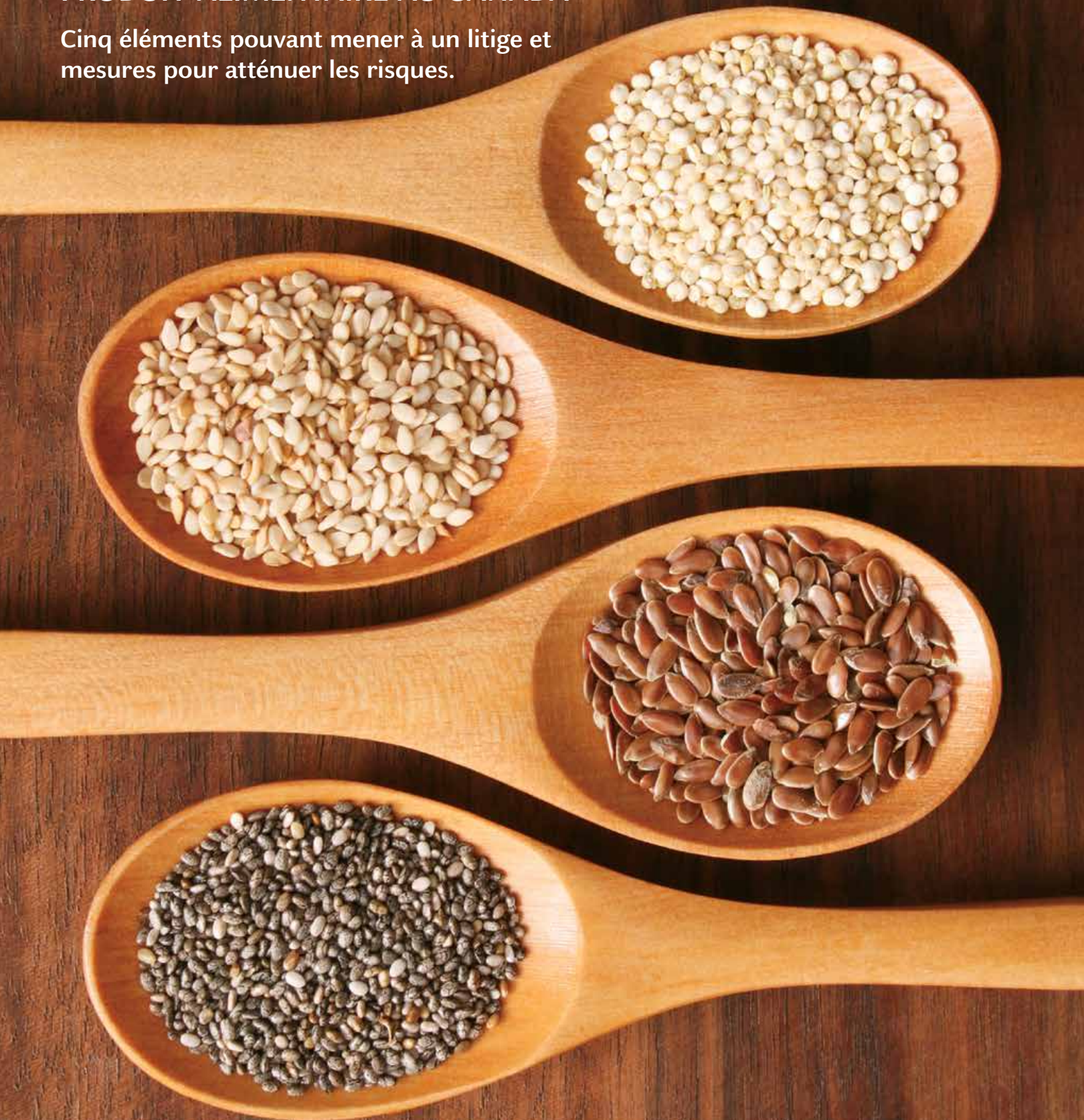


---

## RESPONSABILITÉ DU FAIT DU PRODUIT ALIMENTAIRE AU CANADA

Cinq éléments pouvant mener à un litige et  
mesures pour atténuer les risques.







