

Gérer le risque accru de litige dans le secteur des aliments et boissons

par Deborah Glendinning, Sonia Bjorkquist et Craig Lockwood



Les consommateurs sont de plus en plus sensibilisés face aux problèmes liés aux aliments et boissons, ces derniers ayant été mis en lumière par les débats publics sur la réglementation sanitaire, les documentaires portant sur le sujet et de véritables, parfois voire tragiques, crises de santé publique.

Il n'est donc pas étonnant de constater qu'il y a eu, au cours des dernières années, une augmentation importante de poursuites intentées par des consommateurs contre le secteur des aliments et boissons en Amérique du Nord. Ces litiges portent sur plusieurs aspects différents du processus de fabrication et de mise en marché. Par conséquent, les sociétés œuvrant dans le domaine ont intérêt à déterminer, dans le contexte de leurs propres produits, le degré de risque auquel elles sont exposées pour chacun de ces aspects potentiellement litigieux. De plus, elles ont avantage à faire appel à de bonnes pratiques de gestion et à des stratégies réfléchies sur les plans commercial, juridique et de marketing afin de réduire le risque global de litige.



Commentaires d'Osler

Un rappel n'est pas qu'un rappel

Le simple fait de rappeler un produit déclenche souvent des poursuites par les consommateurs, alors même que le rappel n'est aucunement dû à la conduite du fabricant ou du distributeur. En effet, des recours collectifs sont souvent intentés dans la foulée de l'annonce du rappel, bien avant que l'existence d'une « faute » ou même d'un préjudice n'ait été établie.

Pour qu'un rappel ait lieu, les autorités de santé publique exigent uniquement qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'un produit présente un danger pour la santé ou la sécurité publique. Lorsqu'un tel risque se présente, les autorités préfèrent alors pécher par excès de prudence. Une société aux prises avec le rappel de l'un de ses produits devra habituellement composer non seulement avec les coûts directs du rappel lui-même et des litiges qui en découlent, mais également avec la perte de confiance du public quasi inévitable. De plus, une société dont les produits ont été rappelés mais jugés non contaminés par la suite n'a aucun recours contre l'agence qui a mené l'inspection – un principe confirmé par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique en 2013 dans l'affaire *Los Angeles Salad Co. c. Agence canadienne d'inspection des aliments*.

Les organismes de réglementation s'avèrent de plus en plus stricts face aux failles dans les contrôles de salubrité des aliments qui ont posé un danger pour la santé publique. Entre autres, le Plan d'action du gouvernement fédéral pour assurer la salubrité des aliments au Canada, qui sera mis en œuvre au cours des prochaines années, accordera des pouvoirs accrus aux inspecteurs, notamment concernant leur capacité de mener des tests. Il serait donc prudent, pour les sociétés du secteur alimentaire, de s'attendre à ce que le risque de rappel ne fasse qu'augmenter.

Pratiques exemplaires

- 1 Dresser une liste de distribution**
Veillez à ce que les produits de votre société puissent être repérés et retracés dans le processus de fabrication et les réseaux de distribution.
- 2 Communiquer efficacement**
Utilisez un numéro de téléphone sans frais, un site Web, des journaux, des magazines ou toute autre forme de média (incluant les médias sociaux) pour communiquer efficacement avec vos clients et les personnes touchées par le rappel.
- 3 Mettre sur pied une équipe d'intervention en cas de rappel**
Ayez en place une équipe et des protocoles d'intervention au cas où un de vos produits serait rappelé. La meilleure défense est une bonne offensive.

Appliquer de bonnes pratiques de gestion et des stratégies réfléchies sur les plans commercial, juridique et de marketing afin de réduire globalement le risque de litige.

Éviter les allégations de bienfaits pour la santé pouvant induire en erreur

Les allégations d'effets positifs d'un produit pour la santé sont une autre source courante de litige. En mai 2013, par exemple, la division canadienne d'un fabricant mondial de produits alimentaires a réglé un recours collectif au Québec pour environ 1,7 million de dollars canadiens. Le recours était fondé sur une allégation voulant que la société annonçait indûment les bienfaits pour la santé de ses produits probiotiques en l'absence d'un consensus scientifique. L'affaire était également un exemple de litige « inspiré » de poursuites similaires et plus courantes aux États-Unis, un phénomène qui est devenu une source croissante de préoccupation pour les fabricants de produits alimentaires, malgré le contexte juridique et réglementaire distinct du Canada.

Bien que les allégations de bienfaits pour la santé des produits vendus au Canada doivent être préalablement approuvées par un organisme réglementaire, les sociétés ne sont pas à l'abri de litiges quant au caractère adéquat des renseignements fournis. Ainsi, elles doivent attentivement veiller à la façon dont leurs produits sont mis en marché et à ce que les renseignements communiqués soient exacts. Cette obligation pourrait devenir d'autant plus exigeante par suite de l'introduction de la prémisse du consommateur « crédule et inexpérimenté » récemment formulée par la Cour suprême dans l'affaire *Richard c. Time*.

