

COUR SUPÉRIEURE
(Action collective)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000543-104

DATE : Le 7 mars 2016

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE LOUIS J. GOUIN, J.C.S.

MICHEL MAJOR
Demandeur

c.

BEN WAINBERG
Intimé

et

ZIMMER INC.

et

ZIMMER GMBH

et

ZIMMER HOLDINGS INC.

et

ZIMMER DU CANADA LTÉE

Mises en cause

JUGEMENT

1. MISE EN CONTEXTE

[1] Le soussigné a été désigné par le juge en chef afin d'assurer la gestion particulière de l'action collective déposée au Québec, le 10 décembre 2010, par l'intimé Ben Wainberg («**M. Wainberg**») à l'encontre des mises en cause (collectivement «**Zimmer**») (l'«**Action-Wainberg**»).

[2] M. Wainberg cherchait à obtenir, dans un premier temps, l'autorisation d'exercer l'Action-Wainberg à titre de représentant des membres du groupe suivant :

«All persons in Canada (including their estates, executors, personal representatives, their dependants and family members), who were implanted with a Zimmer Durom Cup Acetabular Hip Implant [[la «Prothèse»]];

ALTERNATELY (OR AS A SUBCLASS):

All persons in Québec (including their estates, executors, personal representatives, their dependants and family members), who were implanted with a Zimmer Durom Cup Acetabular Hip Implant;»

(le «**Groupe**»).

[3] En date des présentes, l'Action-Wainberg n'a pas encore été autorisée et le statut de représentant du Groupe n'a donc pas été attribué à M. Wainberg.

[4] Ce délai dans le déroulement de l'instance s'explique, en partie, par les négociations de règlement entre les parties, telles que précisées ci-après.

[5] Le Tribunal est maintenant saisi d'une «*Demande de Michel Major afin d'être substitué à l'intimé Ben Wainberg à titre de demandeur à la demande pour autorisation d'exercer une action collective*» (la «**Demande**»), déposée le 23 février 2016, aux termes des articles 25 et 589 du *Code de procédure civile* («**C.p.c.**»).

2. PRÉLIMINAIRE

[6] D'entrée de jeu, les procureurs de M. Wainberg, soit le cabinet Merchant Law Group (le «**Cabinet Merchant**») ont demandé à ce que toutes les allégations et documents faisant état des négociations entre les parties, y inclus lors des séances de médiation ayant eu lieu au cours des dernières années, soient retranchés de la Demande et des pièces s'y rattachant.

[7] Le Tribunal a immédiatement indiqué qu'il n'y avait pas lieu de débattre de cette question, le contenu de telles négociations et séances de médiation n'étant nullement pris en considération par le Tribunal pour les fins de sa décision sur la Demande.

[8] Quel que soit le contenu de ces négociations, tel qu'il appert ci-après, la gestion de l'Action-Wainberg par le Cabinet Merchant, et sa façon de remplir ses obligations envers M. Wainberg et les autres membres du Groupe, militent définitivement en faveur d'un changement de cabinet d'avocats.

[9] Parallèlement, une substitution de M. Wainberg à titre de représentant proposé des membres du Groupe s'impose aussi, M. Wainberg étant décédé le 8 décembre 2015.

[10] D'ailleurs, ce n'est qu'après notification de la Demande, soit après le 23 février 2016, que le Cabinet Merchant a appris le décès de M. Wainberg, et ce, même si des

écrits ont été envoyés en janvier et février 2016 par le Cabinet Merchant, en principe, au nom de M. Wainberg.

[11] C'est tout dire du suivi que le Cabinet Merchant faisait auprès de M. Wainberg, qu'il savait malade et hospitalisé depuis au moins le début du mois de décembre 2015.

[12] Apparemment, M. Wainberg devait communiquer avec le Cabinet Merchant vers la mi-décembre 2015 et, n'ayant reçu aucune nouvelle de lui, le Cabinet Merchant a alors pris pour acquis qu'il était en convalescence, sans aucune vérification, et il a fait parvenir des écrits reliés, en principe, à l'Action-Wainberg, sans instruction de M. Wainberg.

