

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

COUR SUPÉRIEURE
(Action collective)

N° : 500-06-000609-129

ADANNA CHARLES

Demanderesse

c.

BOIRON CANADA INC.

Défenderesse

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause

PLAN D'ARGUMENTATION DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Le contexte du litige

1. La défenderesse (« **Boiron** ») est visée par une demande d'action collective alléguant qu'elle se livre, ou se serait livrée, à de fausses représentations à l'égard des consommateurs quant au médicament homéopathique qu'elle commercialise sous le nom « *Ocsillococtinum* ».
2. Le 30 mars 2022, Boiron fait parvenir au Procureur général du Québec (« **PGQ** ») un avis de question constitutionnelle selon les articles 76 et 77 du *Code de procédure civile*, dans lequel elle indique vouloir mettre en question, à son égard, le caractère opérant de certaines dispositions de la *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ, chapitre P-40.1 (« **LPC** »).

3. Boiron soumet un mémoire le 8 novembre 2023 au dossier de la Cour, lequel ne constitue vraisemblablement pas la version finale de celui-ci, étant donné l'avis de réserve d'un droit à la modification formulé par les procureurs de Boiron au paragraphe 6 de son mémoire¹.
4. Boiron y soutient que le *Règlement sur les produits de santé naturels*, DORS/2003-196 (le « **Règlement** ») l'oblige à inscrire certaines informations sur ses emballages et que cette obligation entre en conflit avec les dispositions de la LPC qui interdisent les représentations fausses ou trompeuses.
5. Boiron soutient ainsi qu'il y a un conflit d'application entre les articles 86, 87, 88, 91 et 93 du *Règlement* et les articles 215, 216, 218, 219, 220, 221 et 239 de la LPC, et que ces derniers devraient être déclarés inopérants dans la mesure du conflit allégué.

Les faits

6. Le PGQ tient à apporter certaines précisions sur l'énoncé des faits de Boiron.
7. Dans sa demande introductive d'instance amendée (« DII amendée »), la Demanderesse reproche à Boiron d'avoir fait des représentations fausses et trompeuses concernant l'Ocsillococcinum. La Demanderesse semble lui reprocher, pour l'essentiel, d'avoir *faussement* prétendu que (1) l'Ocsillococcinum contient les ingrédients médicinaux *Anas Barbariae Hepatis et Cordis Extractum*, et (2) que ces ingrédients soulagent efficacement les symptômes de la grippe.
 - DII amendée, aux paragr. 3-4, 39-40, 82-85.
8. Pour soutenir sa position, la Demanderesse cible plusieurs pratiques auxquelles se serait adonnée Boiron quant à l'étiquetage et la publicité de l'Ocsillococcinum. Elle lui reproche notamment d'avoir fait plusieurs affirmations, sur son site Internet et sur

¹ À cet égard, le PGQ ne peut que se réserver lui aussi son droit à la modification et la complétion du présent mémoire. Nous faisons donc nôtre la réserve émise par les procureurs de Boiron, en ajoutant que les mémoires en matière constitutionnelle ne peuvent être complets ou complétés que lorsque le dossier est lui-même complet et mis en état.

l'emballage du produit, en ce qui a trait non seulement à la présence de l'ingrédient médicinal, mais aussi quant à son efficacité pour réduire les symptômes de la grippe.

- DII amendée, aux paragr. 20-22, 39-40, 82-85.

9. Contrairement à ce que laisse entendre Boiron, la Demanderesse ne semble pas prétendre que le simple fait pour Boiron d'avoir inscrit sur ses étiquettes les informations prescrites par le *Règlement* puisse, à lui seul, fonder une conclusion de représentations fausses et trompeuses au sens de la LPC. En fait, ses prétentions semblent principalement mettre en cause la *véracité* des énoncés de Boiron, ainsi que ses pratiques publicitaires et promotionnelles, ces dernières n'étant en outre pas visées par la réglementation fédérale alléguée au soutien de la question constitutionnelle.

- Mémoire de la défenderesse, aux paragr. 63-64.

10. Cette précision nous apparaît importante à ce stade car, tel qu'il en sera discuté ci-dessous, la présentation sommaire que fait Boiron des reproches qui lui sont adressés par la Demanderesse simplifie indûment l'ensemble de ceux-ci.

La question en litige

11. L'avis de question constitutionnelle, tel que modifié par le mémoire soumis par Boiron, pose la question suivante :

- a) Les articles 215, 216, 218, 219, 220, 221 et 239 de la LPC sont-ils constitutionnellement inopérants dans la mesure d'un conflit d'application avec les articles 86, 87, 88, 91 et 93 du *Règlement* ?

12. Le PGQ soumet respectueusement que si le Tribunal en vient à trancher cette question, celle-ci doit recevoir une réponse négative. Aucun conflit d'application mettant en jeu la doctrine de la prépondérance des lois fédérales ne résulte de l'application concomitante des lois fédérale et provinciale en l'espèce.

13. L'avis de question constitutionnelle de Boiron devrait en conséquence être rejeté.

A- LA RETENUE EN MATIÈRE CONSTITUTIONNELLE

14. De l'avis du PGQ, le Tribunal ne doit se prononcer sur les prétentions constitutionnelles de Boiron que s'il conclut préalablement que cette dernière s'est livrée à des représentations fausses et trompeuses au sens de la LPC, et que cette conclusion est fondée sur les représentations exigées par la réglementation fédérale. Autrement, il n'y aurait aucune raison de se prononcer sur un conflit, lequel serait alors hypothétique.

15. Si les moyens de défense de Boiron quant à l'absence de représentations fausses et trompeuses sont retenus par le Tribunal, la question constitutionnelle n'aura pas à être tranchée. Autrement dit, si le recours est rejeté au regard de la LPC, il devient inutile d'examiner la défense constitutionnelle de Boiron. Cette dernière semble d'ailleurs reconnaître que la question du conflit ne se posera que si une violation de la LPC est constatée.

- Mémoire de la défenderesse, paragr. 4, 15, 31, 54, 66, 69, 73

16. De même, si la défense de Boiron est rejetée, mais que sa faute au regard de la LPC est établie sans égard aux informations dont l'affichage est exigé par le règlement fédéral, il n'y aurait alors pas davantage lieu de se prononcer sur la question constitutionnelle dans l'abstrait.

17. Cette démarche est conforme au principe de la retenue judiciaire, maintes fois réitéré par la Cour suprême du Canada, selon lequel un tribunal doit éviter de trancher une question constitutionnelle « *qui n'est pas carrément nécessaire pour en arriver à une décision* ».

- [La Reine du chef du Manitoba c. Air Canada, \[1980\] 2 RCS 303](#), p. 320;
- [Phillips c. Nouvelle-Écosse \(Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray\), \[1995\] 2 RCS 97](#), paragr. 8.

18. La Cour suprême du Canada justifie ce principe ainsi :

La règle de conduite qui dicte la retenue dans les affaires constitutionnelles est sensée. Elle repose sur l'idée que toute déclaration inutile sur un point de droit constitutionnel risque de causer à des affaires à venir un préjudice dont les conséquences n'ont pas été prévues. Au début du siècle, le vicomte Haldane a dit, dans l'arrêt *John Deere Plow Co. c. Wharton*, [1915] A.C. 330, à la p. 339, que définir logiquement, dans l'abstrait, la portée des dispositions constitutionnelles non seulement était « irréalizable, mais encore créerait sans aucun doute des embarras et peut être une injustice dans les affaires à venir ».

- [Phillips c. Nouvelle-Écosse \(Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray\)](#), [1995] 2 RCS 97, paragr. 9.

19. Dans le même ordre d'idée, la Cour suprême du Canada affirme que :

Sauf dans des circonstances exceptionnelles, il n'est pas à propos de statuer sur des questions de droit qu'il n'est pas nécessaire de trancher pour juger le litige, à plus forte raison, lorsqu'il s'agit d'un problème constitutionnel. (Nous soulignons)

- [Moysa c. Alberta \(Labour Relations Board\)](#), [1989] 1 R.C.S. 1572, p. 1580.

