisque la compagnie qui a intenté l'action en diffamation était une coquille vide. D'une part, la preuve ne soutient pas une telle assertion. D'autre part, il n'a pas été établi non plus, tel que l'avocat d'Option consommateurs l'a fait valoir à l'audience, que Tamalia n'a été incorporée par Lebski et monsieur Leblanc que pour masquer la fraude selon l'article 317 C.c.Q. Au surplus, ce dernier argument se comprendrait davantage dans le cas d'une action intentée par des clients qui se prétendraient floués par la publicité trompeuse de Tamalia. Il n'est pas convaincant lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, du défendeur à une action en diffamation qui veut réclamer les dépens des actionnaires de la société qui a intenté le recours.

[84] En conséquence, l'appel doit également être accueilli aux fins de rejeter la demande reconventionnelle d'Option consommateurs contre Lebski et monsieur Leblanc.

POUR CES MOTIFS, LA COUR :

[85] **ACCUEILLE** l'appel pour partie;

[86] **INFIRME** le jugement de première instance à la seule fin de remplacer les deux dernières conclusions du jugement par la suivante :

REJETTE les demandes reconventionnelles des défendeurs, avec dépens;

⁸⁷ Témoignage de monsieur Leblanc.

⁸⁸ Pièce DG-33.

500-09-020433-108

PAGE : 33

[87] Sans frais en appel, vu le résultat mitigé.


LORNE GIROUX, J.C.A.


JACQUES DUPRÉSNE, J.C.A.


MARIE ST-PIERRE, J.C.A.

M^e Margorzata Weltrowska et M^e Stéphane Teasdale
Fraser Milner Casgrain
Pour les appelants

M^e Marie-Hélène Beaudoin et M^e Sébastien Richemont
Woods
Pour l'intimé Dominique Garrel

M^e Jean-Pierre Fafard
Sylvestre Fafard Painchaud
Pour l'intimée Option consommateurs

Date d'audience : 14 mai 2012

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

Référence : Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc., 2006 Trib. Concurr. 32
No de dossier: CT-2005/007
No de document de Greffe: 0079

EN MATIÈRE DE la Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 et ses modifications;

ET EN MATIÈRE D'UNE enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la Loi sur la concurrence relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

ET EN MATIÈRE D'UNE demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la Loi sur la concurrence

ENTRE

La Commissaire de la concurrence
(demanderesse)

et

Gestion Lebski inc.
La Société de Financement Vanoit inc.
Maigrissimo inc.
Gestion Finance Tamalia inc.
9083-8434 Québec inc.
Sylvain Leblanc
(défendeurs)

ORDONNANCE PROVISOIRE DE SAISIE-ARRÊT

[Tierce saisie: Ministère de la justice du Québec]

[Article 8(2) de la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, paragraphe 34(1) des *Règles du Tribunal de la concurrence*, paragraphe 4, 56(1) et (3) de la *Loi sur les Cours fédérales*, règles 3, 53, 369, 448 et 449 des *Règles des Cours fédérales* et articles 625 à 640 du *Code de procédure civile du Québec*]

APRÈS LECTURE des représentations écrites et de l'affidavit de Marina Sushko, parajuriste au Ministère fédéral de la justice, déposé au soutien de la requête de Sa Majesté la Reine du Chef du Canada (ci-après « Sa Majesté ») et de l'ordonnance rendue par ce Tribunal dans le présent dossier le 8 septembre 2006;

ATTENDU qu'aux termes de cette ordonnance, qui a la même valeur et le même effet qu'un jugement de la Cour fédérale, il a été certifié que le débiteur judiciaire, Gestion Finance Tamalia Inc., est endetté envers Sa Majesté pour la somme de 50 000 \$ plus les intérêts;

ATTENDU que ladite somme de 50 000 \$ plus les intérêts demeure due et impayée;

IL EST ORDONNÉ que toute somme due ou qui deviendrait due par la tierce saisie au débiteur judiciaire et plus particulièrement, mais non limitativement, les sommes détenues au greffe de la Cour supérieure du Québec à titre de cautionnement pour frais dans un dossier de la Cour d'appel du Québec portant le numéro 500-09-020433-108 détenues par la tierce saisie au nom et pour le compte du débiteur judiciaire, Gestion Finance Tamalia Inc., soient saisis-arrêtées afin de répondre à l'ordonnance rendue par ce Tribunal contre le débiteur judiciaire;

IL EST DE PLUS ORDONNÉ à la tierce saisie :

1. De déposer au Greffe de cette Cour situé à l'Édifce Thomas D'Arcy McGee, 90, rue Sparks, bureau 600, Ottawa, Ontario, K1P 5B4, au plus tard le _____, une déclaration écrite assermentée faisant état de toutes les sommes qu'elle doit ou pourrait devoir au débiteur judiciaire, au plus tard à la même date, une copie conforme de ladite déclaration assermentée aux procureurs de la créancière judiciaire à l'adresse suivante :

Me Mariève Sirois-Vaillancourt

Procureure de Sa Majesté la Reine du Chef du Canada
Ministère de la Justice Canada
Complexe Guy-Favreau
Tour Est, 9e étage
200, boul. René-Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4
No tél. : (514) 283-5553
No téléc. : (514) 283-3856

2. De comparaître devant cette Cour, à la même adresse, le _____, à 9h30, pour faire valoir les motifs qu'elle peut avoir de s'opposer à ce que cette Cour lui ordonne de remettre les sommes qu'elle doit ou pourrait devoir au débiteur judiciaire, et plus particulièrement, mais non limitativement, les sommes détenues au greffe de la Cour supérieure du Québec à titre de cautionnement pour frais dans un dossier de la Cour d'appel du Québec portant le numéro 500-09-020433-108, détenu par la tierce saisie au nom et pour le compte du débiteur judiciaire, à Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, et ce, jusqu'à concurrence de la dette attestée par l'ordonnance rendue par le présent Tribunal et les intérêts, soit 64 786,54 \$;

DE PLUS, IL EST ORDONNÉ que la tierce saisie ne se dessaisisse pas desdites sommes avant que le tribunal n'ait décidé de leur destination;

À DÉFAUT par la tierce saisie de déclarer, elle peut être condamnée au paiement de la créance en capital, intérêts et dépens, y compris les frais de la présente.