---

Les aliments que nous mangeons et les boissons que nous buvons peuvent autant nous causer des dommages que nous aider, et cette réalité toute simple fait depuis longtemps du secteur des produits alimentaires et des boissons une cible pour les litiges concernant la sécurité et la santé. Au cours des dernières années cependant, les produits alimentaires ont fait l'objet de litiges de plus en plus nombreux et de plus en plus coûteux, étant donné que la complexité de ce secteur et la sensibilisation des consommateurs concernant les dangers pour la santé (réels et redoutés) ont considérablement augmenté. Cette publication cherche à démystifier le sujet en indiquant cinq sources les plus fréquentes de litiges, ainsi que les mesures que les sociétés peuvent et devraient prendre pour réduire leurs risques juridiques – et les risques pour leurs clients.

**Quelle est la valeur d'une définition?** C'est difficile à dire, mais grâce à un récent litige survenu aux États-Unis, nous pouvons à tout le moins expliquer comment l'absence d'une définition peut être évaluée. Naked Juice, une marque établie depuis 30 ans dans la catégorie des jus de très grande qualité, a permis de déterminer la valeur potentielle d'une définition réglementaire du mot « naturel » (non défini par la Food and Drug Administration) lorsqu'elle a récemment réglé un recours collectif qui avait été intenté par des clients qui prétendaient que ses jus contenaient des ingrédients qui n'étaient pas 100 % naturels ou sans organismes génétiquement modifiés, comme il était mentionné sur les étiquettes des produits. La marque, qui appartient à PepsiCo, a accepté de mettre en place un fonds de règlement de 9 millions de dollars pour : (i) rembourser les clients; (ii) élaborer un programme de vérification qui coûterait 100 000 \$ par année pendant au moins trois ans; (iii) embaucher un gestionnaire du contrôle de la qualité pour surveiller le programme pendant au moins cinq ans (à un coût de 100 000 \$ par année); (iv) mettre en œuvre une base de données de traçabilité des ingrédients utilisés dans les produits (au coût d'environ 150 000 \$), et (v) refaire les étiquettes, la publicité et le marketing afin d'éliminer les mentions « 100 % Naturel » et « sans OGM », des mesures entraînant un coût supplémentaire estimatif de 450 000 \$.

Au Canada, le secteur des produits alimentaires a aussi fait l'objet d'une plus grande attention de la part des avocats de plaignants au cours des dernières années. En mai 2013, par exemple, Danone Inc. a réglé un recours collectif au Québec pour environ 1,7 million de dollars. L'affaire canadienne, qui se déroulait parallèlement à un litige aux États-Unis, était fondée sur une allégation selon laquelle certains produits Danone annonçaient indûment certains bienfaits pour la santé attribuables à des probiotiques, et ce, en l'absence d'un consensus scientifique. Bien que Danone ait rejeté toute allégation de faute, l'entreprise a accepté de régler l'affaire pour éviter d'autres frais judiciaires.

Les procédures intentées contre Danone illustrent non seulement l'exposition accrue du secteur des produits alimentaires à des litiges, mais aussi la nature multiterritoriale de ce type de risques. Le phénomène de litige « inspiré » de poursuites similaires a longtemps caractérisé d'autres secteurs de la responsabilité du fait du produit au Canada, et il est devenu une source de préoccupation de plus en plus importante dans le marché des produits alimentaires malgré le contexte réglementaire unique au Canada.

---

Les acteurs du secteur des produits alimentaires et des boissons sont de plus en plus exposés non seulement à la perspective des coûts directs associés à un nombre croissant de litiges, mais aussi à celle des coûts indirects, comme une diminution de la valeur associée à la marque ou de la valeur de l'action, générés par l'ampleur, la complexité et la médiatisation des recours collectifs.

