

COUR SUPÉRIEURE (Chambre civile)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000484-093

DATE : 26 JUILLET 2018

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE GUYLÈNE BEAUGÉ, J.C.S.

JANIE GUINDON
-et-
GENEVIÈVE GLADU
-et-
JULIEN BOUCHARD
Demandeurs
c.
BAYER INC.
Défenderesse

JUGEMENT
sur une demande re-re-re-modifiée
pour autorisation d'exercer une action collective
et pour obtenir le statut de représentants

1. CONTEXTE

[1] Mesdames Janie Guindon et Geneviève Gladu, ainsi que monsieur Julien Leboeuf (les **DEMANDEURS**) demandent l'autorisation d'exercer une action collective contre Bayer inc. (**BAYER**) au nom du groupe suivant :

All persons residing in Quebec who were prescribed and ingested the drugs YASMIN and/or YAZ, from the respective introductions of these drugs into the market (December 10, 2004, in respect of Yasmin and January 6, 2009, in respect of YAZ) and the date of November 30, 2011, and their successors,

assigns, family members, and dependants or any group to be determined by the Court.

[Traduction de la défenderesse : Toutes les personnes résidant au Québec qui se sont fait prescrire et ont utilisé les médicaments YASMIN et/ou YAZ, depuis leur introduction respective sur le marché (10 décembre 2004 dans le cas de Yasmin et 6 janvier 2009 dans le cas de Yaz) et la date du 30 novembre 2011, et leurs successeurs, ayants droit, membres de leurs familles et personnes à charge, ou tout autre groupe à être déterminé par la Cour.]

[2] Subsidiairement, ils consentiraient à la définition alternative suivante proposée par Bayer :

All persons residing in Quebec, including their successors, assigns, family members, and dependants, who were prescribed and ingested the drugs Yasmin and/or Yaz, from the respective introductions of these drugs into the market (December 10, 2004, in respect of Yasmin and January 6, 2009, in respect of YAZ) and the date of November 30, 2011, and who were diagnosed with deep vein thrombosis, pulmonary embolism, arterial thromboembolism or gallbladder disease.

Toutes les personnes résidant au Québec, incluant leurs successeurs, ayants droit, membres de leurs familles et personnes à charge, qui se sont fait prescrire et ont utilisé les médicaments YASMIN et/ou YAZ, depuis leur introduction respective sur le marché (10 décembre 2004 dans le cas de Yasmin et 6 janvier 2009 dans le cas de Yaz) et la date du 30 novembre 2011, et qui ont reçu un diagnostic de thrombose veineuse profonde, d'embolie pulmonaire, de thromboembolie artérielle ou de la maladie de la vésicule biliaire.

[3] Dans ce recours en matière pharmaceutique, les demandeurs reprochent à Bayer diverses fautes dans la conception, la fabrication, la mise au point de la formule, la préparation, la transformation, l'inspection, les essais, l'emballage, la promotion, la mise en marché, la distribution, l'étiquetage ou la vente des contraceptifs oraux *Yasmin* et *Yaz*. Ils lui imputent des représentations trompeuses auprès de la communauté médicale et du public concernant la sécurité de ces contraceptifs.

[4] En outre, les demandeurs blâment Bayer de ne pas avoir adéquatement mis en garde la communauté médicale et le public contre les risques accrus des conséquences graves suivantes : thromboses, caillots, embolies pulmonaires, crises cardiaques, accidents vasculaires cérébraux, troubles et infections de la vésicule biliaire, insuffisance hépatique, insuffisance rénale, anxiété sévère, dépression, ainsi que mort subite.

[5] Plus spécifiquement :

- Mme Guindon allègue avoir développé des calculs biliaires en octobre 2009, et avoir subi une ablation de la vésicule biliaire en novembre 2009, une thrombose

veineuse profonde en décembre 2009, ainsi que des embolies pulmonaires en janvier 2010. Elle attribue ses problèmes de santé à l'utilisation de Yaz;

- Mme Gladu allègue avoir éprouvé des douleurs abdominales en juin 2009, et avoir été hospitalisée entre les 7 juin et 7 juillet 2009 pour des calculs biliaires, l'ablation de la vésicule biliaire, des pancréatites et des embolies pulmonaires. Elle attribue ses problèmes de santé à l'utilisation de *Yasmin*;
- M. Leboeuf, conjoint de Mme Gladu, allègue un préjudice moral comme suite à l'hospitalisation de celle-ci, à savoir le stress, des inquiétudes quant à son état de santé, ainsi que la peur de la perdre.