20. Si le Tribunal devait faire droit aux moyens de défense de Boiron sur la LPC, mais qu'il se prononçait tout de même sur la question constitutionnelle dans l'abstrait, la déclaration judiciaire en résultant pourrait préjudicier d'autres affaires, en cours ou à venir, sans qu'il soit possible d'en prévoir les conséquences.

21. En somme, le Tribunal ne doit procéder à l'analyse constitutionnelle que s'il conclut que Boiron a fait des représentations fausses, trompeuses ou déformées au sens de la LPC, et que celles-ci sont fondées directement sur les prescriptions imposées par le *Règlement*.

B- LE CARACTÈRE OPÉRANT DES DISPOSITIONS DE LA LPC

22. Sur la question constitutionnelle, le PGQ soutient, pour les motifs qui suivent, que le Tribunal doit rejeter l'argument de Boiron quant au caractère inopérant des dispositions de la LPC en litige.

1. La doctrine de la prépondérance des lois fédérales

23. Selon cette doctrine constitutionnelle, lorsqu'un conflit survient entre une loi fédérale et une loi provinciale qui sont valablement adoptées, mais qui se chevauchent, la loi provinciale devient inopérante dans la stricte mesure de cette incompatibilité.

- [Québec \(Procureur général\) c. Canadian Owners and Pilots Association, 2010 CSC 39](#), paragr. 62.
- [Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan, 2005 CSC 13](#), [2005] 1 R.C.S. 188, paragr. 11

24. Deux formes distinctes de conflit sont reconnues en jurisprudence. La première, le *conflit d'application*, survient lorsqu'il est impossible de se conformer en même temps à une loi fédérale et à une loi provinciale. La Cour suprême en traite en ces termes :

En principe, il ne semble y avoir aucune raison valable de parler de prépondérance et d'exclusion sauf lorsqu'il y a un conflit véritable, comme lorsqu'une loi dit « oui » et que l'autre dit « non »; « on demande aux mêmes citoyens d'accomplir des actes incompatibles »; l'observance de l'une entraîne l'inobservance de l'autre. (Nous soulignons)

- [Multiple Access Ltd. c. McCutcheon, \[1982\] 2 R.C.S. 161](#), p. 191;
- [Murray-Hall c. Québec \(Procureur général\), 2023 CSC 10](#), paragr. 84.

25. La seconde forme de conflit, soit l'*entrave à la réalisation d'un objet fédéral*, se produit lorsque le respect d'une loi provinciale empêche la réalisation de l'objectif d'une loi fédérale. En l'espèce, la défenderesse précise, tant dans son avis de question constitutionnelle que dans son mémoire, qu'elle n'invoque pas l'existence d'un conflit d'objet.

- [Murray-Hall](#), précité, paragr. 84.
- Mémoire de la défenderesse, paragr. 5;
- Avis selon l'article 76 C.p.c., paragr. 11.

26. Il revient à celui qui allègue l'existence du conflit d'en prouver l'existence, un fardeau élevé selon la Cour suprême du Canada, particulièrement en raison du principe du fédéralisme coopératif, qui veut que la doctrine de la prépondérance fédérale soit appliquée avec retenue:

[27] [...] [L]e fardeau de la preuve incombe à la personne qui allègue l'existence du conflit. Il n'est pas facile de s'acquitter de ce fardeau, et le seuil requis est toujours élevé. Conformément à la théorie du fédéralisme coopératif, la doctrine de la prépondérance est appliquée avec retenue. On présume que le Parlement a voulu que ses lois coexistent avec les lois provinciales. En l'absence d'une incompatibilité véritable, les tribunaux favorisent une interprétation de la loi fédérale permettant une application concurrente des deux lois [...]. Il faut restreindre la définition du terme « conflit » pour que chaque ordre de gouvernement puisse agir le plus librement possible dans sa propre sphère de compétence [...].

- [Alberta \(Procureur général\) c. Moloney, 2015 CSC 51](#), paragr. 27;
- [Orphan Well Association c. Grant Thornton Ltd., 2019 CSC 5](#), paragr. 66;
- [Murray-Hall](#), précité, paragr. 85.

27. Les tribunaux doivent en conséquence donner aux lois provinciales et fédérales une interprétation harmonieuse, plutôt qu'une interprétation susceptible de mener à un conflit :

[85] [...] Une telle exigence découle de la règle cardinale d'interprétation constitutionnelle portant que « [c]haque fois qu'on peut légitimement interpréter une loi fédérale de manière qu'elle n'entre pas en conflit avec une loi provinciale, il faut appliquer cette interprétation de préférence à toute autre qui entraînerait un conflit » [...]. En outre, j'estime que l'impératif de mener le volet de l'opérabilité avec autant de précision possible prend une importance toute particulière dans des circonstances comme celles en cause, où la matière législative présente un double aspect. Il s'agit « de ne pas éroder l'importance accordée à l'autonomie provinciale » [...].

- [Murray-Hall](#), précité, paragr. 85;
- [Orphan Well](#), précité, paragr. 66;
- [Moloney](#), précité, paragr. 27;
- [Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta, 2007 CSC 22](#), paragr. 75.

28. La notion de conflit doit être interprétée restrictivement de sorte que chaque ordre de gouvernement puisse agir le plus librement possible dans sa sphère de compétence. En définitive, pour que la doctrine entre en jeu, il faut être en présence d'un conflit qui soit « *irréductible, tel que l'application concomitante ou complémentaire soit impossible* ».

- [Moloney](#), précité, paragr. 27;
- [Multiple Access](#), précité, p. 191;
- Brun, H., G. Tremblay et E. Brouillet, Droit constitutionnel, 6e éd., 2014, paragr. VI-2.73 : « *Le degré d'incompatibilité requis est exigeant selon la jurisprudence traditionnelle. Il faut qu'il y ait conflit irréductible, tel que l'application concomitante ou complémentaire soit impossible : Multiple Access Ltd. c. McCutcheon, [1982] 2 R.C.S. 161, 191* ». (Nous soulignons)

29. Ainsi, le simple dédoublement de normes fédérales et provinciales ne constitue pas, par exemple, un cas d'incompatibilité déclenchant l'application de cette doctrine.

- [Bell Canada c. Directeur des poursuites criminelles et pénales \(Office de la protection du consommateur\)](#), 2022 QCCA 408, par. 89-91, demande d'autorisation à la CSC rejetée, 10 novembre 2022 ([40193](#)).
- [Banque canadienne de l'Ouest](#), précité, paragr. 72.

30. De même, une loi provinciale peut en principe être plus stricte qu'une loi fédérale, par exemple en y ajoutant des exigences supplémentaires, sans pour autant mener à un conflit d'application. Dans un tel cas, les deux lois peuvent s'appliquer de manière concurrente « *et les citoyens peuvent les respecter, sans violer l'une ou l'autre* ».

- [Banque canadienne de l'Ouest](#), précité, paragr. 72;
- [114957 Canada Ltée \(Spraytech, Société d'arrosage\) c. Hudson \(Ville\)](#), 2001 CSC 40, paragr. 35.
- [Bell Canada](#), précité, par. 89.

2. Il n'y a pas de conflit d'application en l'espèce

31. Boiron soutient que le *Règlement* l'oblige à inscrire certaines informations sur ses étiquettes et emballages, et que cette obligation entraîne un inévitable conflit avec les dispositions de la LPC sur les représentations fausses ou trompeuses. Elle prétend donc que la LPC est inopérante en raison d'un conflit d'application avec le droit fédéral.

32. Le PGQ est d'avis que Boiron ne s'est pas déchargée, et ne peut se décharger, de son fardeau de démontrer l'existence d'une incompatibilité *véritable* entre les dispositions en litige.

33. Un conflit d'application ne survient, rappelons-le, que si l'observance d'une loi mène nécessairement à l'inobservance de l'autre, c'est-à-dire qu'une loi dit « oui » et que l'autre dit « non ». Contrairement à ce que prétend Boiron, la démonstration qu'il est possible de se conformer aux deux lois empêcherait un tribunal de conclure à un conflit d'application².

- [Multiple Access](#), précité, p. 191;
- [Murray-Hall](#), précité, paragr. 84.

