



Mémoire technique de Bill Jeffery, LLB  
Centre for Health Science and Law (CHSL)

présenté au

Comité sénatorial permanent des affaires sociales, des sciences et de la technologie relativement au  
[projet de loi S-228, Loi modifiant la Loi sur les aliments et drogues](#)

le 7 juin 2017 à Ottawa

Le *Centre for Health Science and Law* (CHSL), établi à Ottawa, publie le *Food for Life Report* [rapport sur les aliments pour la vie] et préconise des politiques plus rigoureuses en matière de santé publique et de nutrition. Le CHSL n'accepte aucun financement de l'industrie ou du gouvernement.

## A. INTRODUCTION

J'aimerais d'abord souligner que j'appuie les efforts visant à protéger les enfants de la publicité commerciale, plus précisément la publicité de malbouffe puisque les maladies liées à la nutrition sont la cause d'environ 50 000 décès au Canada en 2015 en raison de maladies cardiaques, d'accidents vasculaires cérébraux, du diabète et de cancers principalement attribuables à une alimentation beaucoup trop riche en calories, comportant trop de sodium, de gras trans et saturés et de sucres raffinés, et n'incluant pas assez de fruits et de légumes<sup>1</sup>.

Cependant, les mesures de protection législatives devraient aussi être efficaces que possible pour protéger la santé des enfants, et être conçues de manière à s'attendre à ce que l'industrie tire pleinement parti des failles qui existent dans la réglementation et des vulnérabilités sur le plan constitutionnel et juridique inhérentes aux restrictions touchant la publicité sur la nutrition.

La première interdiction à l'échelle mondiale relative à la publicité destinée aux enfants a été adoptée au Québec<sup>2</sup>. Depuis 1980, au Québec, la *Loi sur la protection du consommateur* interdit toute publicité à but commercial, pas seulement la publicité concernant les aliments, destinée aux enfants de moins de 13 ans. Les gouvernements du Parti québécois et du Parti libéral au Québec ont réussi à assurer la défense de cette loi populaire pendant presque 10 ans devant les tribunaux, une défense qui a atteint son point culminant dans le cadre du jugement historique rendu en 1989 relativement à la liberté d'expression, alors que la Cour suprême du Canada a déclaré que la publicité destinée aux jeunes enfants est :

[...] en soi manipulatrice. Elle vise à promouvoir des produits en convainquant ceux qui sont toujours prêts à tout croire<sup>3</sup>.

La décision rendue dans l'arrêt *Irwin Toy* est devenue un pilier du droit constitutionnel canadien, ayant été appliquée pas moins de 200 fois, notamment dans plus de deux douzaines de jugements ultérieurs de la Cour suprême et de neuf arrêts de cours d'appel au cours d'une période de 30 ans. En avril dernier, au moment de souligner le 35<sup>e</sup> anniversaire de la *Charte des droits et libertés*, Justice Canada a placé [Irwin Toy au 8<sup>e</sup> rang des « top 35 »](#) (une liste de 35 causes).

Aussi, bon nombre des recommandations du Comité contenues dans son rapport intitulé [L'obésité au Canada](#) ont trait aux bienfaits de l'activité physique pour la santé et aux désavantages pour la santé de passer trop de temps devant un écran. En fait, chacun des rapports importants sur l'obésité publiés par les gouvernements provinciaux, le gouvernement

*Aider les Canadiens à devenir des mangeurs plus avisés et les gouvernements et l'industrie à devenir plus responsables.*

700-1, rue Rideau Ottawa (Ontario) K1N 8S7 CANADA

fédéral et les autorités internationales concernant la prévention de l'obésité a fait état du rôle causal d'une activité physique réduite, notamment des rapports publiés par l'Organisation mondiale de la santé, la Banque mondiale, l'Organisation de coopération et de développement économiques, le Fonds mondial de recherche contre le cancer, le Comité permanent de la Chambre des communes sur la santé et le Comité d'experts pour la santé des enfants du gouvernement de l'Ontario<sup>4</sup>. Selon la [base de données des estimations de la charge mondiale de morbidité](#) de l'*Institute for Health Metrics and Evaluation* [institut de mesure et d'évaluation des indicateurs de santé] situé à Seattle (Washington), la faible activité physique est à l'origine de plus de 10 000 décès au Canada en 2015.