[6] Les demandeurs définissent comme suit les questions de faits et de droit identiques, similaires ou connexes dont ils recherchent la détermination¹ :

49. The recourses of the members raise identical, similar or related questions of fact or law, namely:

- a. Do Yasmin and/or YAZ cause an increased risk of arterial thromboembolism² (ATE), venous thromboembolism³ (VTE), or gallbladder disease⁴ (GBD) compared to other available oral contraceptives?
- b. Was Bayer negligent and/or did it commit a fault and/or did it fail in its duty of safety, duty of care, and/or duty to inform imposed upon it as manufacturer, distributor and/or seller of Yaz and Yasmin?
- c. Do Yaz and Yasmin possess a superior efficacy over other contraceptives available on the market?
- d. Did Bayer knowingly, recklessly or negligently breach a duty to warn class members and/or their physicians of the risks of harm from the use of Yaz and Yasmin?
- e. Did Bayer knowingly, recklessly or negligently misrepresent to class members and/or their physicians the risks and benefits from the use of Yaz and Yasmin?
- f. Did Bayer engage in false advertising when it represented, through advertisements, promotions and other representations, that Yaz and Yasmin were safe?

¹ Les demandeurs ont partiellement modifié les questions proposées le 30 janvier 2018.

² Thromboembolie artérielle (TEA).

³ Thromboembolie veineuse (TEV).

⁴ Maladie de la vésicule biliaire (MVB).

- g. Did Bayer engage in false advertising when it represented, through advertisements, promotions and other representations, that Yaz and Yasmin had a superior efficacy over other contraceptions?
- h. In the affirmative to any of the above questions, did Bayer conduct engage its liability towards the members of the class?
- i. If the responsibility of the Bayer is established, what is the nature and the extent of damages and other remedies to which the members of the class can claim?
- j. Are members of the class entitled to bodily, moral, and material damages?
- k. Are members of the class entitled to recover the medical costs incurred in the screening, diagnosis and treatment of medical conditions caused by taking Yaz and Yasmin?
- l. Are the members of the class entitled to recover as damages an amount equal to the purchase price of Yaz and Yasmin or any part of the purchase price?
- m. *Question retirée*
- n. Are members of the class entitled to aggravated or punitive damages?

[7] Puis par jugement final sur l'action en dommages-intérêts, ils recherchent le versement de dommages-intérêts compensatoires et punitifs, ainsi que la restitution des profits tirés par Bayer de la vente de *Yasmin* et *Yaz* :

52. The conclusions that Petitioners wish to introduce by way of a motion to institute proceedings are:

GRANT the class action of Petitioners and each of the members of the class;

DECLARE the Respondent liable for the damages suffered by the Petitioners and each of the members of the class;

CONDEMN the Respondent to pay to each member of the class a sum to be determined in compensation of the damages suffered, and **ORDER** collective recovery of these sums;

CONDEMN the Respondent to reimburse to each of the members of the class, the purchase price of the product, and **ORDER** collective recovery of these sums;

CONDEMN the Respondent to pay to each of the members of the class, punitive damages, and **ORDER** collective recovery of these sums;

RESERVE the right of each of the members of the class to claim future damages related to the use of Yaz and Yasmin;

CONDEMN the Respondent to pay interest and additional indemnity on the above sums according to law from the date of service of the motion to authorize a class action;

ORDER the Respondent to deposit in the office of this court the totality of the sums which forms part of the collective recovery, with interest and costs;

ORDER that the claims of individual class members be the object of collective liquidation if the proof permits and alternately, by individual liquidation;

CONDEMN the Respondent to bear the costs of the present action including expert, notice fees and the fees relating to administering the plan of distribution of the recovery in this action;

RENDER any other order that this Honourable court shall determine and that is in the interest of the members of the class;

[8] Le litige s'étale du 10 décembre 2004 au 30 novembre 2011 dans le cas de *Yasmin*, et du 6 janvier 2009 au 30 novembre 2011 dans le cas de *Yaz*, soit la période écoulée entre d'une part, leur mise en marché respective au Canada, et d'autre part, la modification des monographies desdits contraceptifs oraux.

[9] Notons que deux actions collectives visant *Yaz* et *Yasmin* sont pendantes au Canada : la première certifiée le 15 avril 2013 par la Cour supérieure de justice de l'Ontario⁵, et la seconde, le 4 octobre 2016, par la Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan. Ce dernier recours consiste en une action de classe nationale, à l'exclusion de l'Ontario et du Québec⁶.

2. QUESTIONS EN LITIGE

[10] Le litige consiste à déterminer si la demande d'autorisation d'exercer une action collective satisfait les quatre conditions édictées à l'article 575 du *C.p.c.* :

575. Le tribunal autorise l'exercice de l'action collective et attribue le statut de représentant au membre qu'il désigne s'il est d'avis que: 1° les demandes des membres soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes; 2° les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées; 3° la composition du groupe rend difficile ou peu pratique l'application des règles sur le mandat d'ester en justice pour le compte d'autrui ou sur la jonction d'instance; 4° le membre auquel il entend attribuer le statut de représentant est en mesure d'assurer une représentation adéquate des membres.

⁵ *Ann Schwoob et al v. Bayer Inc.*, 2013 ONSC 2207.

⁶ *Dembrowski v. Bayer Inc.*, 2016 SKQB 324.

[11] Il s'agira également de décider, le cas échéant, s'il convient d'attribuer le statut de représentants aux demandeurs, ainsi que de définir le Groupe, les questions communes à traiter collectivement, et les conclusions qui s'y rattachent.