34. En l'espèce, il n'existe aucun conflit d'application au sens où l'entend la jurisprudence, en ce qu'il est tout à fait possible pour Boiron de respecter les deux normes. Loin d'entrer en conflit, les dispositions en jeu en l'espèce prévoient plutôt, à leur face même, des obligations complémentaires, qui visent par ailleurs des objectifs similaires de protection des consommateurs. L'identification de l'objet des dispositions en cause aide à définir leur portée suivant la méthode d'interprétation moderne des lois.

- [Moloney](#), précité, par. 23.

35. De plus, le *Règlement* n'immunise pas Boiron, de manière expresse ou implicite, de l'application de la LPC ou des autres lois fédérales applicables³, de sorte qu'elle puisse en toute impunité se livrer à des représentations fausses ou trompeuses auprès des consommateurs avec pour seul moyen de défense la conformité réglementaire.

2.1. La loi et le Règlement fédéraux

36. Il convient, pour évaluer la portée du règlement fédéral et des obligations qu'il impose, de s'attarder d'abord à sa loi habilitante, soit la *Loi sur les aliments et drogues*, LRC

² La défenderesse a tort de s'appuyer sur l'arrêt [Law Society of British Columbia c. Mangat, 2001 CSC 67, \[2001\] 3 R.C.S. 113](#), au paragraphe 52 de son mémoire, pour soutenir une conception élargie de la notion de conflit d'application. En effet, il ressort de la jurisprudence subséquente que, malgré le vocabulaire qu'y emploie la Cour suprême, le conflit considéré était un conflit d'objet et non un conflit d'application : cf. [Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta, 2007 CSC 22](#), paragr. 73-74, 101-102; [Saskatchewan \(Procureur général\) c. Lemare Lake Logging Ltd., 2015 CSC 53](#), paragr. 19; [Banque de Montréal c. Marcotte, 2014 CSC 55](#), paragr. 71-72; [Marine Services International Ltd. c. Ryan \(Succession\), 2013 CSC 44](#), paragr. 69; [Québec \(Procureur général\) c. Canadian Owners and Pilots Association, 2010 CSC 39](#), paragr. 64. Or, tel que mentionné, un tel conflit n'est pas invoqué en l'espèce.

1985, c. F-27 (la « **LAD** »). Cette loi est notamment fondée sur la compétence fédérale sur le droit criminel (par. 91(27) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (la « **LC1867** »)).

- Voir [RJR-MacDonald Inc. c. Canada \(Procureur général\), \[1995\] 3 R.C.S. 199](#), paragr. 39-43.
- [Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu \(Can.\), 2000 CSC 31](#), paragr. 29.

37. L'objectif de la LAD, en ce qui a trait aux médicaments, a été exprimé en ces termes par la Cour d'appel de Colombie-Britannique :

[26] It appears, then, that the purpose of the FDA insofar as pharmaceuticals are concerned is to protect the health and safety of the public – by testing drugs and authorizing them as safe for use by Canadians; by prohibiting false, misleading or deceptive marketing; and by regulating the labelling and packaging of drugs so that purchasers or consumers will not be deceived or wrongly dosed.

- [Wakelam v. Wyeth Consumer Healthcare/Wyeth Soins de Sante Inc., 2014 BCCA 36](#), paragr. 26.

38. Il importe d'ailleurs de signaler que cette loi fédérale comporte, à l'article 9, une disposition qualifiant de fraude le fait de vendre une drogue ou d'en faire la publicité d'une manière trompeuse, fausse ou mensongère, et établissant une infraction sujette à l'amende ou à l'emprisonnement. Cette infraction est par ailleurs réputée lorsque la drogue n'est pas étiquetée conformément aux règlements adoptés sous son égide.

- [Loi sur les aliments et drogues, LRC 1985, c. F-27](#), art. 9 (1) et (2), 31(1)(b)(i); voir aussi les articles 5 et 20;

39. Le *Règlement* en cause a été adopté en vertu du paragraphe 30(1) de la LAD:

30 (1) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, prendre les mesures nécessaires à l'application de la présente loi et, notamment :

[...]

³ Cf. dernière section du présent mémoire : « *Le respect des autres normes fédérales* ».

b) régir, afin d'empêcher que l'acheteur ou le consommateur d'un article ne soit trompé sur sa conception, sa fabrication, son efficacité, l'usage auquel il est destiné, son nombre, sa nature, sa valeur, sa composition, ses avantages ou sa sûreté ou de prévenir des risques pour la santé de ces personnes, les questions suivantes :

(i) l'étiquetage et l'emballage ainsi que l'offre, la mise à l'étalage et la publicité, pour la vente, d'aliments, de drogues, de cosmétiques et d'instruments,

(ii) le volume, les dimensions, le remplissage et d'autres spécifications pour l'emballage des aliments, drogues, cosmétiques et instruments,

(iii) la vente ou les conditions de vente, de tout aliment, drogue, cosmétique ou instrument,

(iv) l'emploi de toute substance comme ingrédient entrant dans la fabrication d'un aliment, d'une drogue, d'un cosmétique ou d'un instrument;

[...] (Nous soulignons)

40. Le *Règlement* prévoit, d'entrée de jeu, une interdiction générale de vendre des produits de santé naturels (art. 4(1)). Il reconnaît toutefois une exception à cette interdiction, soit lorsqu'une licence de mise en marché a été délivrée à l'égard de ce produit (art. 4(1)). Les titulaires de licence peuvent ainsi vendre leurs produits, sous réserve évidemment du respect des autres normes applicables, dont celles du *Règlement*. Le non-respect du règlement ou de la LAD peut mener à la suspension de la licence (art. 18(1)a)).
41. Le *Règlement* fédéral interdit également qu'un produit de santé naturel soit vendu, et ce, même par un titulaire de licence de mise en marché, « à moins qu'il ne soit étiqueté et emballé conformément au présent règlement » (art. 86(1)). Le règlement établit ainsi une autre interdiction, à laquelle il prévoit aussi une exception. Les autres dispositions de la partie 5 précisent les exigences d'étiquetage à respecter pour en bénéficier.
42. Les autres dispositions invoquées par Boiron au soutien de ses prétentions sur l'existence d'un conflit, soit les articles 87, 88, 91 et 93 du *Règlement*, complètent l'article 86 en prévoyant un certain nombre d'obligations quant aux informations devant figurer sur les étiquettes et sur l'emballage des produits naturels pour pouvoir se soustraire à l'interdiction générale de vente. Voici un bref résumé de ces exigences :

- Art. 87 : prévoit une obligation de bilinguisme relative aux renseignements qui doivent figurer sur l'étiquette d'un produit de santé naturel en vertu du *Règlement*⁴;
- Art. 88 : prévoit une obligation relative à l'affichage des renseignements ou déclarations devant figurer sur l'étiquette d'un produit de santé naturel, à savoir être clairement présentés et placés bien en vue, de même qu'être faciles à apercevoir par le consommateur;
- Art. 91 : prescrit la forme de la désignation du numéro d'identification d'un produit de santé naturel, lorsque le *Règlement* en exige l'indication sur l'étiquette;
- Art. 93 : prévoit l'ensemble des renseignements qui doivent figurer sur les étiquettes d'un produit de santé naturel.

43. Ces obligations d'étiquetage prévues au *Règlement* visent à permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés et à favoriser l'utilisation sûre et efficace des produits de santé naturels. Cet objectif, qui ressort clairement du libellé de l'alinéa 30(1)b de la LAD, a aussi été récemment réaffirmé en ces termes par Santé Canada:

Les étiquettes des PSN [produits de santé naturels] communiquent aux consommateurs et aux professionnels de la santé des informations importantes sur l'utilisation sûre et efficace des produits. [...] Les informations importantes devraient être affichées clairement et de façon uniforme afin que les consommateurs puissent comparer les produits, sélectionner et utiliser correctement les PSN, être pleinement informés de leurs avantages et de leurs torts et être en mesure d'éviter les torts évitables ou les achats non intentionnels du mauvais produit.

- Santé Canada, « Résumé de l'étude d'impact de la réglementation », dans *Règlement modifiant le Règlement sur les produits de santé naturels*, [DORS/2022-146](#);
- Voir aussi l'alinéa 30(1)b) de la LAD, reproduit ci-dessus.