La publicité destinée aux enfants encourage sans doute encore davantage l'inactivité physique que la mauvaise alimentation, en raison du volume considérable de publicités qui sont susceptibles de voir le jour à la suite d'une interdiction de toute publicité qui soit sur la malbouffe uniquement.

La lettre de mandat de la ministre de la Santé enjoint à cette dernière d'adopter des dispositions législatives qui restreindraient la publicité destinée aux enfants — un engagement qui s'inscrit dans le programme électoral — bien qu'elle n'exerce aucun pouvoir direct sur la majeure partie de la publicité non alimentaire. Il va sans dire que le Comité n'est pas limité de la sorte.

Les promoteurs de l'approche d'interdiction de toute publicité sur la malbouffe uniquement ont peut-être fondé trop d'espoirs sur la capacité de cette approche à contrer les nombreuses contestations judiciaires d'entreprises alimentaires, des contestations du même genre que celles auxquelles des compagnies de jouets, de tabac et une multitude d'entreprises alimentaires ont eu recours à maintes reprises au cours des dernières années au Canada et aux États-Unis pour porter atteinte à la réglementation en matière de santé publique.

Cela dit, les risques combinés que représente la promotion de la malbouffe pour la santé dépassent probablement ceux pour tout autre produit, et il est logique que les enfants puissent bénéficier du pouvoir et de la vigilance des inspecteurs de l'Agence canadienne d'inspection des aliments (ACIA) et le *Règlement sur les aliments et drogues* est l'endroit tout indiqué pour empêcher les entreprises alimentaires d'utiliser des étiquettes de produits alimentaires pour attirer les enfants. J'aimerais donc souligner deux réformes visant à renforcer l'impact du projet de loi S-228 sur la santé publique et à aider à le défendre contre les contestations juridiques :

## **1. PROTÉGER LES MINEURS AFIN D'ÉVITER QU'ILS SOIENT INDUITS EN ERREUR, QUEL QUE SOIT LE PRODUIT**

La vulnérabilité des mineurs — les enfants et les adolescents — à être influencés par la publicité commerciale concernant l'ensemble des produits (pas seulement les aliments) a été soulignée par des chercheurs, des psychologues du développement et par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Irwin Toy*. Plutôt que de laisser entendre qu'il est correct de duper des mineurs au moyen de publicités non alimentaires ou de logos d'entreprises alimentaires (pourvu que les aliments inférieurs sur le plan nutritif ne soient pas montrés), le projet de loi S-228 devrait expressément reconnaître la vulnérabilité de tous les enfants et adolescents à l'égard de la publicité commerciale concernant les produits de tous types. Cette conclusion est déjà indiquée, indirectement, au 11<sup>e</sup> alinéa du préambule.

En ciblant uniquement certains aliments (et en faisant fi des publicités touchant tous les autres produits), le projet de loi S-228 peut également dessaisir le gouvernement de la justification de restreindre la publicité destinée aux enfants, justification qui a déjà été acceptée par la Cour suprême du Canada, à savoir que les enfants sont vulnérables à ce genre de manipulation. Cette justification est importante et pourrait devenir essentielle pour défendre le projet de loi S-228 si une entreprise alimentaire décidait de le dénigrer, comme *Irwin Toy* s'en est prise à la loi québécoise en 1980.

En outre, une interdiction de publicité basée sur les nutriments risque de ne pas être en mesure de protéger les enfants des publicités en ce qui concerne :

- les logos ou mascottes pour les boissons sucrées et restaurants,
- les publicités pratiquement identiques pour les boissons-diète,
- les « établissements » de restauration rapide,
- les aliments nutritifs (méritant) vendus dans les restaurants (telles les salades)

qui tous ensemble représentent un pourcentage aussi élevé que 60 % des produits faisant actuellement l'objet de publicité destinée aux adolescents selon des estimations de la *Federal Trade Commission* aux États-Unis et certaines estimations canadiennes, comme le confirmeront d'autres témoins.

