

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-17-108993-190

DATE : Le 7 mai 2025
Motifs transcrits le 18 juillet 2025

SOUS LA PRÉSIDENCE DE : L'HONORABLE CHRISTIAN J. BROSSARD, J.C.S.

PF CONSUMER HEALTHCARE CANADA ULC
Demanderesse

c.

DANISCO CANADA INC.
et
DANISCO FRANCE SAS
Défenderesses

JUGEMENT RENDU À L'AUDIENCE¹ (Objections)

Une table des matières suit le jugement.

A. INTRODUCTION

[1] Par avis de gestion, les parties demandent que le Tribunal tranche cinq objections soulevées par les défenderesses lors de l'interrogatoire préalable de leur représentant, Olivier Zoppe (**le Témoin**), à des demandes d'engagements formulées par les avocats de la demanderesse.

[2] Ce débat s'inscrit dans une instance introduite par une demande en dommages-intérêts de plus de 15 millions \$, pour vices cachés dans le cas de l'une des défenderesses, pour bris de contrat dans l'autre, résultant d'un vice allégué dans une substance chimique,

¹ Comme cela a été annoncé au moment du prononcé du jugement, les motifs ici transcrits ont fait l'objet d'ajustements pour en améliorer la présentation et la compréhension et pour ajouter les références pertinentes, dans les limites permises par la Cour d'appel dans *Kellogg's Company of Canada c. P.G. du Québec*, [1978] C.A. 258, p. 259-260. Le dispositif n'est pas modifié.

le « *pharmaceutical-grade xanthan gum* », fourni à l'auteur de la demanderesse, Pfizer, et incorporée par celle-ci dans certains médicaments offerts en vente libre, un vice qui serait causé par la présence de cellulase, une enzyme, (il est question de « *cellulase activity* ») à la suite d'un changement apporté en 2012 dans le processus de fabrication du Produit, ce que contestent les défenderesses.

B. DROIT APPLICABLE

[3] Le principe général veut que le témoin soumis à un interrogatoire préalable à l'instruction soit tenu de répondre même aux questions ou demandes d'engagements sous objection, avec la réserve que le tribunal décidera de ces objections lors de l'instruction et pourra soustraire les réponses de la preuve, le cas échéant, à moins notamment que ces objections portent sur des droits fondamentaux ou sur une question soulevant un intérêt légitime important².

[4] Le fardeau repose sur les épaules de la partie qui formule l'objection d'établir que la question en est une qui soulève un intérêt légitime important, selon les balises fournies par la jurisprudence.

[5] Cette notion d'intérêt légitime important s'interprète restrictivement³. Elle inclut notamment le privilège relatif au litige ainsi que la protection d'un secret de commerce ou autre intérêt commercial important, ou la prévention nécessaire d'un risque commercial pouvant résulter de la divulgation de l'information demandée, suivant les balises énoncées notamment par la Cour suprême et la Cour d'appel, respectivement dans les arrêts *Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances)*⁴ et *Gesca Itée c. Groupe Polygone Éditeurs inc. (Malcom Média inc.)*^{5 6}.

[6] Il peut également être fait exception au principe du renvoi au juge du fond dans les rares cas où la question est à ce point non pertinente au litige, onéreuse ou dilatoire que les conséquences d'y répondre s'apparenteraient à un abus de droit⁷. Il en sera également ainsi si les questions ou demandes sont si nettement éloignées du débat ou si vastes qu'elles dénotent une recherche à l'aveuglette ou transforment l'interrogatoire en un exercice inutile ou autrement excessif ou abusif. Cet empêchement de se livrer à une recherche à l'aveuglette permet d'« éviter que le bon déroulement de l'instance soit ralenti, compliqué ou même compromis par l'introduction d'éléments inutiles pour établir l'existence des droits invoqués »⁸. En ce sens, « la règle de la pertinence représente une règle

² *Code de procédure civile* (C.p.c.), art. 228 al. 3.

³ *Entrepreneurs de construction Concordia inc. c. Régie des installations olympiques*, 2018 QCCS 5653, par. 13.

⁴ 2002 CSC 41, [2002] 2 R.C.S. 522.

⁵ 2009 QCCA 1534.