3. ANALYSE

[12] Deux grands principes encadrent l'application de l'article 575 *C.p.c.* : 1) la procédure d'autorisation ne constitue pas une préenquête sur le fond; et 2) les critères de l'article 575 *C.p.c.* s'interprètent généreusement, tout doute devant profiter à l'autorisation⁷. Il s'agit en effet de favoriser l'objectif social de l'action collective, soit celui de permettre à des parties aux ressources limitées et aux réclamations souvent modestes d'obtenir réparation.

[13] Au stade de l'autorisation, le fardeau de la partie demanderesse consiste à établir une cause défendable⁸. À cette étape correspondant à un « mécanisme de filtrage et de vérification »⁹, le tribunal, écartant les demandes frivoles ou manifestement mal fondées, rend un jugement « de vérification et de contrôle ». En d'autres termes, la cour s'assure que les parties ne se retrouvent pas inutilement engagées dans un litige portant sur une demande insoutenable. Ainsi, à ce stade, le tribunal tranche une question procédurale, et ne se penche pas sur le fond du litige¹⁰.

[14] Par ce mécanisme de filtrage de l'article 575 *C.p.c.*, le tribunal s'assure de la qualité du syllogisme juridique proposé en demande, tout en gardant à l'esprit que le seuil de preuve qui, bien que peu élevé¹¹, doit néanmoins être franchi. Aussi, les allégations de la demande, tenues pour avérées, ne doivent pas se limiter à des généralités. Elles doivent s'articuler de manière suffisamment précise pour soutenir efficacement la reconnaissance du droit revendiqué¹².

[15] Bayer plaide que les conditions des alinéas 2 et 4 de l'article 575 *C.p.c.* ne sont pas satisfaites. Subsidiairement, elle fait valoir la nécessité de redéfinir le groupe, ainsi que de reformuler les conclusions recherchées.

⁷ *Union des consommateurs c. Bell Canada*, 2012 QCCA 1287, par. 117 (autorisation de pourvoi à la C.S.C. rejetée). Voir également : *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, [2013] 3 R.C.S. 600, par. 60.

⁸ *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, précité à la note 7, par. 61-67; *Sofio c. Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)*, 2015 QCCA 1820, par. 26.

⁹ *Pharmascience inc. c. Option Consommateurs*, 2005 QCCA 437, par. 24.

¹⁰ *Vivendi Canada Inc. c. Dell'Aniello*, [2014] 1 RCS 3, par. 37.

¹¹ *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, précité à la note 7, par. 59.

¹² *Fortier c. Meubles Léon Itée*, 2014 QCCA 195, par. 68-70. *Option Consommateurs c. Bell Mobilité*, 2008 QCCA 2201, par. 37-38; *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, précité à la note 7, par. 69.

[16] Il convient de commencer l'analyse des critères d'autorisation par l'examen du recours personnel des demandeurs, cela pour vérifier la validité du syllogisme juridique proposé¹³.

3.1 Article 575, al. 2 C.p.c.: les faits paraissent justifier les conclusions recherchées

[17] Le paragraphe 2° de l'article 575 C.p.c. permet au tribunal d'écarter les actions frivoles ou manifestement mal fondées. Néanmoins, le pouvoir du tribunal demeure limité, s'apparentant au test de l'article 168, al. 2° C.p.c.¹⁴. Ainsi, l'expression « paraissent justifier » signifie qu'à l'examen de la demande, le tribunal doit pouvoir conclure à une apparence sérieuse de droit, sans se prononcer sur le fond du litige.

[18] Une apparence sérieuse de droit repose sur des allégations qui *prima facie* semblent bien fondées en regard des faits essentiels. Cette exigence ne sera pas satisfaite si la réclamation prend appui sur la simple probabilité que ces faits existent, ou sur des allégations mensongères ou qui paraissent manifestement mal fondées à la lumière d'une preuve positive au contraire¹⁵.

[19] Enfin, ce critère s'examine à la lumière de la situation individuelle de la personne désignée¹⁶.

[20] Mme Guidon allègue commencer à utiliser Yaz, en août 2009, à l'âge de 22 ans. En octobre suivant, elle est informée avoir développé des calculs biliaires. En novembre, elle subit une résection de la vésicule biliaire, en décembre, souffre d'une thrombose veineuse profonde, et le 1er janvier 2010, fait une embolie pulmonaire. Elle ajoute avoir utilisé Yaz conformément au mode d'emploi, avoir été en bonne santé avant la prise de ce contraceptif, et ne jamais avoir été informée des risques accrus liés à Yaz, un contraceptif de quatrième génération, par rapport aux contraceptifs de deuxième génération.

[21] Mme Gladu allègue commencer l'utilisation de Yasmin en 2004, à l'âge de 25 ans. En juin 2009, elle présente des douleurs abdominales, puis entre le 7 juin et le 7 juillet, elle est hospitalisée pour des calculs biliaires, la résection de la vésicule biliaire, une pancréatite et une embolie pulmonaire. Elle ajoute avoir été en bonne santé avant la prise de Yasmin, l'avoir consommé selon le mode d'emploi, et ne jamais avoir été informée des risques accrus liés à ce contraceptif de quatrième génération. À la suite de son hospitalisation, son conjoint et père de ses deux enfants, M. Leboeuf, a vécu

¹³ Lambert (Gestion Peggy) c. Écolait ltée, 2016 QCCA 659, par. 27-28.