Une interdiction de la publicité destinée aux enfants (comme l'a fait la province de Québec) est beaucoup plus défendable sur le plan juridique qu'une restriction uniquement alimentaire ou basée sur les nutriments. Le fait d'apporter des modifications à la *Loi sur la concurrence* en plus d'en apporter à la *Loi sur les aliments et drogues* pourrait permettre de s'assurer de mieux respecter l'esprit de la loi, à savoir la protection de l'enfant. Je propose donc d'ajouter les deux articles suivants au projet de loi de la sénatrice Greene Raine\* :

**5.1 La Loi sur la concurrence est modifiée par adjonction, après le paragraphe 52(4) de ce qui suit :**

(4.1) Pour l'application du paragraphe 52(1), toute indication donnée à une personne mineure, telle que définie par les lois provinciales et, au moins, âgée de moins de 18 ans, est réputée être une indication donnée au public, sciemment ou sans se soucier des conséquences, et une indication fautive ou trompeuse sur un point important<sup>†</sup>.

**5.2 La Loi sur la concurrence est modifiée par adjonction, après le paragraphe 74.01(1) de ce qui suit :**

74.01(1.1) Pour l'application du paragraphe 74.01(1), toute indication donnée à une personne mineure, telle que définie par les lois provinciales et, au moins, âgée de moins de 18 ans, est réputée être une indication fautive, trompeuse ou susceptible d'examen<sup>‡</sup>.

---

\* Le titre du projet de loi S-228 et le 11<sup>e</sup> alinéa du préambule pourraient aider à tenir compte de cette modification de la manière suivante :

*Projet de loi S-228, Loi modifiant la Loi sur les aliments et drogues (interdiction de faire de la publicité s'adressant aux enfants)*  
11<sup>e</sup> alinéa du préambule : *que, vu l'ampleur et l'urgence de la situation, il est nécessaire de protéger les enfants vulnérables contre l'influence pernicieuse des publicités d'aliments, de boissons [...] et d'autres produits, dont bon nombre encouragent un mode de vie sédentaire, et ce, par la prise de mesures législatives au niveau fédéral;*

<sup>†</sup> Voici le libellé actuel du paragraphe 52(1) de la *Loi sur la concurrence* :

*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. [...] (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.*

<sup>‡</sup> Voici le libellé actuel du paragraphe 74.01(1) :

*Est susceptible d'examen le comportement de quiconque donne au public, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'usage d'un produit, soit des intérêts commerciaux quelconques :  
a) ou bien des indications fausses ou trompeuses sur un point important; [...]*

## **2. PORTER L'ÂGE DE PROTECTION À 18 OU 19 ANS, CONFORMÉMENT À LA LÉGISLATION PROVINCIALE APPLICABLE**

Les adolescents n'ont pas non plus la maturité cognitive ni l'expérience de vie nécessaire pour interpréter la publicité commerciale, et ils méritent d'être protégés par les législateurs contre les commerçants.

Selon le rapport intitulé [\*A Review of Food Marketing to Children and Adolescents\*](#) [Examen de la publicité d'aliments destinée aux enfants et adolescents] publié par la *Federal Trade Commission* aux États-Unis [l'équivalent du Bureau de la concurrence au Canada], rapport réalisé à l'aide d'éléments de preuve obtenus auprès d'entreprises alimentaires par voie d'assignation, l'adolescent américain typique est ciblé par près du double des dépenses consacrées à la publicité, comparativement aux préadolescents. Les données canadiennes comparables sont des renseignements exclusifs, onéreux à acquérir et ne sont donc pas accessibles au public.

La législation provinciale fixe à 18 ans l'âge de la majorité dans six provinces et à 19 ans dans sept provinces et territoires. Le Canada a ratifié la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant<sup>5</sup>, qui définit un enfant comme étant quelqu'un âgé de moins de 18 ans. Ironiquement, le paragraphe 9(1) de la loi fédérale, plus précisément de la *Loi sur la concurrence*, stipule que, pour être en mesure de présenter formellement une demande d'enquête au sujet d'une publicité trompeuse, le demandeur doit être âgé « de dix-huit ans au moins ». Dans l'arrêt *Irwin Toy*<sup>6</sup>, la Cour suprême a résumé ainsi la position juridique des enfants sur le marché : « protéger un groupe qui est très vulnérable à la manipulation commerciale [...] [ressort] de la théorie générale des contrats [...] Les capacités des enfants ne sont pas aussi développées que celles des adultes pour évaluer la force persuasive de la publicité et les messages publicitaires destinés aux enfants tirent avantage de ce fait<sup>7</sup>. »

Aucune politique publique ne saurait justifier de permettre aux entreprises de cibler des enfants âgés de 16 à 19 ans, et encore moins ceux âgés de 13 à 19 ans, à l'aide de messages publicitaires commerciaux. Apaiser les annonceurs commerciaux se fait au détriment d'adolescents qui détiennent un moins grand pouvoir politique et de leurs parents. Les entreprises dont le modèle repose sur le contournement des parents ne méritent pas d'être protégées par le gouvernement fédéral.