⁴ Le conflit d'application qui découlerait de cette obligation de bilinguisme n'est aucunement expliqué par Boiron, tant dans son Avis constitutionnel que dans son mémoire. Il ne peut donc faire l'objet d'aucune conclusion en l'instance. Boiron a tort de prétendre que l'article 87 du *Règlement* exige l'affichage de certaines informations, alors qu'il ressort clairement de son libellé, et surtout de sa version anglaise, que celui-ci ne s'intéresse qu'à la langue des informations. Seul l'article 93 énonce les informations à afficher.

44. Ce régime vise donc à protéger la santé et la sécurité publiques en établissant une *interdiction générale* de vente de produits naturels, à laquelle le règlement reconnaît certaines exceptions sous réserve du respect de normes de commercialisation de ces produits. Le régime établi par la LAD et son *Règlement* est donc permissif. Il ne crée pas un droit positif à la mise en marché d'un produit. Il exempte plutôt les titulaires de licence de l'interdiction générale de vendre, par le biais d'un mécanisme d'autorisation.

Its primary purpose is to protect public health and safety by monitoring and regulating the marketing, advertisement and labelling of drugs, rather than to *compel* the marketing of drugs that are judged to be safe and beneficial. As such, even though Health Canada aims in a general sense to improve the health of Canadians, the FDA is primarily permissive. It does not “enable”, or create a specific (or in counsel’s word, positive) right [...] (Nous soulignons)

- [Wakelam v. Wyeth Consumer Healthcare/Wyeth Soins de Sante Inc., 2014 BCCA 36](#), paragr. 41.

45. La distinction entre un régime qui se veut « *permissif* » et la création d'un « *droit positif* » à exercer une activité spécifique est fondamentale pour évaluer une prétention quant à l'existence d'un conflit au regard de la doctrine de la prépondérance des lois fédérales. Bien qu'ils aient été formulés dans le contexte d'une allégation de conflit d'objet, les enseignements récents de la Cour suprême à cet égard sont pertinents ici :

[97] Le principe qu'il faut retenir de ces passages [de l'arrêt *Rothmans*] est que l'adoption d'exceptions ou d'exemptions dans le cadre d'un régime de droit criminel ne peut servir à conférer des droits positifs de pratiquer les activités faisant l'objet de ces mêmes exceptions ou exemptions. Cette précision est importante dans un cas comme celui qui nous occupe. Les provinces peuvent légitimement prendre des initiatives réglementaires pour encadrer des activités décriminalisées sans ce faisant entraver la réalisation d'un objet — la création de droits positifs — qui est par définition étranger au pouvoir de légiférer du fédéral en matière de droit criminel.

- [Murray-Hall](#), précité, par. 96; voir aussi par. 95.
- Voir aussi [Rothmans](#), précité, par. 17-24;
- Voir aussi [Spraytech](#), précité, par. 35.

46. L'objectif de la réglementation fédérale en cause ici n'est pas d'accorder un *droit positif* aux fabricants de vendre leurs produits naturels, mais plutôt d'assurer que les produits qui seront commercialisés le seront d'une manière qui protège les consommateurs.
47. Le fait pour un titulaire de licence d'être exempté de l'interdiction générale de vente, et de pouvoir inscrire certaines informations sur ses étiquettes, ne l'immunise donc pas contre les autres normes qui pourraient s'appliquer à sa conduite. Bien que l'on permette à Boiron d'afficher certains éléments d'information si elle est en mesure de remplir les conditions imposées par Santé Canada, il appartient malgré tout à celle-ci, malgré l'octroi de la licence, de veiller notamment à respecter l'article 9 de la LAD.
- Délivrance d'une licence de mise en marché – DIN-HM 80014156 Homéopathique – Oscillococcinum, 21 octobre 2009 (ou le document portant le numéro W0224908 faisant l'objet de l'entente de confidentialité du 20 janvier 2023, la présente référence tenant lieu d'**AVIS** au sens de la clause 6 de ladite entente).
48. Le respect de ces normes réglementaires protège Boiron d'une contravention aux termes du *Règlement*, mais il ne lui accorde pas pour autant une immunité contre d'autres normes qui seraient applicables. La mise en marché d'un produit naturel n'en devient pas inattaquable au regard d'autres lois, voire de la LAD elle-même. Un parallèle peut d'ailleurs être tracé avec la jurisprudence ayant établi que l'octroi d'une marque de commerce ne dispense pas son titulaire de se conformer au droit provincial.
- Voir [Royal Demaria Wines Co. Ltd. v. Lieutenant Governor in Council, 2018 ONSC 7525](#), par. 79-80;
 - Voir aussi [Cardinal v. Rogers Communications Inc., 2017 HRTO 570](#), par. 34-36.
49. Il est d'ailleurs évident, à la lumière des étapes nécessaires à l'obtention d'une licence auprès de Santé Canada, que le régime fédéral ne vise pas à immuniser Boiron. La preuve à cet égard décrit un processus de vérification et d'approbation selon lequel Santé Canada examine la conformité des allégations d'un demandeur afin d'émettre ou non une licence, c'est-à-dire d'exempter un produit de santé naturel de l'interdiction de vente. Clairement, Santé Canada ne se porte pas ainsi garante de l'efficacité d'un

produit, ou même des allégations qu'elle accepte par le biais des licences octroyées. Elle vise seulement à assurer un niveau de protection de base aux consommateurs.

- Déclaration solennelle de Phillip Waddington, directeur général à la Direction des produits naturels à Santé Canada de 2000 à 2008, 31 juillet 2013.

2.2 Les dispositions provinciales

50. Quant aux dispositions de la LPC en litige, soit les articles 215, 216, 218, 219, 220, 221 et 239, elles se retrouvent au Titre II de la loi, consacré aux « *pratiques de commerce* ». Elles visent, pour l'essentiel, à ce que les représentations faites aux consommateurs par un fabricant ou un commerçant, qu'elles soient sous forme écrite ou non, ne constituent pas des représentations fausses ou trompeuses.

51. La Cour suprême décrit en ces termes les objectifs poursuivis par le titre II de la LPC :

[44] Un des objectifs principaux du titre II de la L.p.c. est la protection du consommateur contre les représentations fausses ou trompeuses. Un nombre important de pratiques qu'il interdit sont reliées à la véracité de l'information transmise au consommateur. L'article 219 L.p.c. exprime de façon particulièrement nette cet objectif. En effet, il interdit de façon générale à tout commerçant, fabricant ou publicitaire, de faire par quelque moyen que ce soit, une représentation fausse ou trompeuse à un consommateur. [...]

[...]

[50] [...] La loi vise non seulement à réparer le tort causé aux consommateurs par des représentations fausses ou trompeuses, mais également à prévenir la diffusion de messages publicitaires capables de tromper les consommateurs et, éventuellement, de leur causer divers préjudices.

[...]