¹⁴ Paris c. Lafrance, 2011 QCCS 4619, par. 48-49.

¹⁵ Tonnelier c. Québec (Procureur général), 2012 QCCA 1654, par. 59.

¹⁶ Option Consommateurs c. Merck & Co. inc., 2013 QCCA 57, par. 25. Voir également : Abicidan c. Bell Canada, 2017 QCCS 1198, par. 11, et Robillard c. Société canadienne des postes, 2017 QCCS 2707, par. 14.

dans la crainte de la perdre, et est demeuré anxieux quant à sa santé à court et long terme.

[22] Bayer plaide que le recours ne satisfait pas le critère de l'apparence sérieuse de droit, car les demandeurs n'ont pas de cause d'action personnelle à faire valoir. Elle soutient qu'il ressort de l'analyse de leurs dossiers médicaux que d'une part, les problèmes de santé de Mmes Guindon et Gladu n'ont pas été causés par la prise de Yaz et Yasmin, et que d'autre part, celles-ci connaissaient les risques associés à la prise de ces contraceptifs oraux et présentaient des facteurs de risques importants.

[23] Bayer ajoute que les allégations de la demande relatives à des représentations trompeuses quant à l'efficacité ou aux avantages de ces contraceptifs ne sont ni supportées par la preuve *prima facie*, ni ne peuvent être tenues pour avérées en raison de leur imprécision. Enfin, elle argue que les allégations de faute concernant un défaut d'information ne justifient pas les conclusions recherchées, car 1) aucun fait allégué ne peut être tenu pour avéré concernant des prétendus risques accrus de crises cardiaques, accidents vasculaires cérébraux, insuffisance hépatique, insuffisance rénale, anxiété sévère, dépression et mort subite associés à la prise de Yaz et Yasmin, et 2) les demandeurs ne se sont pas déchargés de leur fardeau de démontrer que la divulgation des risques de thrombose veineuse profonde, caillots sanguins, embolie pulmonaire ou de troubles et infections de la vésicule biliaire était inadéquate.

[24] Le Tribunal a autorisé la production d'une preuve appropriée consistant notamment en des extraits des dossiers médicaux de Mmes Guindon et Gladu, et en leur interrogatoire sur leur situation personnelle, leurs antécédents médicaux, leurs troubles de santé, la nature des effets secondaires et du préjudice allégués, ainsi que les informations reçues concernant les risques et bénéfices respectifs des contraceptifs Yaz et Yasmin.

[25] Le Tribunal a aussi permis le dépôt des déclarations assermentées des Dr. André Masse et Steven A. Grover, experts respectifs de Bayer et des demandeurs.

[26] Quant à Mme Guindon, à la question de savoir si ses problèmes de santé allégués, soit « les calculs biliaires, la cholécystectomie (résection de la vésicule biliaire), la thrombose veineuse profonde et les embolies pulmonaires auraient été causés par la prise de Yaz », le Dr Masse répond ce qui suit:

19. Les contraceptifs oraux estro-progestatifs, quels qu'ils soient, augmentent le risque de base de phénomène thrombo-embolique de 2 à 3 fois. Le contraceptif Yaz, utilisé par la patiente, et contenant la drospirénone (progestatif de quatrième génération), ne modifie pas significativement ce risque comparativement aux autres contraceptifs oraux estro-progestatifs. Par ailleurs, tel que discuté, tous les facteurs de risque présents chez madame Guindon et

son historique médical personnel, influencent et augmentent individuellement et collectivement, son risque thrombo-embolique.¹⁷

[27] Pour sa part, le Dr Grover ne peut exclure les risques accrus de complications associés à la prise de Yaz :

7. I agree with Dr. Masse that the primary cause of the thrombophlebitis was the immobility and surgery during the previous month for the removal of her gall bladder. I cannot rule out that *Yasmin* (sic) increased the risk of this complication but would consider this a minor factor compared to those associated with the surgery.

[...]

10. While this increased risk may be small compared to the other risk factors this patient had for gallstones, it cannot be considered zero based on the largest study to date.