Les sociétés du secteur des produits alimentaires et des boissons doivent évaluer leur exposition non seulement en fonction des coûts directs associés à un plus grand nombre de litiges, mais aussi en fonction des coûts indirects connexes qui découlent de l'ampleur, de la complexité et de la médiatisation des recours collectifs. Les recours collectifs sont souvent de portée multiterritoriale et reflètent la distribution géographique des clients d'un produit, laquelle peut s'étendre sur plusieurs régions, plusieurs pays et même plusieurs continents, ce qui rend ainsi la défense de tels recours compliquée et coûteuse. En plus des coûts liés à des jugements défavorables et des frais et honoraires exigés par des conseillers juridiques, des conseillers en relations publiques ou dans d'autres domaines, les sociétés poursuivies font face à la probabilité d'une baisse intangible, mais bien réelle, de la valeur de la marque (réputation entachée et perte de confiance) et, plus concrètement, à une baisse de la valeur de l'action. Elles doivent aussi composer avec le risque d'avoir à apporter des changements permanents et coûteux à leurs pratiques commerciales, comme ce fut le cas pour Naked Juice, sans parler des coûts importants d'un rappel de produit ou d'un boycottage soutenu de la part des consommateurs.

Inutile de dire que la prévention est de loin préférable à tout remède.

Les facteurs à l'origine de cette tendance vers une exposition accrue des fabricants et des distributeurs de produits alimentaires sont nombreux et durables. Tout particulièrement, la sensibilisation des consommateurs aux enjeux liés aux aliments et aux boissons s'est intensifiée à la suite des débats publics concernant la réglementation relative à la santé. Pensons, par exemple, à l'offensive très médiatisée concernant les efforts de la ville de New York pour bannir la vente de boissons sucrées grands formats ou aux efforts de l'Association médicale canadienne pour que les gouvernements provinciaux bannissent la vente de boissons énergétiques à forte teneur en caféine aux mineurs, ou encore aux très populaires documentaires primés aux Oscar comme *Super Size Me*, de Morgan Spurlock, et *Food, Inc.*, de Robert Kenner. Au fur et à mesure que les gens prennent conscience de l'importance du régime alimentaire dans le maintien de la santé, des questions difficiles font surface quant à qui devrait assumer la responsabilité des problèmes de santé d'une personne. Sans que cela ne soit vraiment une surprise, les produits alimentaires et les boissons ont reçu une plus grande attention de la part des cabinets de plaignants qui avaient auparavant intenté des procédures judiciaires contre des industries comme l'amiante et le tabac. Il s'agit là d'un développement qui fera en sorte que les enjeux seront plus importants pour les fabricants, qui devraient s'attendre à une nette augmentation des litiges visant les produits alimentaires.

À ce jour, les litiges concernant des produits alimentaires ou des boissons ont principalement porté sur cinq aspects moins visibles du processus de fabrication et de commercialisation, chacun desquels a généré une multitude de réclamations diverses aux États-Unis. Étant donné que ce type de litige semble se faufiler au Canada, les entreprises canadiennes ne devraient pas seulement examiner dans quelle mesure chaque situation peut toucher leurs propres produits, elles devraient aussi se demander comment elles peuvent minimiser le risque de litige en adoptant de saines pratiques de gestion et des stratégies commerciales, juridiques et de marketing mûrement réfléchies.