⁶ Par exemple, *Entrepreneurs de construction Concordia inc. c. Régie des installations olympiques*, préc., note 3, par. 13 et 17-19.

⁷ *Procureur général du Canada c. Signature on the Saint-Laurent Group*, 2024 QCCA 538, par. 11.

⁸ *Pétrolière Impériale c. Jacques*, 2014 CSC 66, [2014] 3 R.C.S. 287, par. 11. Voir également *Ungava Mineral Exploration Inc. c. Procureur général du Québec*, 2025 QCCA 170, par. 3.

d'équilibre procédural qui tend à assurer l'efficacité du processus judiciaire, tout en facilitant la quête de la vérité »⁹.

[7] Il importe toutefois de rappeler qu'à l'étape de la phase exploratoire, à laquelle participe l'interrogatoire préalable, le concept de pertinence, qui requiert qu'un document ou une information se rapporte au litige, soit utile et soit susceptible de faire avancer le débat¹⁰, s'apprécie de manière large et libérale.

[8] Mais, il y a plus. Pour citer la Cour d'appel¹¹, les principes applicables en matière d'objections « invitent à la recherche de l'équilibre entre deux objectifs, celui de l'efficacité du système de justice et celui de la recherche de la vérité »¹² :

[17] [...] Cette recherche d'équilibre implique qu'il faille évaluer la pertinence et la proportionnalité des éléments de preuve demandés par une partie, notamment au stade de l'interrogatoire préalable. [...] La notion de proportionnalité s'inscrit également dans cette idée d'une recherche en lien avec le litige, puisqu'elle sous-entend que le droit à la divulgation – même si l'on encourage la divulgation la plus complète possible au stade de la phase exploratoire – n'est pas illimité. (Références omises.)

[9] En somme, il importe de concilier les principes directeurs de la procédure civile, incluant, d'un côté, le devoir d'information dans l'optique d'un débat loyal, de l'autre, le devoir de veiller à limiter l'affaire à ce qui est nécessaire pour résoudre le litige, en évitant d'agir d'une manière excessive ou déraisonnable, et, pour les deux parties, le principe de proportionnalité et celui d'une saine gestion de l'instance et de la recherche d'efficacité et de célérité.

[10] Finalement, le fardeau repose sur les épaules de la partie qui formule l'objection d'établir que celle-ci doit être résolue sans attendre l'instruction, par exception au principe général édicté à l'article 228 alinéa 3 C.p.c.

C. ANALYSE

1. OBJECTION À LA DEMANDE D'ENGAGEMENT NUMÉRO 32

[11] La demanderesse souhaite savoir si les défenderesses ont eu des plaintes de clients concernant « *the activity of enzymes* » dans son produit le « *xanthan gum* » (le **Produit**), après le changement dans le processus de fabrication en 2012.

[12] Les défenderesses s'objectent pour ce qui est de plaintes concernant le Produit qui ne serait pas de « *pharmaceutical grade* », de qualité pharmaceutique comme dans le cas du contrat de Pfizer, plus particulièrement le Produit pour utilisation alimentaire que produisent également et vendent les défenderesses. Elles plaident l'absence de pertinence, puisque ne s'agissant pas du Produit en jeu en l'instance, ce qui « *would unjustifiably*

⁹ *Id.*

¹⁰ *Pétrolière Impériale c. Jacques*, préc., note 8, par. 30; *Procureur général du Canada c. Signature on the Saint-Laurent Group*, préc., note 7, par. 17.

¹¹ *Procureur général du Canada c. Signature on the Saint-Laurent Group*, préc., note 10.

¹² *Id.*, par. 17.

broaden the scope of the proceedings to irrelevant facts »¹³, alors que les deux variantes du Produit ne sont pas soumises aux mêmes normes d'assurance-qualité, celles-ci étant plus rigoureuses pour le Produit en litige, de qualité pharmaceutique, de sorte que diverses raisons sans lien avec ce dernier pourraient expliquer des plaintes dans le cas du Produit pour utilisation alimentaire.

[13] Selon la demanderesse, parce que le processus de fabrication comme tel des différentes qualités du Produit est essentiellement le même, selon le témoignage du Témoin, sans égard au contrôle de qualité qui suit, et puisque le changement apporté au processus de fabrication en 2012 s'appliquerait également au Produit pour utilisation alimentaire, le même défaut de fabrication allégué pourrait avoir affecté ce dernier, ce qui donnerait ouverture à la doctrine des faits similaires.