3. PRINCIPAUX FAITS ET CONSTATATIONS DU TRIBUNAL

[13] Le 4 avril 2012¹, le Tribunal refusait la demande de Zimmer, représentée par le cabinet Fasken Martineau DuMoulin (le «**Cabinet Fasken**»), de suspendre l'Action-Wainberg, ainsi que l'action collective parallèle déposée au Québec à l'encontre de Zimmer par Richard Brunet («**M. Brunet**»), dossier No. 500-06-000555-116 (l'«**Action-Brunet**»), et ce, même si ces deux actions collectives visaient la même Prothèse que celle faisant déjà l'objet d'une action collective certifiée à l'encontre de Zimmer en Colombie-Britannique (l'«**Action-Jones**»)², par l'entremise du cabinet Klein Lawyers (le «**Cabinet Klein**»).

[14] Par ailleurs, le 12 septembre 2012³, le Tribunal suspendait l'Action-Brunet et ordonnait qu'il soit d'abord procédé avec l'Action-Wainberg, essentiellement au motif de la «*First to File Rule*», la comparaison entre ces deux actions ne justifiant pas, à ce moment-là, de passer outre à cette règle.

[15] Si les événements rapportés ci-après s'étaient produits avant le 12 septembre 2012, il est évident et certain que le Tribunal aurait alors plutôt suspendu l'Action-Wainberg et ordonné qu'il soit d'abord procédé avec l'Action-Brunet.

[16] En mars 2012, soit avant que les deux jugements mentionnés précédemment soient rendus, une séance de médiation avait lieu entre Zimmer, d'une part, et les représentants dans l'Action-Jones et ceux dans l'action collective aussi déposée au même effet en Ontario (l'«**Action-McSherry**») par le Cabinet Klein.

[17] En juin 2013, une deuxième séance de médiation avait lieu avec les représentants de l'Action-Jones et de l'Action-McSherry, et aussi les représentants de l'Action-Wainberg. Le Cabinet Merchant était alors présent pour M. Wainberg qui, au besoin, pouvait être rejoint par téléphone.

¹ Pièce P-7.

² Pièces P-1 et P-2.

³ Pièce P-6.

[18] En juin 2014, soit un an plus tard, une troisième séance de médiation avait lieu avec les représentants de l'Action-Jones, de l'Action-McSherry et de l'Action-Wainberg, le Cabinet Merchant étant encore présent pour M. Wainberg, lequel, au besoin, pouvait être rejoint par téléphone.

[19] Le 11 septembre 2014, le Tribunal était informé qu'une entente de principe était intervenue entre les parties, incluant l'Action-Wainberg, et qu'un document d'entente devait lui être soumis sous peu.

[20] Le 24 octobre 2014, un projet de «*National Settlement Agreement*» (le «**Projet d'entente**») à intervenir entre Zimmer, d'une part, et les représentants de l'Action-Jones, de l'Action-McSherry et de l'Action-Wainberg, d'autre part, était transmis au Cabinet Merchant pour ses commentaires.

[21] Le 29 octobre 2014, le Cabinet Klein insistait auprès du Cabinet Merchant afin d'obtenir dès que possible ses commentaires sur le Projet d'entente.

[22] Le 6 novembre 2014, le Cabinet Merchant faisait parvenir ses commentaires⁴ au Cabinet Klein, somme toute très mineurs, et sans aucune réserve, de quelque nature que ce soit, quant à des «points en suspens» à être négociés.

[23] Le 13 novembre 2014, une séance de travail avait lieu à Chicago avec Zimmer et les représentants de l'Action-Jones, de l'Action-McSherry et de l'Action-Wainberg. M. Wainberg n'était pas présent, mais le Cabinet Merchant y était pour lui.

[24] À la fin de cette rencontre, le Cabinet Merchant n'a fait mention d'aucun «point en suspens» qu'il aimerait voir résoudre à plus ou moins brève échéance, affirmant au Tribunal, lors de l'audition de la Demande, qu'il présumait que le tout, de façon générale, était toujours sujet à négociation.

[25] Mais sur quels points exactement?