---

## Les rappels de produits entraînent fréquemment des litiges



Les rappels de produits entraînent fréquemment des litiges. Le simple fait de procéder à un rappel de produit est souvent l'élément déclencheur de litiges ultérieurs intentés par des consommateurs. En fait, cela peut se produire même si le rappel lui-même n'est pas attribuable à la conduite du fabricant ou du distributeur du produit. Par exemple, en avril 2011, Amira Enterprises Inc. (à la demande de l'Agence canadienne d'inspection des aliments [ACIA]) a publié un avis de rappel pour des noix distribuées par la société à la suite d'une éclosion d'E. coli que l'on croyait, à ce moment, possiblement liée à la consommation du produit. Bien que la société ait publiquement déclaré que ses analyses n'avaient pas permis de déceler la bactérie dans ses noix, un recours collectif a néanmoins été intenté contre Amira la semaine suivante pour le défaut allégué de rembourser les clients qui avaient acheté des noix et qui les avaient jetées comme ils en avaient reçu l'instruction dans le rappel. Dans un autre cas similaire, un recours collectif a été intenté contre XL Foods Inc. deux semaines après qu'un rappel ait été publié par la société à la suite d'un avertissement de l'ACIA selon lequel certains produits de bœuf produits par XL Foods pouvaient avoir été contaminés par l'E. coli. Bien que la réclamation ait été subséquemment modifiée à la suite du dévoilement de faits nouveaux, le caractère immédiat de la poursuite initiale illustre bien la vitesse à laquelle les avocats de plaignants réagissent à un rappel de produit. Il faut noter que les autorités de la santé publique exigent seulement des motifs raisonnables de croire qu'un produit présente un danger pour la santé ou la sécurité pour réclamer un rappel. Ainsi, elles préfèrent pécher par excès de prudence lorsqu'elles sont confrontées à la possibilité d'une épidémie ou d'un risque pour la santé. En fait, bien que certains éléments de preuve doivent exister pour soutenir la décision au moment où le rappel est demandé, des produits pourraient être rappelés qui, en dernière analyse, ne posent pas de risque ou n'ont pas d'effets négatifs sur la santé. Les coûts liés à un rappel, la perte de confiance envers la marque et les coûts liés à un litige sont inévitables, et ce, peu importe que la société ait eu un bilan impeccable en matière de sécurité jusque-là.

---

## Défaut apparent de donner un avertissement au sujet des effets nocifs d'un produit



Les défauts apparents de donner un avertissement au sujet des effets nocifs d'un produit entraînent aussi souvent des litiges, comme le montre la vague récente de recours collectifs visant des produits comme les boissons énergétiques et la restauration rapide. Vital Pharmaceuticals Inc., par exemple, fait face à un recours collectif aux États-Unis fondé sur des allégations voulant que son supplément d'énergie Redline cause l'accélération du pouls, des douleurs à la poitrine et de très fortes nausées, et utilise une typographie difficile à lire sur ses étiquettes. Au Canada, jusqu'à tout récemment, les boissons énergétiques étaient réglementées en tant que « produits de santé naturels » en vertu du Règlement sur les produits de santé naturels (et elles seront réglementées sous peu en vertu du Règlement sur les aliments et drogues), ce qui pourrait expliquer pourquoi des litiges visant ces produits n'ont pas explosé au Canada comme cela a été le cas aux États-Unis. Cependant, le fait qu'un nombre limité de poursuites aient été intentées au Canada démontre qu'aucune réglementation n'offre d'immunité contre les litiges. Assurément, l'expérience dans l'industrie pharmaceutique fortement réglementée suggère que l'approbation par l'organisme de réglementation d'un produit ou du libellé utilisé pour décrire les risques associés à son utilisation n'empêche pas que des poursuites soient déposées pour le défaut apparent de donner un avertissement. D'autre part, le secteur de la restauration rapide aux États-Unis a fait face à plusieurs recours collectifs au cours des dernières décennies qui, bien que souvent infructueux, mettent en lumière le débat qui perdure quant à où s'arrête la responsabilité d'une société et où commence celle du consommateur en ce qui concerne les effets sur la santé. Il faut savoir que l'existence d'un système de soins de santé public au Canada n'écarte pas la possibilité que des procédures visant un produit alimentaire soient intentées sur la base d'allégations d'effets nocifs sur la santé. Cela signifie plutôt que les sociétés doivent simplement traiter avec un plus grand nombre de plaignants à la table de négociation, étant donné les recours par subrogation des compagnies d'assurance médicale provinciales.