[14] Le Tribunal est loin d'être convaincu de l'argument ainsi avancé par la demanderesse. Mais, le juge du fond sera mieux à même de se prononcer sur la question et sur la pertinence.

[15] Entretemps, la demanderesse établit un lien suffisant avec le litige sans que les défenderesses ne démontrent qu'il faille faire exception au principe général de l'article 228 alinéa 3 C.p.c.

2. OBJECTION À LA DEMANDE D'ENGAGEMENT NUMÉRO 39

[16] Le contrat entre la demanderesse et la défenderesse Danisco France impose à cette dernière une obligation de divulgation au cas de changement majeur (mais pas de changement mineur) au processus de fabrication.

[17] À la demande qui a été faite au Témoin de fournir une liste de tous les changements majeurs apportés depuis janvier 2012, avec diverses précisions requises, la défenderesse a répondu pour ce qui est du Produit de qualité pharmaceutique, de 2012 à 2016, mais elle s'objecte pour la période subséquente à 2016 ainsi que pour les changements au Produit de qualité autre que celui de qualité pharmaceutique en jeu.

[18] Pour ce qui est du Produit qui ne serait pas de qualité pharmaceutique, le débat est le même que sous l'objection à la demande d'engagement numéro 32. L'objection sous étude doit donc subir le même sort.

[19] Pour ce qui est du Produit de qualité pharmaceutique après 2016, la demanderesse fait valoir qu'elle doit pouvoir comprendre ce que la défenderesse considère être un changement majeur, par opposition à un changement mineur, eu égard à son obligation contractuelle de divulgation, considérant, d'une part, que la défenderesse nie que le changement apporté en 2012, dont la demanderesse n'était pas avisée, soit un changement majeur tel qu'envisagé par le contrat entre la défenderesse et Pfizer, et considérant la réponse que donne la défenderesse pour la période de 2012 à 2016, selon laquelle aucun changement majeur n'a été apporté au processus.

¹³ Plaidoirie écrite des défenderesses, s.-par. 38.b.

[20] Que ces changements, ajoute la demanderesse, aient été apportés au cours de la période de 2012 à 2016 ou après, c'est-à-dire après que les problèmes chez Pfizer se soient révélés et eurent été portés à la connaissance des défenderesses, n'enlève rien à la pertinence eu égard au but recherché par la demande.

[21] La demanderesse établit ainsi un lien avec le litige, sans que les défenderesses ne justifient que l'on déroge à la règle édictée à l'article 228 alinéa 3 C.p.c.

3. OBJECTION À LA DEMANDE D'ENGAGEMENT NUMÉRO 52

[22] Il est utile ici de débiter par une mise en contexte.

[23] Selon le Témoin, bien que la défenderesse Danisco France fasse des tests mesurant la quantité de cellulase sur le Produit exempt de cellulase (le « *"cellulase free" xanthan gum* ») qu'elle produit également, ce n'est pas le cas pour le Produit de qualité pharmaceutique en jeu en l'instance, qui n'est pas un produit exempt de cellulase.

[24] Néanmoins, pour le motif qu'en 2016 les défenderesses ont accepté, à la demande de Pfizer, de faire un test « *for cellulase activity in certain lots* » du Produit de qualité pharmaceutique acheté par Pfizer, que ce test a montré la présence de « *cellulase activity* » et que le laboratoire agissant pour les défenderesses a alors souligné que la méthode de test employée, fournie par Pfizer, n'est pas une « *validated method* » et n'a jamais été employée de son côté pour tester le Produit, la demanderesse demande à obtenir la description de la méthode qu'emploie la défenderesse Danisco France pour tester la quantité de cellulase dans le Produit exempt de cellulase qu'elle produit.

[25] Rappelons que le Produit de qualité pharmaceutique en jeu n'est pas exempt de cellulase et n'est donc pas testé pour sa quantité de cellulase, de sorte que la méthode visée par la demande d'engagement ne concerne pas le Produit en litige.