[26] Le Tribunal n'a obtenu aucune réponse à cette question posée lors de l'audition de la Demande et, tel que précisé ci-après, ces «points en suspens» ne seront mentionnés à Zimmer que le 26 février 2016, soit après la notification de la Demande.

[27] Qui plus est, ces «points en suspens» ne sont pas en rapport avec l'Action-Wainberg, mais plutôt en rapport avec l'action collective déposée en Saskatchewan par le Cabinet Merchant, le 31 décembre 2014, à l'encontre de Zimmer, pour et au nom de 15 autres demandeurs, et visant la Prothèse (l'«**Action-Saskatchewan**»)⁵.

[28] Le Tribunal y reviendra ci-après.

⁴ Pièce P-9.

⁵ Pièce R-2, «B».

[29] Le 3 décembre 2014, vu l'information obtenue par le Tribunal le 11 septembre 2014 à l'effet qu'une entente de principe était intervenue, le soussigné faisait parvenir une lettre⁶ de suivi au Cabinet Merchant et au Cabinet Fasken.

[30] Le 5 décembre 2014, le Cabinet Merchant répondait par lettre au soussigné, avec copie au Cabinet Fasken : «[...] *an agreement has not been reached between the parties [...]...we are hopeful that progress may be made in the next couple of months but the issues remain unresolved. We will ensure that Your Lordship is kept apprised of any significant developments*»⁷.

[31] Le 31 décembre 2014, tel que mentionné précédemment, l'Action-Saskatchewan était déposée par le Cabinet Merchant. Il n'y est fait aucune mention de l'Action-Wainberg, ni de quelque négociation de règlement relativement à la Prothèse et impliquant Zimmer, ou encore de «points en suspens» reliés au Projet d'Entente.

[32] Le 11 septembre 2015, soit plus de neuf mois après le dernier suivi du Tribunal, soit celui du 3 décembre 2014, n'ayant reçu aucune mise à jour, le soussigné faisait parvenir au Cabinet Merchant et au Cabinet Fasken un autre courriel de suivi⁸.

[33] Le 15 septembre 2015, le Cabinet Fasken transmettait une lettre⁹ au soussigné, avec copie au Cabinet Merchant, indiquant que le processus de rédaction reliée au Projet d'entente était plus long que prévu, mais qu'il suivait son cours.

[34] Le 21 septembre 2015, le soussigné remerciait par courriel¹⁰ le Cabinet Fasken de cette mise à jour, avec copie au Cabinet Merchant, tout en mentionnant qu'il «compte sur votre diligence pour me faire part de la suite dès que cela sera possible».

[35] Le 1^{er} octobre 2015, le Cabinet Merchant faisait parvenir une lettre au soussigné, avec copie au Cabinet Fasken, mentionnant ce qui suit :

« [...] the Respondents [Zimmer] have not communicated with Petitioner [M. Wainberg] in months regarding the settlement, other than advising us in early September that they have been discussing with Plaintiffs' counsel in the Jones and McSherry actions in British Columbia and Ontario respectively, and that a copy of the agreement would be sent to our attention in the following week or two, which we have yet to receive. We have also not had communications with Plaintiffs' counsel in the British Columbia and Ontario actions for several months. As such, we

⁶ Pièce R-4.

⁷ *Idem.*

⁸ *Idem.*

⁹ *Idem.*

¹⁰ *Idem.*

have been instructed by the Petitioner to resume the present proceedings before this Honourable Court. »¹¹

(le Tribunal souligne)

[36] Le 3 novembre 2015, étant donné la mention de telles instructions, le soussigné envoyait à nouveau un courriel¹² de suivi au Cabinet Merchant et au Cabinet Fasken.

[37] Le 10 novembre 2015, le Cabinet Merchant faisait parvenir une lettre au soussigné, avec copie au Cabinet Fasken, à l'effet suivant :

« [...] our firm has not had any further communications with Respondents' counsel since my letter of October 1, 2015.