---

## Les allégations concernant les ingrédients d'un produit



Les allégations concernant les ingrédients d'un produit sont fondées sur des déclarations expresses (ou quelquefois implicites) du fabricant. Pensons, par exemple, aux allégations visant un produit dans sa totalité, comme la mention « 100 % naturel » faite par Naked Juice (qui avait déclenché le litige dont il a été question ci-dessus), les mentions « sans OGM » et les allégations de teneurs réduites en ingrédients particuliers comme le sucre, le sodium et les matières grasses. Bien que de telles allégations relatives aux effets sur la santé soient prescrites par la loi au Canada (ou, dans le cas d'allégations concernant les OGM, par des lignes directrices réglementaires), des descriptions ou des illustrations d'ingrédients trompeuses peuvent entraîner des plaintes, des enquêtes et même des litiges. Une image apparemment inoffensive de fruits ou de baies sur une boîte de céréales, ou la représentation d'une abeille sur un emballage d'un produit qui ne contient que des substituts de miel, peut entraîner une plainte. Les définitions religieuses peuvent aussi avoir des conséquences : McDonald's a réglé un recours collectif dans le contexte de plaintes selon lesquelles ses produits *halal* n'étaient pas toujours préparés selon la loi islamique. Le risque d'un tel litige peut être plus élevé aux États-Unis puisqu'il n'existe pas de normes réglementaires en fonction desquelles de telles allégations peuvent être évaluées. À l'opposé, le gouvernement canadien a imposé des normes statutaires qui régissent explicitement les produits de santé naturels ainsi que les allégations particulières de produits comme « faible teneur en sucre ». La nécessité de rester en conformité avec ce cadre réglementaire strict peut, cependant, augmenter les coûts initiaux et les risques associés à la non-conformité.

Ainsi, des allégations trompeuses concernant des ingrédients peuvent exposer des sociétés non seulement à des procédures réglementaires et à des litiges intentés par des consommateurs, mais aussi à des plaintes directes de concurrents. Par exemple, la Cour suprême des États-Unis a récemment déterminé que l'étiquette d'un produit Coca-Cola appelé Pomegranate Blueberry Flavored Blend of Five Juices était trompeuse, ce qui a ouvert la voie à des poursuites de Pom Wonderful contre Coke. Le produit ne contient que 0,3 % de jus de grenade et 0,2 % de jus de bleuet, malgré ce que dit l'étiquette.

---

## Les allégations concernant les effets positifs d'un produit pour la santé



Les allégations concernant les effets positifs d'un produit pour la santé sont une autre source courante de litige. De façon générale, les allégations concernant les effets positifs pour la santé d'un produit vendu au Canada doivent avoir été préapprouvées par l'organisme de réglementation. Si les allégations sont suffisamment précises, Santé Canada pourrait décider de classer le produit dans la catégorie des produits de santé naturels; en d'autres mots, comme un médicament à faible risque. Cela n'a pas pour effet de prévenir les litiges concernant le caractère adéquat des renseignements fournis sur un produit, mais ça alourdit à nouveau le fardeau des sociétés, qui doivent examiner dès le départ la façon dont elles commercialisent leurs produits et communiquent des renseignements adéquats. Ce fardeau peut devenir encore plus lourd à porter selon l'application qui sera faite du critère du consommateur moyen qu'a récemment formulé la Cour suprême dans l'arrêt *Richard c. Time* – soit un consommateur « crédule et inexpérimenté » – dans le marché des produits alimentaires, notamment parce que l'application de cette norme civile dans les territoires de common law fait encore l'objet d'un débat.

---

## Les certifications par des tiers



Les certifications par des tiers sont une autre source potentielle de litige. Par exemple, Campbell Soup Co. et l'American Heart Association (AHA) ont fait l'objet d'une poursuite où il était allégué que l'AHA avait ignoré ses propres lignes directrices afin de prélever des frais auprès du fabricant de soupes pour apposer la certification « Heart-Check » sur des produits contenant des teneurs en sodium beaucoup plus élevées que ce que l'association définissait comme des teneurs faibles en sodium (mais tout juste en dessous de la ligne directrice par portion du programme « Heart-Check »). Étant donné la perception d'indépendance et d'expertise d'une telle organisation commanditaire, sa certification peut avoir des conséquences considérables sur la confiance des consommateurs et les ventes, ce qui peut mener à des attentes déçues et à des plaintes.