11. [...] I agree with Dr. Masse that only two months of Yasmin was unlikely to be the sole cause of the gallstones but one cannot rule out that it contributed to the development of symptomatic disease where the existing stones grew larger with the introduction of *Yasmin* (sic) and finally obstructed the gall bladder.¹⁸

[28] Pour ce qui est de Mme Gladu, à la question de savoir si ses problèmes de santé allégués, soit « les calculs biliaires, la pancréatite biliaire, la cholécystectomie (résection de la vésicule biliaire), et les embolies pulmonaires auraient été causés par la prise de *Yasmin* », le Dr Masse conclut comme suit:

26. Les contraceptifs oraux estro-progestatifs, quels qu'ils soient, augmentent le risque de base de phénomène thrombo-embolique de 2 à 3 fois. Tel que discuté, tous les facteurs de risque présents chez madame Gladu et son historique, influencent et augmentent individuellement et collectivement, son risque thrombo-embolique. Le contraceptif Yasmin, utilisé par la patiente, et contenant la drospirénone (progestatif de quatrième génération), ne modifie pas significativement ce risque comparativement aux autres contraceptifs oraux estro-progestatifs.¹⁹

[29] Dans ce cas également, le Dr Grover n'exclut pas les risques accrus par la prise de *Yasmin*:

15. As mentioned in the previous case, the thrombophlebitis that developed during her hospitalization for biliary obstruction and pancreatitis was probably

¹⁷ Déclaration sous serment modifiée du Dr André Masse, MD, CSPQ, FRCSC, datée du 17 juin 2016, à la page 5.

¹⁸ Déclaration sous serment du Dr Steven A. Grover, datée du 19 août 2016, aux pages 2 et 3.

¹⁹ Déclaration sous serment modifiée du Dr André Masse, MD, CSPQ, FRCSC, datée du 17 juin 2016, à la page 6.

due to the immobilization and inflammation associated with these conditions that required her admission in the first place.

16. Accordingly, I cannot agree with Dr. Masse that the choice of Yasmin did not play any role in her admission for gallstones and pancreatitis followed by thrombophlebitis several days later.²⁰

[30] La position de Bayer constitue une invitation à analyser minutieusement la preuve médicale, y compris des recherches et études contradictoires, à tirer des conclusions notamment sur le lien causal, et à considérer la valeur de ses moyens de défense pour rejeter la demande d'autorisation. Or, il faut résister à la tentation de se livrer à un tel exercice qui relève du fond de l'affaire²¹. Au stade de l'autorisation, le léger fardeau des demandeurs se limitait à démontrer le syllogisme juridique pour chacune des causes d'actions alléguées, et non à administrer une preuve prépondérante sur le lien causal²². Or, le Tribunal estime qu'ils ont atteint ce seuil minimal.

[31] La cause des demandeurs est défendable. La preuve déjà volumineuse, établit *prima facie* que Mmes Guindon et Gladu ont présenté un tableau médical qui semble compatible avec les risques accrus associés, dans certaines études, à la prise de Yaz ou *Yasmin*, et énoncés dans les monographies du 30 novembre 2011. En outre, leurs allégations voulant qu'elles n'aient pas été informées des risques accrus de développer des problèmes de santé n'apparaissent ni mensongères ni frivoles.

3.2 Article 575, al. 4 C.p.c. : la représentation adéquate des membres

[32] De façon générale, la personne qui se propose pour représenter le groupe doit satisfaire trois exigences : posséder un intérêt personnel à rechercher les conclusions proposées, détenir la compétence voulue pour agir comme mandataire, et ne pas se trouver en situation de conflit d'intérêts. Ces critères s'appliquent de manière libérale, le tribunal devant se garder de se montrer trop exigeant concernant la qualité du représentant²³. En effet, aucun représentant ne devrait être exclu à moins que son intérêt ou sa compétence s'avèrent à ce point lacunaires qu'ils mettent en péril la survie de l'action.

[33] Ainsi, le représentant adéquat ne se définit pas comme le « meilleur représentant », mais plutôt comme le justiciable moyen, de bonne foi, dont la réclamation personnelle s'avère valable et suffisamment fondée en droit, et qui agit dans l'intérêt des membres et au meilleur de ses capacités²⁴. L'évaluation de la

²⁰ Déclaration sous serment du Dr Steven A. Grover, datée du 19 août 2016, à la page 4.

²¹ *Asselin c. Desjardins Cabinet de services financiers inc.*, 2017 QCCA 1673. Voir également : *Groupe Vision New Look inc. c. Léveillé*, 2018 QCCA 819, par. 6.

²² *Pfizer inc. c. Sifneos*, 2017 QCCA 1050, par 15-22. Voir également : *Asselin c. Desjardins Cabinet de services financiers inc.*, précité à la note 21, par. 34ss.

²³ *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, précité à la note 4, par. 149.

²⁴ *Lavoie c. Saint-Mathieu-de-Beloeil (Corp. municipale de)*, J.E. 2002-586 (C.S.), par. 137.

compétence de cette personne ne devrait pas tenir compte de son assiduité aux audiences, de son niveau de connaissance du dossier judiciaire, ou encore de la qualité de ses réponses lors des interrogatoires préalables²⁵.