As such, the Petitioner wishes to resume the present proceedings, and respectfully requests that a case management hearing be scheduled in order to determine the following steps in the present matter. »¹³

(le Tribunal souligne)

[38] Parallèlement, le 11 novembre 2015, le Cabinet Fasken faisait aussi parvenir une lettre au soussigné, avec copie au Cabinet Merchant, précisant ce qui suit :

« [...] Nous vous prions de prendre note que Zimmer a conclu une entente portant sur les prothèses de la hanche (Durom Cup) qui a une portée pancanadienne. La négociation de cette entente de règlement a nécessité un processus de rédaction long entre Zimmer et les avocats du cabinet Klein Lawyers qui représentait les demandeurs dans le dossier Jones en Colombie-Britannique et le dossier McSherry en Ontario.

Me Daniel Chung, du cabinet Merchant, a d'ailleurs participé, en compagnie de Zimmer et des avocats de Klein Lawyers, à la dernière séance de médiation et à une rencontre subséquente de règlement à Chicago alors que les conditions et les modalités de base de l'entente étaient en négociation. Zimmer et les avocats de Klein Lawyers sont présentement engagés dans le processus visant à signer les documents constatant l'entente de règlement et nous comprenons que les avocats du cabinet Klein Lawyers sont déjà, ou seront sous peu, en communication avec le cabinet Merchant sur ce point. »¹⁴

¹¹ *Idem.*

¹² *Idem.*

¹³ *Idem.*

¹⁴ *Idem.*

[39] Malgré que le Projet d'entente était alors circulé pour signature et ainsi devenir l'entente de règlement (l'«**Entente**»), le Cabinet Merchant n'intervint aucunement afin de suspendre cette signature et faire valoir des points qui seraient, selon lui, demeurés en suspens et sujets à négociation.

[40] La moindre des choses que le Cabinet Merchant aurait dû alors faire, c'était d'être proactif en avisant les autres parties qu'il ne servait à rien d'ainsi signer l'Entente, étant donné que certains points précis n'avaient toujours pas encore été réglés et qu'ils demeureraient sujets à être négociés entre elles.

[41] Tel que mentionné précédemment, ces «points en suspens» ne seront portés à la connaissance du Cabinet Fasken que le 26 février 2016, soit plus de trois mois plus tard, et trois jours après la notification de la Demande.

[42] Lorsque le Tribunal a demandé au Cabinet Merchant, lors de l'audition de la Demande, quels étaient, en novembre 2015, ces «points en suspens», il n'a obtenu aucune réponse.

[43] La vérité est bien simple : ces «points en suspens» n'avaient alors pas encore été articulés par le Cabinet Merchant.

[44] Donc, les 23 et 24 novembre 2015, l'Entente fut signée par toutes les parties, sauf le Cabinet Merchant.

[45] Puis, le 25 novembre 2015, l'Entente était transmise au Cabinet Merchant par le Cabinet Klein avec les mentions suivantes :

« Please find enclosed a copy of the formal settlement agreement of the Zimmer class actions as executed by the Defendants and our clients.

Please give me a call to discuss. I would be happy to walk you through [sic] the text. I trust that you will find that the formal agreement is consistent with the agreement-in-principle that Daniel approved at the mediation in 2014. »¹⁵

[46] Puis, aucune réaction du Cabinet Merchant, jusqu'au 26 janvier 2016.

[47] Entre-temps, soit le 8 décembre 2015, M. Wainberg décédait. Tel que mentionné précédemment, le Cabinet Merchant en sera informé le ou après le 27 février 2016, soit après que le Tribunal eût fixé l'audition de la Demande pour le 4 mars 2016.

[48] Ainsi, le 26 janvier 2016, le Cabinet Merchant écrivait ce qui suit au Cabinet Fasken, sans aucune copie de sa lettre au Cabinet Klein :

¹⁵ Pièce R-3.

« Our firm has serious concerns about several of our clients being able to qualify for adequate compensation awards under the draft settlement that your office proposes. Our firm also has concerns about issues affecting unknown class members (for example, the length of the proposed claims period).

I want to ensure that our firm's position is clearly understood – while we had a lawyer present at a mid-2014 mediation meeting, he did not agree to any binding issues, and our clients are not bound to terms now being proposed by your office.

We served your office with a new statement of claim (as attached) [l'Action-Saskatchewan] more than a year ago. Clearly, that step demonstrated that our firm found any previous discussions and the direction of the process to be unacceptable.