[60] [...] les dispositions du titre II de la L.p.c. veulent rendre les commerçants responsables du contenu de leurs publicités sur la base de l'impression générale qu'elles donnent. [...] [L]e législateur a souhaité que le consommateur examine la publicité commerciale avec confiance plutôt qu'avec méfiance. La loi actuelle souhaite ainsi que le consommateur puisse présumer que l'impression générale donnée par

une publicité correspond à la réalité, et non le contraire. [...] (Nous soulignons)

- [Richard c. Time Inc., 2012 CSC 8.](#)

52. La véracité de l'information transmise au consommateur est au cœur de ces règles. Les débats parlementaires entourant leur adoption confirment aussi cette conclusion :

- ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats de l'Assemblée nationale*, 31^e législature, 3^e session (21 février 1978- 20 février 1979), [Commission permanente des consommateurs, coopératives et des institutions financières, Fascicule n°219, 7 décembre 1978, pages, 8923-9015](#), p. B-8973-8975, B-8977;

p. B-8974 :

« Mme Payette : C'est une question d'interprétation. Le but de toutes les dispositions de ce livre est de faire en sorte que le contenu de la publicité soit véridique. Si, dans l'exemple que vous avez donné, Jacques Duval dit des faussetés, d'accord, il va pouvoir être poursuivi mais, s'il n'en dit pas, il n'y aura par d'ouverture à un recours pénal contre lui. Maintenant, dans quelle mesure son comportement peut-il être trompeur ? Il faut savoir en quoi il trompe les gens. » (nous soulignons)

p. B-8975 :

« [...] Cela peut être le comportement du commerçant qui fait le message publicitaire de façon à donner une impression générale toute autre que celle qui devrait émaner normalement du contenu objectif. Il peut dire des choses tout à fait vraies à propos d'un bien, mais disons encore une fois, par son comportement, par la façon de présenter le message peut donner une impression qui est tout autre. »

53. Tel que le notait la Cour d'appel dans le présent dossier au stade de l'autorisation, « *plusieurs aspects sont considérés dans l'évaluation de la notion de représentation fausse ou trompeuse* ». Elle référait à l'arrêt *Richard c. Time Inc.*, précité, où la Cour suprême du Canada expose ainsi le test relatif aux représentations fausses ou trompeuses, traduisant bien l'intention et les préoccupations du législateur québécois :

[78] [...] Ainsi, les tribunaux appelés à évaluer la véracité d'une représentation commerciale devraient procéder, selon l'art. 218 *L.p.c.*, à une analyse en deux étapes, en tenant compte, si la nature de la représentation se prête à une telle analyse, du sens littéral des mots

employés par le commerçant : (1) décrire d'abord l'impression générale que la représentation est susceptible de donner chez le consommateur crédule et inexpérimenté; (2) déterminer ensuite si cette impression générale est conforme à la réalité. Dans la mesure où la réponse à cette dernière question est négative, le commerçant aura commis une pratique interdite. (Nous soulignons)

- [Richard c. Time Inc.](#), précité, par. 78, cité dans *Charles c. Boiron Canada inc.*, [2016 QCCA 1716](#), par. 49.

54. Ainsi, de manière similaire au corpus fédéral expliqué à la section précédente, les règles provinciales sont destinées à protéger les consommateurs en leur permettant de faire des choix éclairés.

3. Les deux séries de dispositions en jeu sont conciliables

55. Il ressort de ce qui précède que les deux séries de dispositions, fédérales et provinciales, prévoient, à leur face même, des obligations complémentaires.

56. Le *Règlement* précise les obligations minimales des fabricants quant aux informations devant figurer sur les étiquettes des produits de santé naturels qu'ils vendent, et ce en vue de permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés. La LPC ajoute à ces obligations en exigeant que les représentations faites aux consommateurs, lesquelles peuvent être comprises plus largement que le simple étiquetage du produit lui-même, ne soient pas fausses, trompeuses ou déformées par quelque moyen que ce soit.

57. Rappelons que le simple fait pour une norme provinciale d'être plus stricte qu'une norme fédérale, par exemple en y ajoutant des exigences supplémentaires, ne donne pas lieu à un conflit d'application. Dans une telle situation, le respect de la norme la plus stricte impliquera nécessairement le respect de la norme moins sévère.

- [Rothmans](#), précité, par. 22-24;
- [Banque canadienne de l'Ouest](#), précité, paragr. 72;

58. Les séries de normes en jeu en l'instance sont conciliables et ne mènent pas à un conflit irréductible. En effet, les informations données aux consommateurs peuvent

respecter les prescriptions fédérales tout en respectant l'obligation prévue par la LPC de ne pas induire ces derniers en erreur.

59. Il suffit, pour se conformer à la fois aux règles fédérales et provinciales, que les informations figurant sur l'étiquette d'un produit naturel conformément à la réglementation fédérale soient *véridiques*, et que la mise en marché du produit considérée plus largement, y compris la publicité, n'induisse pas le consommateur en erreur. Dans ce contexte, « *nul n'est placé dans la situation impossible d'avoir l'obligation légale de se conformer aux deux régimes de réglementation* ».

- [Spraytech](#), précité, paragr. 35, [Richard c. Time inc.](#), précité, par. 78.

60. Il convient d'illustrer ce propos à la lumière des prétentions des parties en l'espèce.

61. Tel que mentionné, la Demanderesse ne semble pas prétendre que le seul fait pour Boiron d'inscrire sur ses étiquettes des informations prescrites par la réglementation fédérale puisse, en lui-même et sans égard à la véracité de l'information affichée, fonder une conclusion de représentations fausses et trompeuses au sens de la LPC. Il n'est d'ailleurs pas clair que ce seul fait serait suffisant pour faire cette démonstration.

62. Une lecture globale de la procédure laisse plutôt voir que plusieurs de ses prétentions visent à mettre en cause la *véracité* des énoncés de Boiron concernant son produit naturel. La Demanderesse met notamment en doute la présence même de l'ingrédient médicinal allégué, lequel serait totalement absent après analyse d'un échantillon du produit au spectromètre de masse. Elle conteste également l'efficacité alléguée du produit pour combattre la grippe, laquelle ne pourrait être expliquée, selon elle, que par l'effet placebo, et donc en rien liée aux qualités intrinsèques de l'Oscillocoquinum.

63. Si le tribunal devait conclure à des représentations fausses et trompeuses sur cette base, la source de la faute attribuée à Boiron ne résiderait alors pas dans l'affichage d'informations requises par le *Règlement*, mais bien plutôt dans le fait que ces informations ne sont pas *véridiques*. En d'autres termes, la faute découlerait de l'inefficacité du produit, ou encore de l'absence d'un ingrédient pourtant annoncé. Le

Règlement fédéral exige de Boiron qu'elle affiche certaines informations sur ses emballages, mais il revient ultimement à cette dernière de s'assurer de la véracité de ces informations. Santé Canada rappelait d'ailleurs à Boiron, lors de l'octroi de sa licence, qu'il incombe aux titulaires de veiller à respecter l'article 9 de la LAD.

- Délivrance d'une licence de mise en marché – DIN-HM 80014156 Homéopathique – Oscillocoquinum, 21 octobre 2009 (ou document portant le numéro W0224908 faisant l'objet de l'entente de confidentialité du 20 janvier 2023, la présente référence tenant lieu d'**AVIS** au sens de la clause 6 de ladite entente).

64. Si les prétentions de Boiron en l'espèce devaient être comprises comme laissant entendre que la réglementation fédérale l'oblige à afficher sur ses étiquettes des représentations qui ne reflètent pas la réalité, cette thèse devrait évidemment être écartée. Une telle interprétation de la LAD et du *Règlement* serait tout simplement absurde, particulièrement à la lumière de leur objectif de protection du consommateur.

- Voir, par analogie, [Rothmans](#), précité, par. 22-24.

65. Par ailleurs, la demanderesse fonde également ses reproches à l'égard de Boiron sur un certain nombre d'éléments n'étant pas visés spécifiquement par le *Règlement*.

66. Par exemple, il est reproché à Boiron d'avoir prétendu que l'Oscillo est le « *nature's #1 Flu medicine* », qu'il tue les symptômes de la grippe dans l'œuf (« *Nip it in the bud with Oscillocoquinum* »), et que son produit est utilisé par des milliers de « *patients* » à travers le monde. Les représentations de Boiron sur son site Internet, y compris le témoignage favorable d'un thérapeute des Canadiens de Montréal, sont aussi en cause (voir DII, paragr. 20-21). Si un tribunal devait juger, sur cette base, que Boiron a contrevenu à la LPC, son moyen de défense fondé sur le *Règlement* ne lui serait d'aucun secours. La conduite reprochée serait alors d'avoir tenté d'encourager le consommateur à acheter son produit avec des éléments étrangers à sa licence.

67. En outre, même si le Tribunal devait tenir compte, dans son analyse globale, de l'effet sur le consommateur de certaines informations affichées suivant la réglementation fédérale, il n'en découlerait pas pour autant de conflit entre les régimes. Ce serait alors

l'*interaction* entre cet élément et les autres conduites reprochées, dont la publicité, qui serait jugée susceptible de laisser croire que l'Oscillo est bien plus efficace contre la grippe qu'il ne l'est en réalité. Dans ce scénario, il serait tout à fait possible pour Boiron de se conformer aux deux séries de normes en modifiant ses pratiques *publicitaires*.