[26] Cela dit, dans la mesure où la demanderesse entend s'appuyer sur les résultats des tests réalisés en 2016, dont la pertinence et la valeur probante relèveront du juge du fond, l'affirmation suivante de la demanderesse fait voir en quoi la demande qu'elle fait serait utile et susceptible de faire avancer le débat : « [...] *it is relevant to understand the methodology used by the Defendants in their testing of cellulase free xanthan gum in order to compare that with the methodology the Defendants used in the 2016 testing. This will allow the Plaintiff's expert to determine if the results shared by Danisco are indeed reliable based on the method of analysis.* »¹⁴.

[27] De leur côté, les défenderesses ne parviennent pas à démontrer que l'on doive faire exception au principe général de l'article 228 alinéa 3 C.p.c.

4. OBJECTION À LA DEMANDE D'ENGAGEMENT NUMÉRO 16

[28] Les défenderesses ont communiqué à la demanderesse les rapports d'inspection ou d'audit d'organismes de réglementation dont elles disposaient ainsi que les résultats de

¹⁴ Plaidoirie écrite de la demanderesse, par. 85.

leurs propres tests réalisés sur le Produit en jeu au début de 2016, auxquels s'ajoutent les rapports de deux audits réalisés par Pfizer en 2014.

[29] Les défenderesses s'objectent toutefois à divulguer les audits ou résultats d'audits qu'elles auraient reçus de tierces parties autres que des organismes de réglementation, en l'occurrence d'autres clients, qui sont par ailleurs des compétiteurs de la demanderesse ayant communiqué ces informations sous le sceau de la confidentialité. Les défenderesses ont en revanche informé la demanderesse de l'absence de toute plainte de clients concernant le Produit depuis le changement de 2012 (en réponse à l'engagement numéro 32).

[30] Bien que la demanderesse établisse la pertinence de l'existence et de la suffisance de la gestion par les défenderesses de leur procédure de changement du processus de fabrication du Produit, elle ne fait pas voir en quoi, même selon une application large et libérale du concept de pertinence, il serait pertinent « *to verify if deficiencies regarding the manufacturing process were noted by other companies* »¹⁵ ou en quoi les résultats d'audits réalisés par des clients des défenderesses autres que la demanderesse, des tiers au litige qui ne sont pas des organismes ayant pour rôle de conduire de tels audits, seraient utiles ou susceptibles de faire avancer le débat.

[31] Les défenderesses établissent au contraire que ce que demande la demanderesse est à ce point inutile que cela en est excessif et déraisonnable et qu'y faire droit contreviendrait au surplus au principe directeur de la proportionnalité, sans qu'on puisse à l'inverse croire que la demanderesse se verrait privée d'informations nécessaires à un débat loyal.

[32] Un frein à la demande de la demanderesse s'impose d'autant plus à cette étape qu'elle se trouverait à s'ingérer dans les relations contractuelles entre les défenderesses et d'autres clients.

[33] Cela dit, vu ce qui précède, il n'est pas nécessaire de traiter l'argument de confidentialité, également soulevé par les défenderesses.

5. OBJECTION À LA DEMANDE D'ENGAGEMENT NUMÉRO 53

[34] C'est le privilège relatif au litige qui est invoqué ici par les défenderesses, pour s'objecter à la demande faite par la demanderesse.

* *

[35] Une mise en contexte est nécessaire.

[36] C'est en novembre 2015 que les défenderesses sont informées par Pfizer du problème allégué concernant le Produit.

[37] Dès lors, Pfizer est en mode « investigation » et les défenderesses collaborent avec elle. C'est encore le cas en janvier et février 2016. À la demande de Pfizer, tel que

¹⁵ *Id.*, par. 32.

mentionné plus tôt au présent jugement, les défenderesses commandent des tests sur des lots du Produit fournis à Pfizer. Le 27 janvier, les défenderesses communiquent à Pfizer un rapport de leur investigation, dont l'objectif était de « *Establish if there is a Link between the xanthan gum lots supplied to Pfizer and the observed differences in the rate of viscosity loss in the final product during long term storage tests* »¹⁶, suivi, le 9 février, des résultats des tests. Le courriel de transmission indique que « *In order to make clear conclusions on how to proceed it is important to have the Pfizer results on the 2 recent lots produced with the "New" process* »¹⁷. À l'interne, du côté des défenderesses, des courriels des 2 et 3 février notent ceci : « *the results of our tests for cellulase activity [...] show a connection (not 100%) to the issues Pfizer are facing. In my view [it] warrants further investigation.* »; puis, « *I would like to test some more lots of Xanthan NF to confirm this.* »¹⁸. Des courriels subséquents, toujours à l'interne, en février et mars, montrent que l'on obtient des échantillons pour des tests additionnels.