Further, anytime a mediation session occurs, all parties attend on a without prejudice basis and on the basis that even if discussions fruitful, it is subject to future client authorization and an acceptable formal writing agreement being executing [sic]. While I am certainly not suggesting that any type of tentative agreement was reached in mid-2014 (and in fact the opposite is true – and almost 18 months passing since then clearly demonstrates that the parties were nowhere close to agreement, and that substantial concerns existed regarding the method of qualification and client compensation), parties leaving an unconcluded mediation are bound to nothing.

If there is a desire to negotiate with our firm independently, please advise accordingly. »¹⁶

(le Tribunal souligne)

[49] À ne pas s'y méprendre, le Cabinet Merchant réfère à «ses clients» dans l'Action-Saskatchewan, laquelle inclut plus de quinze (15) demandeurs distincts, comparativement à un seul demandeur dans l'Action-Wainberg, soit M. Wainberg.

[50] Aussi, tel que mentionné précédemment, jamais le Cabinet Merchant ne s'est manifesté, après la rencontre de Chicago du 13 novembre 2014, pour signaler les «points en suspens» qui, selon lui, devaient être négociés dans le cadre du Projet d'entente, et ce, en rapport avec l'Action-Wainberg.

[51] Qui plus est, le Projet d'entente et l'Entente n'ont jamais inclus le sort de l'Action-Saskatchewan.

¹⁶ Pièce R-2, «C».

[52] Puis, le 23 février 2016, Michel Major («**M. Major**») déposait la Demande, dans laquelle il demande d'être substitué à M. Wainberg dans l'Action-Wainberg afin d'assurer une représentation adéquate des membres du Groupe et, pour ce faire, il est représenté par le cabinet Trudel Johnston & Lespérance (le «**Cabinet Trudel**»).

[53] Essentiellement, M. Major allègue :

- a. l'inaction chronique de M. Wainberg au plan procédural;
- b. des gestes de la part du Cabinet Merchant s'apparentant à de la mauvaise foi, dans un contexte de conflit d'intérêts manifeste, et ce, au détriment de l'intérêt des membres du Groupe dans l'Action-Wainberg;
- c. le processus d'approbation de l'Entente est actuellement bloqué par le Cabinet Merchant, sans raison valable apparente, sauf obtenir davantage pour ses honoraires;
- d. son intérêt résultant de deux interventions chirurgicales subies en 2011 et 2012, afin de retirer les Prothèses posées en 2006;
- e. il a choisi, en 2013, de se joindre au groupe de l'Action-Jones¹⁷, mais il y a maintenant renoncé, afin d'être en mesure de présenter la Demande;
- f. il réalise pleinement que son rôle éventuel à titre de représentant du Groupe dans l'Action-Wainberg implique d'être objectif et agir dans le meilleur intérêt de tous les membres du Groupe et, même s'il est d'accord avec les termes de l'Entente, le Cabinet Trudel l'a avisé que le tout était sujet à l'approbation du Tribunal, après l'obtention d'opinions indépendantes à cet égard, ce qu'il accepte pleinement; et
- g. il a le temps, l'énergie, la volonté et la détermination d'assumer toutes les responsabilités qui lui incombent pour poursuivre l'Action-Wainberg, et ce, de manière diligente.

[54] Tel que déjà mentionné, ce n'est qu'après réception de cette Demande, soit le 26 février 2016, que, pour la première fois, le Cabinet Merchant soumettait par écrit les «points en suspens» qu'il considérait toujours non réglés. Il écrivait ainsi au Cabinet Fasken, sans aucune copie de sa lettre au Cabinet Klein :

« Further to our recent correspondence [letter of January 26, 2016], while I would be prepared to meet with you (or conduct negotiations by teleconference), I think it would be more

¹⁷ Pièce P-13.

productive for me to first flesh out our primary concerns in writing.
[...] »¹⁸

(le Tribunal souligne)

[55] Le Cabinet Merchant énumérait alors ses «points en suspens», incluant certaines explications, lesquels touchaient les sujets suivants: «*Compensation Categories, Public Notice, Eligibility Deadline, 6 years In Vivo Reduction et Claims Period*».