68. Il ressort donc de ce qui précède que Boiron ne s'est pas déchargé de son lourd fardeau de démontrer une incompatibilité irréductible entre les deux régimes en cause.

- [Murray-Hall](#), précité, paragr. 85.

69. En définitive, si le présent Tribunal, après avoir entendu la preuve des parties, en vient à conclure, en faits et en droit, que Boiron a fait des représentations fausses ou trompeuses, cette dernière ne pourra se réfugier derrière la conformité au *Règlement*. Ce règlement n'immunise en rien Boiron contre la sanction d'un comportement fautif.

3.1. Les décisions *Wakelam* et *Unlu*

70. Contrairement à ce que prétend Boiron dans son mémoire, les décisions *Wakelam* et *Unlu* sont transposables en l'espèce et constituent une illustration éloquente de l'absence de conflit au sens de la doctrine de la prépondérance des lois fédérales.

- [Wakelam v. Johnson & Johnson, 2011 BCSC 1765](#), inf. pour d'autres motifs par [2014 BCCA 36](#), aut. d'appel à la CSC rejetée, [4 septembre 2014 \(35800\)](#).
- [Unlu v. Air Canada, 2012 BCSC 60 \(CanLII\)](#), confirmé en appel [Unlu v. Air Canada, 2013 BCCA 112 \(CanLII\)](#), demande pour autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada rejetée [C.S.C., 15 août 2013 \(35370\)](#);

71. L'affaire *Wakelam* impliquait une action collective intentée en Colombie-Britannique contre des compagnies pharmaceutiques au motif que leurs représentations quant à l'efficacité, pour les enfants de moins de 6 ans, d'un produit pour la grippe, et l'inclusion sur les emballages d'une posologie recommandée pour ceux-ci, constituaient des représentations fausses et trompeuses au sens de la *Business Practices and Consumer Protection Act* (BPCPA) de la province. Les défenderesses ont soutenu, lors

de l'autorisation, que les normes fédérales sur l'étiquetage de médicaments, prévues dans la LAD et ses règlements, les empêchaient de se conformer à la loi provinciale (paragr. 48 et 56). La Cour suprême de la province n'a pas souscrit à cet argument :

[59] The federal legislation and regulations did not compel the defendants to market the medicines as safe and effective for children between 2 and 6. It permitted them to do so [...]. If the plaintiff is able to demonstrate factually that, over the period in question, the defendants engaged in deceptive practices as far as consumers were concerned, then I see nothing in the federal regulatory scheme that appears intended to insulate the defendants from answering to consumers for that conduct.

[60] In all of the circumstances, the defendants' answer may well prove to be that the plaintiff's claim must fail *as a matter of fact* [...]. Compliance is not, however, an answer in law to anything other than a criminal charge under the Food and Drugs Act. Conduct that avoids exposure to criminal prosecution has never guaranteed freedom from civil liability; nor can it be said that compliance with the federal regulations necessarily constituted defiance of the provincial legislation.

[61] [...] [The provincial law] simply adds an additional layer of protection for the consumer by telling the marketers and manufacturers of drugs that compliance with all that Health Canada requires may not be enough [...].
(Nous soulignons)

- [Wakelam v. Johnson & Johnson, 2011 BCSC 1765](#), inf. pour d'autres motifs par [2014 BCCA 36](#), aut. d'appel à la CSC rejetée, [4 septembre 2014 \(35800\)](#).
- voir aussi [Clark v. Energy Brands Inc., 2012 BCSC 557](#), aux paragr. 5-6, 14-16, 50-51.

72. Le tribunal estimait donc que, de manière générale, les normes provinciales interdisant les représentations fausses et trompeuses avaient pour effet d'ajouter une protection supplémentaire pour les consommateurs et qu'elles n'entraient pas en conflit avec le régime fédéral, lequel vise d'ailleurs le même objectif de transparence. Il a aussi jugé que, si de telles représentations devaient être prouvées, rien dans le régime fédéral n'est destiné à protéger les entreprises fautives de l'obligation de répondre de ce comportement devant les consommateurs. Bien que la Cour d'appel n'ait pas exclu complètement la possibilité un éventuel conflit, elle n'en a pas davantage constaté.

73. En outre, le tribunal explique, avec raison, que la simple conformité à la réglementation fédérale n'immunise aucunement une entreprise de l'application des lois provinciales :

- [Wakelam v. Johnson & Johnson, 2011 BCSC 1765](#), paragr. 60.
- Ce qui rejoint les enseignements de la CSC dans [Infineon Technologies AG c. Option consommateurs, 2013 CSC 59](#), paragr. 96-99.

74. De plus, le tribunal conclut que, bien que les défenderesses avaient des obligations en vertu de la réglementation fédérale, les représentations précises leur étant reprochées, quant à l'efficacité du produit pour les enfants de moins de 6 ans, n'était pas *exigées*, mais plutôt *permises*, par celle-ci. Ce raisonnement est transposable ici⁵. Si Boiron était tenue d'inclure certaines informations précises sur ses emballages, dont la posologie et le numéro d'identification, elle n'avait, à l'inverse, aucune obligation d'ajouter des inscriptions comme « *Nature's #1 Flu medicine* ». De plus, le *Règlement* n'imposait aucunement à Boiron de faire les représentations publicitaires reprochées.
75. L'argument de Boiron voulant qu'il n'ait d'autre choix que de faire les représentations reprochées ne tient pas. Rappelons que le régime fédéral interdit, de manière générale, la vente de produits naturels, sauf si certaines conditions sont respectées. Une de ces conditions consiste en l'affichage, sur les étiquettes, de certaines informations, lesquelles informations ont été fournies par Boiron elle-même dans sa demande de licence. Il est de sa responsabilité que ces informations soient exactes. En l'espèce, Boiron n'est tenue ni de mettre en marché un produit qui pourrait être jugé inefficace, ni d'afficher sur ses emballages des informations qui ne reflètent pas la réalité.
76. Dans l'affaire *Unlu*, la compagnie aérienne défenderesse soutenait que l'obligation lui étant imposée par le droit fédéral de fournir certaines informations sur les frais facturés l'empêchait de se conformer aux règles de la *BPCPA* sur les représentations fausses et trompeuses. La Cour suprême de la Colombie-Britannique a ainsi écarté l'argument :

[67] In my view, there is no operational conflict. For an operational conflict to exist, [...] the Agency would have to require that an airline display a tariff containing a statement or statements that have the

⁵ Bien que la juge Courchesne ait abordé incidemment la décision *Wakelam* dans son jugement concernant la demande de précision du PGQ, elle a bien souligné qu'il ne lui revenait pas, à ce stade, « de déterminer s'il existe un véritable conflit d'application et si la LPC impose à Boiron des exigences incompatibles avec les dispositions du Règlement » (par. 36). Elle expliquait, à cet égard, que ce « débat relève du mérite » (*Ibid.*).

capability, tendency or effect of deceiving or misleading a consumer, something prohibited under the BPCPA. To put it another way, there would be an operational conflict if the Agency accepted an act or practice that would be deceptive under the BPCPA. However, I see nothing in either the *Transportation Act* or the *Regulations* to suggest that the Agency would impose such a requirement on an air carrier, or conclude it was acceptable. The idea borders on the absurd.

[68] [...] The Airlines' argument is premised on the Agency requiring an airline to engage in conduct that, rather than ensuring greater transparency of advertised airfares, would have the opposite result. Again, the idea borders on the absurd. (Nous soulignons)

- [Unlu v. Air Canada, 2012 BCSC 60 \(CanLII\)](#), ai paragr. 67, confirmé sur ce point en appel [Unlu v. Air Canada, 2013 BCCA 112 \(CanLII\)](#), paragr. 15-18, demande pour autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada rejetée, [C.S.C., 15 août 2013 \(35370\)](#).