---

**RENFORCEZ** vos capacités de gestion des risques

---

**ASSUREZ-VOUS** que votre chaîne d'approvisionnement et vos réseaux de distribution aient des contrôles rigoureux

---

**REHAUSSEZ** la formation des employés

---

**ADOPTÉZ** des pratiques exemplaires pour la mise à l'épreuve et la surveillance

---

**RESTEZ À L'AFFÛT** des modifications apportées aux lois et aux règlements

---

**ÉLARGISSEZ** la portée de vos protocoles de préparation en cas de rappel

---

**ÉDUQUEZ** votre conseil d'administration et vos investisseurs et obtenez leur engagement

---

**TROUVEZ** des moyens pour transformer vos coûts en nouveaux revenus et en meilleure stratégie de marque

---

Les litiges concernant des produits alimentaires constituent un domaine en évolution, dans lequel les tendances sociales, l'attention des médias, les avocats entrepreneurs et les préoccupations des consommateurs interagissent de manière complexe et se renforcent souvent mutuellement. Il est indéniable que d'autres tendances et de nouveaux champs d'intérêt émergeront. De nouvelles approches pourraient inclure, par exemple, des demandes visant à interdire le marketing ou la vente de produits de certaines catégories à des groupes vulnérables comme les enfants, un argument fréquemment avancé dans le contexte de produits à « risques élevés » et qui a déjà été utilisé dans de récents débats concernant les boissons énergétiques et la valeur nutritive des repas dans les écoles.

Plus généralement, il est clair que la « culture de mise en garde » qui caractérise l'Amérique du Nord deviendra de plus en plus rigoureuse et que sa portée s'élargira au cours des prochaines années. Les sociétés du secteur des produits alimentaires et des boissons s'adaptent à cette réalité et apprennent à fonctionner avec efficacité en abordant systématiquement à l'échelle de l'entreprise les risques liés à la responsabilité du fait du produit. Les sociétés peuvent renforcer leur résilience en améliorant, notamment, leur capacité à gérer les risques, en étudiant plus attentivement les arrangements pris avec leurs fournisseurs et distributeurs externes, en rehaussant la formation des employés (et en s'assurant que leurs partenaires font de même), et en appliquant des pratiques exemplaires visant à surveiller leurs procédures et à les mettre à l'épreuve. Elles devraient rester à l'affût des changements apportés aux lois et aux règlements dans chacun des territoires où elles exercent des activités – comme la *Loi sur la salubrité des aliments au Canada*, les nouvelles directives d'étiquetage de l'ACIA (voir le récent bulletin d'Actualités Osler pour en apprendre davantage sur le sujet) et les décisions de Santé Canada concernant la méthode utilisée pour catégoriser certains aliments. Les protocoles de préparation en cas de rappel ne devraient pas seulement traiter de questions de sécurité des consommateurs, mais aussi de l'atténuation des répercussions générales d'un rappel volontaire ou involontaire, et de la possibilité de litiges.

En tant qu'entreprises publiques ou privées, les sociétés doivent évidemment faire des compromis. L'atténuation des risques ne vient pas sans un prix à payer, et les investisseurs sont souvent réticents à renoncer à des rendements à court terme afin de réduire un risque à long terme que comportent des situations qui pourraient ne jamais survenir. La direction d'une société doit éduquer son conseil d'administration et ses investisseurs et les persuader que la gestion rigoureuse du risque lié à la responsabilité du fait du produit est une priorité stratégique pour s'assurer que l'entreprise continuera de créer de la valeur à long terme et à remplir ses responsabilités en tant que bonne entreprise citoyenne.

---

En raison du contexte réglementaire au Canada, un rappel de produit peut survenir même en l'absence de faute de la part du fabricant ou du distributeur du produit alimentaire. Ainsi, les coûts liés à un rappel, la perte de confiance envers une marque et les coûts liés à des litiges sont inévitables, et ce, peu importe que la société ait eu un bilan impeccable en matière de sécurité jusque-là.