[38] Cependant, aucun échange entre Pfizer et les défenderesses ne suivra la communication du 9 février.

[39] Le 12 février, Pfizer procède à un rappel du Produit, publicisé par Santé Canada.

[40] La première mise en demeure ou réclamation de Pfizer auprès des défenderesses ne viendra qu'en octobre 2018.

* *

[41] Venons-en à la demande sous objection, qui est formulée ainsi :

Confirm if additional tests were made following the email dated February 2, 2016, for "cellulase activity" and if yes, provide with methodology used and results, as well as all correspondence, email, documentation related to the implementation place of these tests and the description of the results. And if not, confirm why testing additional have not been carried out on "cellulase activity".

[42] Invoquant le privilège relatif au litige, les défenderesses font valoir que les documents demandés « *were created in reasonable anticipation of litigation with Pfizer* », que, « *Following this decision [for a recall], any additional testing conducted by the Defendants was performed in anticipation of litigation* » et que « *Any [further] testing of cellulase activity was made in response to Pfizer suspecting the Xanthan Gum to be the root cause of the Alleged Defect* »¹⁹.

* *

[43] Avec raison, les défenderesses soulignent que le privilège relatif au litige a pour objectif d'assurer l'efficacité du processus contradictoire et vise à créer une « zone de confidentialité » à l'occasion ou en prévision d'un litige, permettant aux parties de préparer en toute liberté leurs arguments, en leur donnant la possibilité de préparer leurs arguments

¹⁶ Pièce P-10.

¹⁷ Pièce R-10.

¹⁸ Pièce R-11.

¹⁹ Plaidoirie écrite des défenderesses, par. 63, 67 et 69.

en privé, sans ingérence de la partie adverse et sans crainte d'une communication prématurée²⁰.

[44] Mais, il reste que ce privilège ne peut être invoqué qu'à certaines conditions, énoncées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Blank c. Canada (ministre de la Justice)*²¹ et exposées par la Cour d'appel notamment dans les arrêts *Lizotte c. Aviva, compagnie d'assurances du Canada*²² et *Compagnie d'assurances AIG du Canada c. Solmax International inc.*²³. Ces conditions se résument à ceci : le privilège relatif au litige protège les communications que l'avocat (ou la partie non représentée) reçoit d'un tiers ainsi que les documents communiqués ou créés, lorsque ces communications sont faites ou ces documents sont créés dans le but exclusif ou principal de l'assister en vue d'un litige existant ou anticipé.

[45] Ainsi, il ne suffit pas qu'un litige soit existant ou anticipé; les documents doivent avoir été créés dans le but à tout le moins principal d'assister en vue de ce litige.

* *

[46] Faute de preuve – provenant du Témoin ou par déclaration sous serment – qui soutiendrait les affirmations des avocats des défenderesses en plaidoirie, citées plus tôt, celles-ci plaident que le Tribunal doit inférer du contexte – en l'occurrence, du rappel publié le 12 février 2016 et du fait que les tests sur le Produit de qualité pharmaceutique, pour mesurer la présence de cellulase, n'étaient pas normalement réalisés par les défenderesses dans le cours normal de leurs activités – que tout test réalisé subséquemment à l'avis de rappel l'a nécessairement été aux fins d'un litige anticipé avec Pfizer.

[47] L'argument n'est pas sans mérite, et il est vrai que selon une jurisprudence, « *when a company initiates an internal investigation with impending litigation in mind, the timing and circumstances of the creation of the investigation create litigation privilege.* »²⁴. Mais, dans le cas sous étude, cela ne saurait suffire.

[48] Certes, les circonstances permettent de croire qu'à compter du moment où elles ont connaissance du rappel les défenderesses peuvent peut-être craindre la possibilité d'une poursuite de la demanderesse.