77. Le raisonnement suivi dans cette affaire est pleinement transposable en l'espèce. Encore une fois, la réglementation fédérale exige de Boiron qu'elle affiche certaines informations sur ses emballages, mais il revient ultimement à cette dernière de s'assurer qu'elles sont véridiques. L'idée voulant que le règlement fédéral exige de Boiron qu'elle affiche des informations fausses sur ses étiquettes n'est aucunement supportée par son texte, et une telle interprétation irait à l'encontre de son objectif.

78. Ces décisions militent donc en faveur du rejet de la défense constitutionnelle de Boiron.

3.2. La nouvelle Ligne directrice concernant l'étiquetage des produits naturels

79. Un autre élément permet d'étayer l'absence de conflit d'application en l'espèce, en ce qu'il permet de comprendre que Boiron était libre de moduler ses représentations afin de faire en sorte que celles-ci ne puissent être qualifiées de fausses ou trompeuses.

80. Il convient, pour cela, de se pencher sur l'adoption récente par le gouvernement fédéral d'une nouvelle *Ligne directrice* sur l'étiquetage des produits naturels. Ce document « *présente des recommandations de pratiques exemplaires pour aider les titulaires de licences à respecter leurs obligations législatives et réglementaires* ».

- [Santé Canada, « Ligne directrice : Étiquetage des produits de santé naturels », 16 décembre 2022](#) (la « **Ligne directrice** »)

81. La *Ligne directrice* recommande des mesures additionnelles pour l'étiquetage des produits homéopathiques en vue de protéger les consommateurs intéressés par ces produits. Elle prévoit notamment que tous les produits homéopathiques ne présentant pas de preuves scientifiques modernes dans le cadre de leur demande de licence de mise en marché doivent mentionner sur le devant de l'emballage que les allégations de santé sont fondées sur des références homéopathiques et non sur des preuves scientifiques.

- [Ligne directrice](#), Annexe A, section 2.2.

82. Que cette obligation vise ou non Boiron quant à l'Oscillocoquinum, il demeure que le fait pour Santé Canada de demander l'ajout de ces précisions sur les produits naturels, et ce, sans que le *Règlement* ne soit modifié, démontre qu'il a toujours été possible pour les fabricants tels que Boiron d'ajouter des précisions ou de nuancer leurs représentations tout en respectant le cadre réglementaire actuel.

83. Il est donc possible, ou aurait été possible pour Boiron, d'ajouter de telles précisions sur ses emballages en vue d'éviter tout risque de confusion pour les consommateurs et de se conformer, rappelons-le encore une fois, aux deux séries de normes examinées aux présentes. Le fait que de l'ajout de telles précisions pourrait sembler contraire à ses intérêts commerciaux ne revêt aucune importance dans l'analyse du conflit allégué.

3.3. Le respect des autres normes fédérales

84. Enfin, un dernier argument permet d'écarter tout doute à savoir si un conflit véritable se pose en l'espèce, celui de l'existence, dans le corpus législatif fédéral, d'autres lois qui prévoient pratiquement la même norme que celle prévue à la LPC, soit l'interdiction de faire des représentations fausses ou trompeuses.

85. L'argument de Boiron est tout simplement insoutenable dans la mesure où les normes contestées, prévues au titre II de la LPC, recourent à plusieurs égards celles prévues par d'autres lois fédérales : l'article 9 de la LAD et l'article 52 de la [Loi sur la concurrence, L.R.C. \(1985\), c. C-34](#).

86. D'abord, l'article 9 de la LAD interdit explicitement les représentations fausses et trompeuses :

9 (1) Il est interdit d'étiqueter, d'emballer, de traiter, de préparer ou de vendre une drogue — ou d'en faire la publicité — d'une manière fautive, trompeuse ou mensongère ou susceptible de créer une fautive impression quant à sa nature, sa valeur, sa quantité, sa composition, ses avantages ou sa sûreté.

87. Rappelons au passage que Santé Canada, au moment de délivrer la licence à Boiron en 2009, lui communiquait un rappel voulant qu'il incombe au détenteur d'une licence de veiller à respecter l'article 9 de la LAD. On comprend donc bien que la licence ne se veut aucunement une immunité contre les autres normes qui pourraient s'appliquer.

- Délivrance d'une licence de mise en marché – DIN-HM 80014156 Homéopathique – Oscillocoquinum, 21 octobre 2009 (ou document portant le numéro W0224908 faisant l'objet de l'entente de confidentialité du 20 janvier 2023, la présente référence tenant lieu d'**AVIS** au sens de la clause 6 de ladite entente).

88. Ensuite, l'article 52 de la [Loi sur la concurrence](#) prévoit, pour sa part, que :

52 (1) Nul ne peut, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'utilisation d'un produit, soit des intérêts commerciaux quelconques, donner au public, sciemment ou sans se soucier des conséquences, des indications fausses ou trompeuses sur un point important.

[...]

(2) [...] [S]ont réputées n'être données au public que par la personne de qui elles proviennent les indications qui, selon le cas :

a) apparaissent sur un article mis en vente ou exposé pour la vente, ou sur son emballage;

b) apparaissent soit sur quelque chose qui est fixé à un article mis en vente ou exposé pour la vente ou à son emballage ou qui y est inséré ou

joint, soit sur quelque chose qui sert de support à l'article pour l'étalage ou la vente;

c) apparaissent à un étalage d'un magasin ou d'un autre point de vente;

[...]

(4) Dans toute poursuite intentée en vertu du présent article, pour déterminer si les indications sont fausses ou trompeuses sur un point important il faut tenir compte de l'impression générale qu'elles donnent ainsi que de leur sens littéral.

89. Cette dernière disposition a une grande parenté avec les dispositions de la LPC en litige ici. La Cour suprême le souligne d'ailleurs, dans l'arrêt *Time*, précité, en expliquant que le libellé de l'article 218 de la LPC, dont Boiron conteste le caractère opérant ici, est « *fortement inspiré* » du paragraphe 52(4) de la *Loi sur la concurrence*.

- [Richard c. Time inc.](#), précité, paragr. 45.

90. En toute cohérence, le *Règlement* doit être interprété de manière compatible et harmonieuse avec ces lois fédérales. En effet, suivant les règles d'interprétation, il convient de supposer « *qu'il règne, entre les divers textes législatifs adoptés par une même autorité, la même harmonie que celle que l'on trouve entre les divers éléments d'une loi* ». L'interprétation harmonieuse des différentes normes composant un même corpus législatif est celle qui est censée le mieux refléter l'intention du législateur.

- Pierre-André Côté et Mathieu Devinat, *Interprétation des lois*, 5^e éd., Montréal, Thémis, 2021, aux paras. 1182-1185.

91. Boiron doit se conformer aux dispositions de ces lois fédérales. Dans cette mesure, l'on ne peut concevoir en quoi elle serait empêchée de respecter la LPC en raison d'un conflit d'application. En effet, à l'instar de la LPC, les lois fédérales précitées disent « *non* » aux représentations fausses et trompeuses destinées aux consommateurs, et l'on ne pourrait sérieusement prétendre que le *Règlement* dit « *oui* » à celles-ci.

92. Ces lois, auxquelles le *Règlement* doit céder le pas, proposent la même obligation face aux représentations fausses ou trompeuses que celle prévue par la LPC et, à tout le

moins dans le cas de la *Loi sur la concurrence*, le même test juridique de l'impression générale (*Time*, paragr. 45). Boiron ne peut évidemment échapper à ces lois fédérales en se réfugiant derrière la conformité au *Règlement*.

- [Wakelam v. Johnson & Johnson, 2011 BCSC 1765](#), paragr. 101:

[101] In this case, the conduct alleged to be in breach of the *Competition Act* is the same conduct alleged to constitute deceptive acts or practices under the *BPCPA*: one misrepresentation and two incidents of nondisclosure relating to the safety and efficacy of the medicines. The *Food and Drugs Act* does not authorize misrepresentation or nondisclosure, but is intended to prevent it. As I noted above, the scheme it created permitted but did not compel the defendants to market the medicines as safe and effective for children between 2 and 6. They could have complied with their obligations under the regulatory scheme without so marketing the medicines. If, as a matter of fact, the plaintiff can demonstrate that such marketing did indeed give rise to the misrepresentation and nondisclosures alleged, then I am unable to conclude, as a matter of interpretation, that the scheme under the *Food and Drugs Act* was intended to exempt the defendants from the provisions of the *Competition Act*. [...] (Nous soulignons)

93. Si le régime de la LAD n'a pas pour objet ou effet d'immuniser les fabricants contre un recours fondé sur l'article 52 de la [Loi sur la concurrence](#), il n'y a aucune raison qu'il en soit autrement à l'égard des recours fondés sur les dispositions en cause de la LPC.