[56] Il est clair à la lecture de ces «points en suspens» que le Cabinet Merchant les formulait pour les demandeurs dans l'Action-Saskatchewan.

[57] Il n'y a aucune mention de l'Action-Wainberg et, en aucun moment, les intérêts des membres du Groupe sont-ils pris en considération.

[58] Un tel envoi, qui retardait indûment le sort de l'Entente et celui du cours de l'Action-Wainberg, aurait dû, d'abord, obtenir l'aval du client, en l'occurrence M. Wainberg. Il aurait dû, à tout le moins, en être informé.

[59] Or, M. Wainberg était alors décédé depuis plus de 2 mois et demi, et le Cabinet Merchant ne le savait même pas encore.

[60] Le Tribunal doute que M. Wainberg aurait autorisé un tel envoi, lequel faisait fi de son intérêt et de celui des membres du Groupe dans l'Action-Wainberg.

[61] Le Cabinet Merchant s'est comporté comme si seulement les demandeurs de l'Action-Saskatchewan comptaient, les membres du Groupe de l'Action-Wainberg étant tout simplement pris en otage.

[62] Bref, l'on ne peut que déduire de tout cela que la signature de l'Entente était essentiellement conditionnelle au règlement de l'Action-Saskatchewan, et ce, en fonction des «points en suspens» soulevés par le Cabinet Merchant le 26 février 2016, sans se soucier aucunement des conséquences d'une telle stratégie pour les membres du Groupe dans l'Action-Wainberg.

4. DISCUSSION

4.1 DROIT

[63] Le Tribunal peut, par le biais de l'article 25 *C.p.c.*, appliquer au stade pré-autorisation, les dispositions de l'article 589 *C.p.c.*, applicables au stade post-autorisation¹⁹.

¹⁸ Pièce R-2, «D».

¹⁹ *Cohen c. LG Chem Ltd.*, 2015 QCCS 6463, par. [4] – [9].

25. Les règles du Code sont destinées à favoriser le règlement des différends et des litiges, à faire apparaître le droit et à en assurer la sanction.

Le manquement à une règle qui n'est pas d'ordre public n'empêche pas, s'il y a été remédié en temps utile, de décider une demande; de même, il peut être suppléé à l'absence de moyen pour exercer un droit par toute procédure qui n'est pas incompatible avec les règles que le Code contient.

589. Le représentant est réputé conserver l'intérêt pour agir même si sa créance personnelle est éteinte. Il ne peut renoncer à son statut sans l'autorisation du tribunal, laquelle ne peut être donnée que si le tribunal est en mesure d'attribuer le statut de représentant à un autre membre.

Lorsque le représentant n'est plus en mesure d'assurer la représentation adéquate des membres ou si sa créance personnelle est éteinte, un membre peut demander au tribunal de lui être substitué ou proposer un autre membre.

Le cas échéant, le nouveau représentant reprend l'instance dans l'état où elle se trouve; il peut, avec l'autorisation du tribunal, refuser de ratifier les actes déjà faits si ceux-ci ont causé un préjudice irréparable aux membres. Il ne peut être tenu au paiement des frais de justice et des autres frais pour les actes antérieurs à la substitution qu'il n'a pas ratifiés, à moins que le tribunal n'en ordonne autrement.

4.2 DISCUSSION

[64] Considérant les commentaires du Tribunal sous la rubrique «Principaux faits et constatations du Tribunal», la décision du Tribunal s'impose d'elle-même, et ce, sans qu'il soit nécessaire d'élaborer davantage.

[65] Premièrement, M. Wainberg étant décédé le 8 décembre 2015, il est indéniable qu'il doit être immédiatement remplacé.

[66] Le Cabinet Merchant suggère, il va sans dire sans aucune conviction, que la succession de M. Wainberg prenne la relève.

[67] Rien ne justifie qu'il en soit ainsi, surtout à ce stade-ci, alors que l'Action-Wainberg n'a pas encore été autorisée et que le statut de représentant des membres du Groupe n'avait donc pas encore été attribué à M. Wainberg.