[34] En sus de son argument selon lequel les demandeurs n'ont pas de cause personnelle à faire valoir – ce qui les disqualifierait d'emblée comme représentants²⁶ – Bayer plaide qu'ils ne présentent pas la compétence requise pour agir à ce titre. En effet, elle reproche à Mme Guindon de n'avoir lu la demande d'autorisation qu'en 2015, soit cinq ans après son ajout comme représentante proposée, de ne pas avoir pris connaissance de sa version modifiée avant sa production à la Cour, et de n'avoir formulé aucun commentaire. Quant à Mme Gladu, elle n'aurait pris connaissance des pièces au soutien de la demande d'autorisation qu'en juillet 2016, peu avant son interrogatoire. De plus, Bayer souligne que les demandeurs n'ont effectué aucune démarche, n'ont pas échangé avec d'autres utilisatrices de *Yaz* ou *Yasmin*, et n'ont pas tenté de trouver d'autres membres du groupe proposé.

[35] De l'avis du Tribunal, les demandeurs se révèlent des représentants adéquats. Ils comprennent leur rôle, ainsi que les tenants et aboutissants de l'action proposée²⁷, se prêtent de bonne foi aux interrogatoires invasifs, dévoilent leur situation personnelle et médicale, se rendent disponibles pour l'audience sur l'autorisation, et ne sont pas en conflit d'intérêts. En outre, le fait que la demande ait été pilotée par leurs avocats, ou que les demandeurs s'en remettent à leur expertise, ne peut leur être reproché²⁸.

3.3 Article 575, al. 3 C.p.c. : la non-application des règles sur le mandat d'ester en justice pour le compte d'autrui ou sur la jonction d'instance

[36] L'action collective ne peut servir à contourner les exigences relatives au mandat pour ester en justice pour le compte d'autrui ou à la jonction d'instances. Bayer ne réfute pas le fait que cette condition soit remplie.

[37] La satisfaction de ce critère ne pose ici aucune difficulté. De toute évidence, la nature confidentielle des informations médicales des utilisatrices de *Yaz* et *Yasmin* rend difficile la tâche de trouver leurs noms et coordonnées. L'action collective s'avère donc indiquée dans le présent recours.

3.4 Article 575, al. 1 C.p.c.: les questions de droit ou de faits identiques, similaires ou connexes

[38] Décider si l'action soulève « des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes » consiste à déterminer si les réclamations des membres du

²⁵ *Jasmin c. Société des alcools du Québec*, 2015 QCCA 36, par. 43.

²⁶ *Option Consommateurs c. Bell Mobilité*, précité à la note 12.

²⁷ *Lévesque c. Vidéotron, s.e.n.c.*, 2015 QCCA 205, par. 45.

²⁸ *Sibiga c. Fido Solutions Inc.*, 2016 QCCA 1299, par. 101-102.

groupe présentent un dénominateur commun, soit s'il existe une ou plusieurs questions communes. Le seuil requis pour satisfaire ce critère s'avère peu élevé, et la présence d'une seule question de droit identique, similaire ou connexe suffit, malgré les circonstances variables d'un membre à l'autre, pourvu que son importance soit susceptible d'influencer le sort de l'action. Dans cet esprit, il faut se garder d'évaluer prématurément les moyens de défense.

[39] Connaissant les enseignements de l'arrêt *Vivendi*²⁹, Bayer s'en remet à la discrétion du Tribunal sur l'observance du critère des questions de droit ou de faits identiques, connexes ou similaires.

[40] En l'instance, les questions communes proposées s'attaquent aux prétendues fautes de Bayer d'une part dans la conception, l'élaboration de la formule, la fabrication, la transformation, la commercialisation, la promotion, l'inspection, l'emballage, la préparation, l'étiquetage, les essais, la distribution, la mise en marché et la vente de *Yaz* et *Yasmin*, et d'autre part, dans l'omission d'une mise en garde contre les risques accrus de conséquences graves, comprenant les thromboses, les caillots, les embolies pulmonaires, les crises cardiaques, les accidents vasculaires cérébraux, les troubles et infections de la vésicule biliaire, l'insuffisance hépatique, l'insuffisance rénale, l'anxiété sévère, la dépression, et la mort subite. Le Tribunal conclut, sans hésitation, que la condition des questions de droit ou de faits identiques, connexes ou similaires se trouve amplement satisfaite.

[41] Par ailleurs, Bayer soumet que si le Tribunal autorise l'action collective, les questions communes proposées au paragraphe 49 de la demande doivent être reformulées selon sa propre proposition. Elle fait valoir que :

- les questions sur la causalité générale et les fautes [par. 49a) à 49g) de la demande] sont redondantes, font appel à des notions de *common law*, ou portent sur des éléments non allégués de manière précise à la demande. À cet égard, elle signale les questions portant sur l'efficacité de *Yaz* et *Yasmin*, ainsi que sur les risques accrus concernant sept des onze problèmes de santé mentionnés;
- les questions sur la causalité individuelle et les dommages compensatoires [par. 49h) à 49l) de la demande] : Bayer y consent;
- la question sur la restitution des profits [par. 49m) de la demande] est inadéquate puisque ce remède n'est pas ouvert en droit québécois en matière de responsabilité civile extracontractuelle, comme en l'instance. Les demandeurs en conviennent et retirent cette question;
- la formulation de la question sur les dommages punitifs est inadéquate, parce qu'elle réfère à une notion inutile.

²⁹ Précité, à la note 10.