94. Dans un tel cas de figure, la conformité au *Règlement* ne serait en outre d'aucun secours pour Boiron, alors que, tel que l'enseigne la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Infineon*, le respect d'obligations imposées par une loi ne constitue pas nécessairement un facteur pouvant écarter le caractère fautif d'un comportement.

- [Infineon Technologies AG c. Option consommateurs, 2013 CSC 59](#), paragr. 96-99.

95. En conséquence, si le présent Tribunal en vient à conclure, selon les faits, que Boiron s'est livrée à des représentations fausses ou trompeuses, celle-ci pourrait être en faute tant au sens de la LPC qu'en regard des lois fédérales précitées. Il semblerait absurde,

dans un tel contexte, que les dispositions de la LPC soient jugées inopérantes à l'égard de Boiron, alors qu'il serait tenu aux mêmes obligations en vertu du droit fédéral.

96. Notons d'ailleurs que la Demande introductive d'instance ne semble pas se fonder uniquement sur les obligations prévues à la LPC. Les allégations de Boiron voulant que les reproches de la demanderesse s'appuient sur la LPC doivent donc être nuancées.

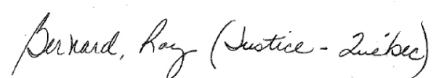
- À cet égard, le jugement de l'honorable juge Lacoursière du 19 janvier 2015, laisse entendre que les défendeurs ne s'appuient pas uniquement sur la LPC : [Charles c. Boiron Canada inc., 2015 QCCS 312](#), paragr. 47, jugement infirmé pour d'autres motifs par la Cour d'appel du Québec : [Charles c. Boiron Canada inc., 2016 QCCA 1716](#).

C. CONCLUSION

97. Boiron ne s'est pas déchargée de son lourd fardeau pour démontrer un conflit au sens de la doctrine constitutionnelle de la prépondérance des lois fédérales en l'espèce.

98. L'avis de question constitutionnel du 30 mars 2022 et les arguments formulés dans le mémoire du 8 novembre 2023 doivent ainsi être rejetés.

Montréal, le 22 janvier 2024



Bernard, Roy (Justice - Québec)
(M^e Charles Gravel, avocat)
Avocats du mis en cause
Procureur général du Québec

Madly Beaujean

De: Madly Beaujean
Envoyé: 22 janvier 2024 14:00
À: jorenstein@clg.org; agrass@clg.org; mpcloutier@woods.qc.ca; mldelisle@woods.qc.ca; rvachon@woods.qc.ca; notification@woods.qc.ca
Cc: Charles Gravel
Objet: NOTIFICATION PAR COURRIEL / No 500-06-000609-129 / Adanna Charles c. Boiron Canada inc. et Procureur général du Québec / PLAN D'ARGUMENTATION DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC
Pièces jointes: 2024_01_22_Charles c. Boiron Canada inc._mémoire PGQ.pdf

C A N A D A

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre des actions collectives)

N° : 500-06-000609-129

ADANNA CHARLES

Demanderesse

c.

BOIRON CANADA INC.

Défenderesse

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause

NOTIFICATION PAR COURRIEL
(Articles 133 et 134 C.p.c.)

EXPÉDITEUR : Me Charles Gravel, avocat
Bernard, Roy (Justice - Québec)
1, rue Notre-Dame Est, bureau 8.00
Montréal (Québec) H2Y 1B6
Téléphone : 514 393-2336, poste 51557
Télécopieur : 514 873-7074

Adresse pour notification par moyen technologique :

bernardroy@justice.gouv.qc.ca

N/Réf. : 0400-CM-2022-000712-0001

COURRIEL ENVOYÉ À : **Me Andrea Grass**
Me Jeffrey Orenstein

GRUPE DE DROIT DES CONSOMMATEURS INC.
1030, rue Berri, bureau 102
Montréal (Québec) H2L 4C3
Courriel : jorenstein@clq.org
Courriel : agrass@clq.org
Avocats des demandeurs

Me Marie-Pier Cloutier
Me Marie-Louise Delisle
WOODS S.E.N.C.R.L.
2000 avenue McGill College, Bureau 1700
Montréal (Québec) H3A 3H3
Courriel: mpcloutier@woods.qc.ca
Courriel : mdelisle@woods.qc.ca
Courriel : rvachon@woods.qc.ca
Courriel : notification@woods.qc.ca
Avocats des défendeurs

LIEU ET DATE : Montréal, 22 janvier 2024
HEURE D'ENVOI : Se référer à l'en-tête de ce courriel

NATURE DU DOCUMENT TRANSMIS : **PLAN D'ARGUMENTATION DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC**
(Nombre de pages : 29)



Madly Beaujean
Adjointe juridique
Bernard, Roy (Justice - Québec)
Direction du contentieux - Montréal
1, rue Notre-Dame Est, bureau 8.00
Montréal (Québec) H2Y 1B6
Téléphone : 514 393-2336, poste 51473
Télécopieur : 514 873-7074
madly.beaujean@justice.gouv.qc.ca
Courriel pour notification :
bernardroy@justice.gouv.qc.ca

Avis de confidentialité: Ce message est confidentiel. Il est à l'usage exclusif du destinataire ci-dessus. Toute autre personne est par les présentes avisée qu'il lui est strictement interdit de le diffuser, de le distribuer ou de le reproduire. Si le destinataire ne peut être joint ou vous est inconnu, nous vous prions d'en informer immédiatement l'expéditeur par courrier électronique et de détruire ce message et toute copie de celui-ci.

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre des actions collectives)

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL
N° : 500-06-000609-129

ADANNA CHARLES

Demanderesse

c.

BOIRON CANADA INC.

Défenderesse

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC

Mis en cause

**PLAN D'ARGUMENTATION DU PROCUREUR
GÉNÉRAL DU QUÉBEC**

Bernard, Roy (Justice - Québec)
1, rue Notre-Dame Est, bureau 8.00
Montréal (Québec) H2Y 1B6
Téléphone : 514 393-2336, poste 51557
Télécopieur : 514 873-7074
Notification par courriel :
bernardroy@justice.gouv.qc.ca
/ BB1721 / 0060-CM-2022-000712-0001
M^e Charles Gravel, avocat

Confirmation de la transmission des documents



Succès

Vos documents ont bien été transmis.

Numéro de demande : 2024-PROC-00019103

Date et heure de transmission : 2024-01-22 14:04:34

Numéro de dossier judiciaire : 500-06-000609-129

Titre : PLAN D'ARGUMENTATION
DU PROCUREUR GÉNÉRAL DU
QUÉBEC

Aucun courriel de confirmation ne sera transmis. Il est recommandé d'imprimer cette page en vue de conserver ces informations pour vos dossiers.

Si des frais judiciaires sont prescrits pour le dépôt d'un acte de procédure ou d'un document, celui-ci ne sera légalement reçu que lorsque les frais judiciaires auront été acquittés en totalité. Le cas échéant, le greffe vous transmettra un avis de paiement par courriel.

Les documents sont traités durant les jours et les heures d'ouverture des greffes de la Cour supérieure et de la Cour du Québec dans un délai de 24h à 48h ouvrables suivant leur transmission en tenant compte des jours fériés, les demandes urgentes étant priorisées dans un délai de moins de 24h.

Pour le dépôt d'un acte de procédure ou d'un document en matière civile ou jeunesse, votre paiement devra être acquitté au plus tard 2 jours après la notification de l'avis de paiement pour que votre document soit considéré comme reçu à la date de son dépôt au greffe.

[RETOURNER À L'ACCUEIL](#)

[FAIRE UN NOUVEAU DÉPÔT](#)

[Accessibilité](#)

[Nous joindre](#)

Québec 

© Gouvernement du Québec, 2024 - 2.0.104.702