---

En fait, les sociétés visionnaires trouveront des moyens pour transformer leurs investissements visant à atténuer les risques en facteurs de différenciation sur le marché, ce qui aura pour résultat d'améliorer l'image de leur marque, leurs relations avec les consommateurs et peut-être même leur pouvoir de fixation des prix. Dans la foulée d'une grave écloison de listériose en 2008, Maple Leaf Foods a dépensé 20 millions de dollars pour rappeler un produit et fermer complètement une usine. Bien que le cours de son action a initialement chuté de 10,97 \$ à 7,10 \$ (une perte d'environ 500 millions de dollars en termes de capitalisation), Maple Leaf et son PDG ont opté pour la transparence, en plus de réagir rapidement et d'offrir une réponse complète dans le cadre de cette crise. La société a travaillé avec diligence pour devenir un leader de la sécurité alimentaire, embauchant un chef de la salubrité des aliments et s'engageant publiquement à améliorer ses mesures de protection et ses procédures. Six ans après la crise, l'action de Maple Leaf a facilement dépassé sa valeur avant le rappel et a plus que doublé la valeur la plus basse qu'elle avait alors atteinte. Cet exemple illustre clairement la valeur qui peut être obtenue en gérant efficacement l'exposition au risque accrue à laquelle tous les participants dans le marché actuel des produits alimentaires sont confrontés.

---

Le groupe de pratique du droit des produits alimentaires d'Osler conseille des clients dans les secteurs de l'alimentation, des boissons, des produits pharmaceutiques et des produits de santé naturels pour cerner les risques potentiels et les atténuer et, au besoin, pour les défendre en cas de réclamations. Notre équipe multidisciplinaire, constituée de représentants des groupes de pratique en matière de recours collectifs, de responsabilité du fait du produit, de règlement sur les aliments et drogues, de droit des sociétés et de droit de la concurrence d'Osler, élabore des procédures pour réduire l'exposition au risque, entretenir des liens avec les organismes de réglementation et contester vigoureusement des réclamations dans un marché de la consommation qui est de plus en plus judiciairisé.

Pour en savoir davantage sur le groupe de pratique du droit des produits alimentaires d'Osler, visitez [osler.com/food-products](https://osler.com/food-products) ou communiquer avec :



**Deborah Glendinning**  
*(Litige)*  
dglendinning@osler.com  
416.862.4714



**Sonia Bjorkquist**  
*(Litige)*  
sbjorkquist@osler.com  
416.862.5876



**Craig Lockwood**  
*(Litige)*  
clockwood@osler.com  
416.862.5988



**Michael Innes**  
*(Société)*  
minnes@osler.com  
416.862.4284



**Carine Bouzaglou**  
*(Litige)*  
cbouzaglou@osler.com  
514.904.5364

# OSLER

Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l.

osler.com

## Toronto

Box 50, 1 First Canadian Place  
Toronto, Ontario, Canada M5X 1B8  
416.362.2111 TÉLÉPHONE  
416.862.6666 TÉLÉCOPIE

## Montréal

Bureau 2100  
1000, rue De La Gauchetière Ouest  
Montréal, Québec, Canada H3B 4W5  
514.904.8100 TÉLÉPHONE  
514.904.8101 TÉLÉCOPIE

## Ottawa

Suite 1900, 340 Albert Street  
Ottawa, Ontario, Canada K1R 7Y6  
613.235.7234 TÉLÉPHONE  
613.235.2867 TÉLÉCOPIE

## Calgary

Suite 2500, TransCanada Tower  
450 – 1st St. S.W.  
Calgary, Alberta, Canada T2P 5H1  
403.260.7000 TÉLÉPHONE  
403.260.7024 TÉLÉCOPIE

## New York

620 8th Avenue  
36th Floor  
New York, New York, U.S.A. 10018  
212.867.5800 TÉLÉPHONE  
212.867.5802 TÉLÉCOPIE

© 2014–2015 Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l.

Tous droits réservés.