[42] Le recours des demandeurs se fonde sur la prétendue violation par Bayer de l'article 53 de la *Loi sur la protection du consommateur*³⁰, ainsi que des articles 1457, 1468, 1469 et 1473 C.c.Q. Pour l'essentiel, ils lui reprochent le défaut de s'être assurée de la nature sécuritaire de *Yaz* et *Yasmin*, le manque d'information adéquate sur les risques accrus de conséquences graves liées à leur utilisation à la différence d'autres contraceptifs oraux [par. 11, 11.2, 16.6, 16.10 et 20a) de la demande], ainsi que des représentations trompeuses sur leur efficacité et leur nature sécuritaire [par. 17, 19.1 à 19.7 et 20b) de la demande]. Seules les questions qui touchent à la théorie de la cause des demandeurs et qui renvoient à des allégations précises sur la causalité générale, les fautes, la causalité individuelle, ainsi que sur les dommages-intérêts compensatoires et punitifs seront retenues.

[43] Bayer a raison de proposer la radiation totale ou partielle de certaines questions, ou leur reformulation. Ainsi, la mention des caillots, des crises cardiaques, de l'insuffisance hépatique, de l'insuffisance rénale, de l'anxiété sévère, de la dépression, et de la mort subite dans les risques accrus de conséquences graves n'est pas pertinente, car aucune allégation précise de faits pouvant être tenus pour avérés ne supporte cet énoncé. Qui plus est, les demanderesses n'ont pas connu ces conséquences. De plus, la question de l'efficacité de *Yaz* et *Yasmin*, en comparaison avec d'autres contraceptifs oraux, ne fait pas l'objet d'une preuve et n'a pas été discutée.

[44] Aussi, le Tribunal **IDENTIFIE** comme suit les principales questions de faits et de droit qui seront traitées collectivement :

- 1) Est-ce que *Yasmin* ou *Yaz* causent des risques accrus de thrombose artérielle, de thromboembolie veineuse ou de maladie de la vésicule biliaire comparativement aux autres contraceptifs oraux disponibles?
- 2) Dans l'affirmative, Bayer a-t-elle commis une faute génératrice de responsabilité en n'informant pas adéquatement les membres du groupe et/ou leurs médecins des risques accrus liés à l'utilisation de *Yasmin* et/ou *Yaz*? Si oui, quand?
- 3) Bayer a-t-elle commis une faute génératrice de responsabilité en effectuant des représentations trompeuses auprès des membres du groupe et/ou de leurs médecins concernant la nature sécuritaire de *Yasmin* et/ou *Yaz*? Si oui, quand?
- 4) Les fautes reprochées à Bayer ont-elles causé des préjudices aux membres du Groupe?
- 5) Si la responsabilité de Bayer est établie, les membres du groupe ont-ils droit à des dommages-intérêts compensatoires corporels, moraux et matériels?

³⁰ RLRQ, Chapitre P-40.1.

- 6) Les membres du groupe ont-ils le droit de recouvrer les frais médicaux engagés pour le dépistage, le diagnostic et le traitement des problèmes médicaux causés par la prise de *Yasmin* et/ou *Yaz*?
- 7) Les membres du groupe ont-ils le droit de recouvrer à titre de dommages-intérêts un montant égal au prix d'achat de *Yasmin* et/ou *Yaz* ou à une partie du prix d'achat?
- 8) Les membres du groupe ont-ils droit à des dommages punitifs?

[45] Quant au groupe proposé, il convient de restreindre sa définition à celle que suggère Bayer, pour préciser que les seules utilisatrices de *Yaz* et *Yasmin* qui en seront membres seront celles qui ont reçu un diagnostic, par opposition à toutes les consommatrices. Les demandeurs consentent à cette précision.

[46] Enfin, quant aux conclusions recherchées, Bayer plaide que celles visant la restitution des profits et le recouvrement collectif de dommages compensatoires sont inadéquates. Les demandeurs répliquent qu'il est prématuré de décider, à ce stade-ci, du type de recouvrement. Ils ont raison³¹. En conséquence, le Tribunal retiendra les conclusions recherchées par les demandeurs, à l'exception de celle visant la restitution des profits.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[47] **ACCUEILLE** en partie la demande re-re-re-modifiée pour autorisation d'exercer une action collective;

[48] **AUTORISE** l'exercice de l'action collective sous la forme d'une demande introductive d'instance en dommages-intérêts;

[49] **ATTRIBUE** aux demandeurs Janie Guindon, Geneviève Gladu et Julien Leboeuf le statut de représentants aux fins d'exercer l'action collective pour le compte des personnes membres du groupe suivant :

Toutes les personnes résidant au Québec, incluant leurs successeurs, ayants droit, membres de leurs familles et personnes à charge, qui se sont fait prescrire et ont utilisé les médicaments *YASMIN* et/ou *YAZ*, depuis leur introduction respective sur le marché (10 décembre 2004 dans le cas de *Yasmin* et 6 janvier 2009 dans le cas de *Yaz*) et la date du 30 novembre 2011, et qui ont reçu un diagnostic de thrombose veineuse profonde, d'embolie pulmonaire, de thromboembolie artérielle ou de la maladie de la vésicule biliaire.