[49] Mais, cela ne saurait suffire, encore moins pour en inférer que, nécessairement, les tests, qui jusqu'à ce moment étaient réalisés dans une démarche d'investigation en soutien à Pfizer, se poursuivent désormais dans le but unique ou principal de se préparer en vue d'un litige potentiel.

²⁰ *Blank c. Canada (ministre de la Justice)*, [2006] 2 R.C.S. 319, 2006 CSC 39, par. 27; *Union canadienne (L'), compagnie d'assurances c. St-Pierre*, 2012 QCCA 433, par. 37; *Compagnie d'assurances AIG du Canada c. Solmax International inc.*, 2016 QCCA 258, par. 3;

²¹ Préc., note 20.

²² 2015 QCCA 152.

²³ Préc., note 20.

²⁴ *Vecchio Longo Consulting Services Inc. v. Aphria Inc.*, 2023 ONSC 6336, par. 71; *Govan c. Loblaw Companies Limited*, 2024 QCCS 1929, par. 72.

[50] Le fardeau reposait sur les épaules des défenderesses d'en faire la démonstration. Elles n'offrent pourtant aucune preuve.

[51] Pour paraphraser la Cour suprême et la Cour d'appel, aucun privilège n'est absolu : s'agissant d'une exception limitée au principe de la communication complète de la preuve, d'un obstacle à la liberté de la preuve et à la découverte de la vérité, le privilège relatif au litige doit être interprété restrictivement; il revient à la partie qui l'invoque de démontrer que les conditions d'existence du privilège sont satisfaites²⁵.

[52] Les défenderesses y échouent dans le cas présent. Leur objection doit donc être rejetée.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

- [1] **REJETTE** à l'étape préinstruction, et réfère au/à la juge qui présidera l'instruction conformément à l'article 228 alinéa 3 du *Code de procédure civile*, les objections des défenderesses aux demandes d'engagement numéros 32, 39 et 52 formulées par la demanderesse lors de l'interrogatoire préalable à l'instruction de Olivier Zoppe, tenu le 24 octobre 2023 ;
- [2] **REJETTE** l'objection des défenderesses à la demande d'engagement numéro 53 formulée lors de l'interrogatoire identifié à la conclusion précédente ;
- [3] **ORDONNE** aux défenderesses de communiquer à la demanderesse les réponses aux demandes d'engagement listées aux deux conclusions précédentes, dans un délai raisonnable au fur et à mesure de leur disponibilité et, dans tous les cas, d'ici le 20 août 2025 ;
- [4] **ACCUEILLE** l'objection des défenderesses à la demande d'engagement numéro 16 formulée lors de l'interrogatoire préalable mentionné aux conclusions qui précèdent ;
- [5] **LE TOUT** sans frais de justice vu le sort mitigé sur les objections soumises par les parties.

CHRISTIAN J. BROSSARD, J.C.S.

M^e Paul Prosterman
M^e Briana Fragapane
NORTON ROSE FULBRIGHT
Avocat/es de la demanderesse

M^e Ponora Ang
M^e Marie-Pier Gagnon-Nadeau

²⁵ *Blank c. Canada (ministre de la Justice)*, préc., note 20, par. 60; *Union canadienne (L'), compagnie d'assurances c. St-Pierre*, préc., note 20, par. 38; *Lizotte c. Aviva, compagnie d'assurances du Canada*, préc., note 22, par. 28; *Compagnie d'assurances AIG du Canada c. Solmax International inc.*, préc., note 20, par. 4-5.

FASKEN MARTINEAU DUMOULIN
Avocat/es des défenderesses

Dates d'audience : Le 6 mai 2025
et le 7 mai 2025 (pour jugement oral)

TABLE DES MATIÈRES

A. INTRODUCTION	1
B. DROIT APPLICABLE.....	2
C. ANALYSE	3
1. Objection à la demande d'engagement numéro 32.....	3
2. Objection à la demande d'engagement numéro 39.....	4
3. Objection à la demande d'engagement numéro 52.....	5
4. Objection à la demande d'engagement numéro 16.....	5
5. Objection à la demande d'engagement numéro 53.....	6
POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :.....	9
TABLE DES MATIÈRES	10