## **3. UNE NOTE AU SUJET DES CRITÈRES NUTRITIONNELS**

La majeure partie des problèmes de santé attribuables à une mauvaise alimentation concerne la consommation inadéquate de fruits, légumes, noix, graines et grains entiers, des aliments qui ne seraient pas nécessairement annoncés dans le cadre d'un système visant uniquement à bloquer les produits à teneur élevée en gras saturés, en sucre ou en sel.

La sénatrice Greene Raine a exposé son intention de laisser la ministre de la Santé définir le mot « nutritif » dans les règlements connexes. Toutefois, si j'ai bien compris, une telle définition n'a jamais été proposée par Santé Canada et le projet de loi de la sénatrice Greene Raine a d'abord été rédigé dans le but de limiter la publicité destinée aux enfants touchant *tous* les aliments, selon la conviction largement répandue qu'une telle définition est difficile à cerner. Ce qui est plus préoccupant, c'est que les normes nutritionnelles basées sur les nutriments n'ont rien pu faire pour empêcher, par exemple, Pepsi ou Coca-Cola de faire de la publicité de marque ou commerciale pour des boissons-diète destinées aux enfants sauf, par exemple, si les annonces permises se limitaient à des fruits et légumes non transformés et pauvres en amidon avec peu ou pas de sucre, gras saturé ou sel ajouté, ou se limitaient à des entreprises et des restaurants qui vendent principalement de tels fruits et légumes non transformés. Est-ce que la santé des enfants serait bien servie par des règles qui ont mené à la prolifération de la publicité pour :

- les boissons gazeuses diète,
- le bœuf rôti (viande à lunch),
- le pain blanc, les pâtes et le riz,
- les logos et mascottes représentant des fabricants de boissons gazeuses,
- les restaurants,
- les carrés aux céréales de riz (Rice Krispies),
- les jeux vidéo,
- les émissions de télé et les films?

Sans exigences minimales à propos des ingrédients bons pour la santé (en plus des limites maximales concernant les nutriments), les restrictions imposées à la publicité basées sur la nutrition ne feraient pas grand-chose pour empêcher les restaurants rapides de faire la promotion de leur lieu de restauration ou de promouvoir indirectement leur menu en entier en présentant, par exemple, une salade ou une bouteille d'eau pendant les émissions de dessins animés le samedi matin.

Sachez que le fait de restreindre la publicité pour tous les aliments sauf les aliments hautement nutritifs et les restaurants qui vendent surtout des aliments nutritifs contredira en partie la réglementation actuelle sur la nutrition (notamment les faibles critères concernant les étiquettes faisant état d'une réduction du risque de cancer, des aliments faibles en gras, etc.) et les politiques telles que la version actuelle du *Guide alimentaire canadien* (qui fait la promotion du fromage, du bœuf, du jus et du pain blanc) pourraient alimenter des contestations juridiques à l'égard desquelles l'approvisionnement alimentaire du secteur public (y compris les normes nutritionnelles dans les écoles), les règles fiscales applicables aux aliments et les règles de reformulation du sodium et des gras trans ne seraient plus aussi vulnérables.

Par conséquent, de faibles normes nutritionnelles pour la publicité des aliments destinée aux enfants et le fait de ne pas reconnaître la vulnérabilité des enfants à l'égard de l'ensemble de la publicité pourraient donner lieu à des efforts totalement voués à l'échec pour protéger les enfants et, en ce sens, pourraient entraîner des litiges coûteux et de longue durée et une exploitation généralisée des failles; au lieu de constituer un tremplin menant à la réalisation de progrès. Ces risques peuvent être évités en apportant des réformes assez simples au projet de loi S-228.