All persons residing in Quebec, including their successors, assigns, family members, and dependants, who were prescribed and ingested the drugs *Yasmin* and/or *Yaz*, from the respective introductions of these drugs into the market

³¹ *Vermette c. General Motors du Canada Ltée*, 2008 QCCA 1793, par. 63.

(December 10, 2004, in respect of *Yasmin* and January 6, 2009, in respect of *YAZ*) and the date of November 30, 2011, and who were diagnosed with deep vein thrombosis, pulmonary embolism, arterial thromboembolism or gallbladder disease.

[50] **IDENTIFIE** comme suit les principales questions de faits et de droit qui seront traitées collectivement :

- 1) Est-ce que *Yasmin* ou *Yaz* causent des risques accrus de thrombose artérielle, de thromboembolie veineuse ou de maladie de la vésicule biliaire comparativement aux autres contraceptifs oraux disponibles?
- 2) Dans l'affirmative, Bayer a-t-elle commis une faute génératrice de responsabilité en n'informant pas adéquatement les membres du groupe et/ou leurs médecins des risques accrus liés à l'utilisation de *Yasmin* et/ou *Yaz*? Si oui, quand?
- 3) Bayer a-t-elle commis une faute génératrice de responsabilité en effectuant des représentations trompeuses auprès des membres du groupe et/ou de leurs médecins concernant la nature sécuritaire de *Yasmin* et/ou *Yaz*? Si oui, quand?
- 4) Les fautes reprochées à Bayer ont-elles causé des préjudices aux membres du Groupe?
- 5) Si la responsabilité de Bayer est établie, les membres du groupe ont-ils droit à des dommages-intérêts compensatoires corporels, moraux et matériels?
- 6) Les membres du groupe ont-ils le droit de recouvrer les frais médicaux engagés pour le dépistage, le diagnostic et le traitement des problèmes médicaux causés par la prise de *Yasmin* et/ou *Yaz*?
- 7) Les membres du groupe ont-ils le droit de recouvrer à titre de dommages-intérêts un montant égal au prix d'achat de *Yasmin* et/ou *Yaz* ou à une partie du prix d'achat?
- 8) Les membres du groupe ont-ils droit à des dommages punitifs?

[51] **IDENTIFIE** comme suit les conclusions recherchées qui s'y rattachent :

GRANT the class action of Petitioners and each of the members of the class;

DECLARE the Respondent liable for the damages suffered by the Petitioners and each of the members of the class;

CONDEMN the Respondent to pay to each member of the class a sum to be determined in compensation of the damages suffered;

CONDEMN the Respondent to reimburse to each of the members of the class, the purchase price of the product;

CONDEMN the Respondent to pay to each of the members of the class punitive damages;

CONDEMN the Respondent to pay interest and additional indemnity on the above sums according to law from the date of service of the motion to authorize a class action;

CONDEMN the Respondent to bear the costs of the present action including expert, notice fees and the fees relating to administering the plan of distribution of the recovery in this action;

RENDER any other order that this Honourable court shall determine and that is in the interest of the members of the class.

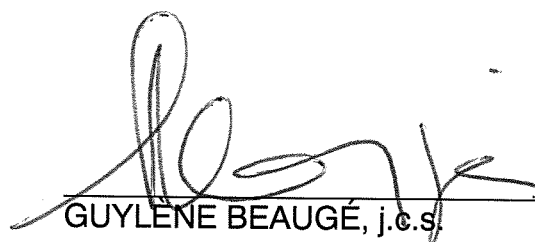
[52] **DÉCLARE** qu'à moins de demande d'exclusion, les membres du Groupe seront liés par tout jugement à intervenir sur l'action collective de la manière prévue à la loi;

[53] **FIXE** le délai d'exclusion à soixante (60) jours après la date de publication de l'avis aux membres, délai à l'expiration duquel les membres du Groupe qui ne se seront pas prévalus des moyens d'exclusion seront liés par tout jugement à intervenir sur l'action collective de la manière prévue à la loi;

[54] **DÉTERMINE** que l'action collective sera exercée dans le district judiciaire de Montréal;

[55] **CONVOQUE** les parties à une date à être fixée ultérieurement pour l'approbation de l'avis aux membres devant être publié conformément aux articles 579 *C.p.c.* et 581 *C.p.c.*

[56] **FRAIS DE JUSTICE** à suivre.


GUYLENE BEAUGÉ, j.c.s.

Me Samy Elnemr
Ancien avocat des demandeurs

Me Caroline Perrault, Me Erika Provencher
Siskinds, Desmeules, Avocats, s.e.n.c.r.l
Avocates des demandeurs

500-06-000484-093

PAGE : 17

Me Sylvie Rodrigue
Me Marie-Eve Gingras
Société d'avocats Torys, s.e.n.c.r.l.
Avocates de la défenderesse

Dates d'audiences : 29 et 30 janvier 2018