[68] Le Tribunal est satisfait, à ce stade-ci, que M. Major est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres du Groupe, cet aspect devant, à tout

événement, être confirmé lors de l'audition de l'autorisation d'exercer l'Action-Wainberg.

[69] Deuxièmement, le Tribunal a clairement exprimé et manifesté, tout au long de l'audition de la Demande, son insatisfaction quant à la façon dont le Cabinet Merchant a rempli, jusqu'à date, ses obligations et responsabilités dans le cadre de la gestion de l'Action-Wainberg.

[70] Les questions du Tribunal à cet égard furent éludées ou sont demeurées tout simplement sans réponse.

[71] Le Cabinet Merchant n'est nullement proactif dans sa gestion de l'Action-Wainberg, ne réagissant pas lorsque c'est le temps, ou le faisant lorsque forcé de le faire, ou encore à la dernière minute ou trop tard et, en plus, pour des motifs ambigus ou sans conviction, semblant plus soucieux de son propre intérêt que de celui des membres du Groupe dans l'Action-Wainberg.

[72] On s'attend à beaucoup plus d'un cabinet agissant pour un demandeur dans une action collective.

[73] Ceci ne peut pas et ne doit pas durer plus longtemps, et il est plus qu'approprié de retirer la gestion de l'Action-Wainberg du Cabinet Merchant, le lien de confiance étant définitivement rompu. Il en va de l'intérêt même des membres du Groupe.

[74] Dans ces circonstances, et à la lumière du jugement du Tribunal du 12 septembre 2012, il serait dans l'ordre des choses que l'Action-Wainberg soit suspendue et que l'Action-Brunet procède.

[75] Par contre, M. Brunet est intervenu lors de l'audition de la Demande par l'entremise du cabinet Kugler Kandestin (le «**Cabinet Kugler**»), afin d'informer le Tribunal qu'il avait, suite audit jugement du 12 septembre 2012, entrepris, conjointement avec 23 autres personnes, une action contre Zimmer réclamant des dommages reliés à la Prothèse.

[76] Le Cabinet Kugler a donc confirmé au Tribunal que M. Brunet ne désirait pas procéder avec l'Action-Brunet et qu'il consentait à ce que la Demande soit accueillie par le Tribunal, telle que formulée.

[77] Par conséquent, le Tribunal est d'avis qu'il y a lieu de substituer M. Major, représenté par le Cabinet Trudel, à M. Wainberg.

[78] La Demande sera donc accueillie et l'Action-Wainberg deviendra ainsi l'Action-Major, laquelle suivra alors son cours, incluant l'analyse de l'opportunité d'accepter l'Entente, le tout devant être soumis au Tribunal, le cas échéant, pour approbation.

[79] La succession de M. Wainberg et le Cabinet Merchant pourront alors faire les représentations qu'ils pourraient considérer appropriées dans les circonstances.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

- [80] **ACCUEILLE** la «*Demande de Michel Major afin d'être substitué à l'intimé Ben Wainberg à titre de demandeur à la demande pour autorisation d'exercer une action collective*»;
- [81] **SUBSTITUE** Michel Major à Ben Wainberg à titre de demandeur dans l'Action-Wainberg;
- [82] **RÉSERVE** au cabinet Merchant Law Group le droit de faire valoir toute demande en vue de faire approuver ses honoraires;
- [83] **RÉSERVE** à la succession de Ben Wainberg et au cabinet Merchant Law Group le droit de faire valoir, le cas échéant, tout motif d'opposition à l'Entente;
- [84] **LE TOUT** sans frais.



LOUIS J. GOUIN, J.C.S.

Mes Philippe H. Trudel, Andrew Cleland et Jean-Marc Lacourcière
Trudel Johnston & Lespérance
Procureurs du Demandeur

Me Daniel Chung
Merchant Law Group
Procureurs de l'Intimé

Mes André Durocher et Peter J. Pliszka
Fasken Martineau DuMoulin
Procureurs des Mises en cause

Me Robert Kugler
Kugler Kandestin
Procureurs de Richard Brunet

Date d'audience : 4 mars 2016