Pratiques exemplaires

- 1 Connaître son produit**
Comprenez comment votre produit est fabriqué et d'où proviennent ses ingrédients. Appuyez les allégations de bienfaits pour la santé sur les étiquettes ou les sites Web avec des études et des recherches avant que le produit n'arrive sur le marché.
- 2 Connaître son client**
Tenez compte de la manière dont le consommateur moyen pourrait interpréter votre étiquette, et confirmez votre conclusion au moyen de groupes de discussions ou d'autres recherches en marketing.
- 3 Intégrer vos équipes**
Assurez-vous que votre service de marketing et votre équipe de développement des produits travaillent dès le départ avec votre conseiller juridique, afin d'éviter les déclarations potentiellement fausses ou trompeuses.

Absence d'avertissement

Le contraire d'une déclaration trompeuse de bienfaits pour la santé est le défaut de fournir un avertissement sur les effets nocifs d'un produit. Aux États-Unis, des recours collectifs de ce genre ont récemment visé des produits tels les boissons énergétiques et la restauration rapide. Au Canada, les boissons énergétiques sont plutôt réglementées en tant que « produits de santé naturelle », mais bien que cela puisse expliquer le nombre moindre de poursuites à leur égard, même la réglementation la plus exhaustive ne peut prévenir contre tous les litiges. Les sociétés devraient donc prévoir que le risque de litige n'ira qu'en augmentant au fur et à mesure que les consommateurs se sensibilisent face aux risques de santé, que les décisions américaines établissent des points de comparaison additionnels, et que le contexte juridique et réglementaire devient de plus en plus rigoureux.

Pratiques exemplaires

- 1 Appuyer ses avertissements**
Documentez les effets nocifs possibles sur la santé au moyen d'études qui pourraient servir à établir une défense de diligence raisonnable.
- 2 Tenir compte de son marché cible**
S'il y a lieu, évitez que le marketing soit perçu comme ciblant les segments sensibles ou vulnérables de la population (p. ex. les enfants).

Ne pas se cacher derrière les chaînes d'approvisionnement

L'ère de la ferme familiale au bout du rang est – pour la plupart des gens – chose du passé. Des chaînes d'approvisionnement étendues dans le secteur agricole relient maintenant les détaillants locaux aux distributeurs, agriculteurs et producteurs d'aliments, dont certains seulement seront situés dans le même pays que le consommateur. Toutefois, malgré leur complexité, les différents intervenants de ces chaînes d'approvisionnement font face à des risques de plus en plus élevés de poursuites de la part des consommateurs. Lorsque le fournisseur est situé à l'extérieur du territoire de vente, le distributeur du produit sera souvent la cible du litige. Le principe de la responsabilité dite « solidaire » veut que les entités se trouvant à la fin de la chaîne d'approvisionnement puissent être tenues responsables du préjudice entier subi par les consommateurs, alors même que la source du dommage est attribuable à l'un de ses fournisseurs plus loin dans la chaîne. Par conséquent, il est important de mettre en place des protections contractuelles suffisantes tout au long de la chaîne d'approvisionnement afin de protéger ses droits de recouvrement et d'indemnisation.

En même temps, les fournisseurs qui ne sont pas à la fin de la chaîne d'approvisionnement ne devraient pas non plus présumer qu'ils sont à l'abri de toute poursuite directe de la part des consommateurs. Au contraire, la Cour suprême a récemment affirmé que les recours pour comportement anticoncurrentiel (telle la fixation des prix) peuvent être intentés non seulement par l'acheteur direct situé immédiatement plus loin dans la chaîne d'approvisionnement, mais également par l'utilisateur final. (*Se référer au chapitre des Valeurs mobilières et recours collectifs dans la présente publication pour de plus amples commentaires.*) Bien que cette décision ne vise pas le secteur des produits alimentaires, on a déjà intenté au moins un recours contre des producteurs d'aliments pour allégations de fixation de prix. (Il s'agit d'un recours contre les producteurs de sirop de maïs à haute teneur en fructose; la Cour a finalement refusé

d'autoriser le recours collectif pour manque de preuve.) À l'avenir, les sociétés du secteur des aliments et boissons seront bien avisées de concevoir et de gérer leurs chaînes d'approvisionnement afin de réduire ce risque.

Pratiques exemplaires

- 1 Connaître son fournisseur**
Acquérez une connaissance approfondie des intervenants dans votre chaîne d'approvisionnement – leur territoire, leurs actifs, leurs processus, etc.
- 2 Revoir et mettre à jour les protections juridiques**
Étudiez l'ensemble des garanties et des indemnités données par vos fournisseurs, de même que les clauses d'exonération de responsabilité pour les dommages directs et indirects (p. ex. pour perte de bénéfices).

Pour de plus amples renseignements sur les enjeux mentionnés ci-dessus et les stratégies de gestion de risque, veuillez communiquer avec :



Deborah Glendinning
Présidente du secteur national du litige
dglendinning@osler.com
416.862.4714



Sonia Bjorkquist
Associée, Litige
sbjorkquist@osler.com
416.862.5876



Craig Lockwood
Associé, Litige
clockwood@osler.com
416.862.5988

Il est important de mettre en place des protections contractuelles suffisantes tout au long de la chaîne d'approvisionnement afin de protéger ses droits de recouvrement et d'indemnisation.