Publicité des produits en temps de COVID-19 : Santé Canada et le Bureau de la concurrence veillent aux indications trompeuses

3 mars 2021

Auteurs

James Duffy

Agent de brevets et Avocat principal

Chantal Desjardins

Associée, Agent de marques de commerce Associée, et Avocate

Nous subissons la pandémie de COVID-19 depuis plus d'un an. De nombreuses entreprises tentent de commercialiser des produits destinés à aider les consommateurs à atténuer les risques associés à cette maladie.

Parmi les exemples les plus courants de ces produits mentionnons les masques faciaux, les dispositifs de test, les désinfectants pour les mains et les désinfectants pour les surfaces dures. Toutefois, si nombre de ces produits peuvent être utiles (par exemple en contribuant à réduire le risque d'infection), il reste à savoir quelles indications relatives à la COVID-19, le cas échéant, peuvent être attribuées au produit (par exemple sur l'emballage du produit ou dans le cadre d'une publicité).

Une indication inexacte ou inappropriée peut attirer l'attention de Santé Canada et du Bureau de la concurrence. En fait, depuis le début de la pandémie, le Bureau de la concurrence a émis des avertissements de conformité à des entreprises de partout au Canada concernant des indications possiblement fausses ou trompeuses suivant lesquelles leurs produits et services peuvent prévenir la maladie et/ou protéger contre le virus.[1]

Nous avons donc rédigé le présent bulletin pour résumer ce que Santé Canada et le Bureau de la concurrence recherchent lorsqu'ils évaluent les indications relatives à la COVID-19. Nous donnons également des exemples de types d'indications qui ont été considérées comme « inacceptables », ainsi qu'une brève description des conséquences de l'utilisation de celles-ci.

Veuillez noter que les renseignements suivants ne portent pas sur les permis nécessaires à la vente

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

de produits précis au Canada, ni sur les exigences juridiques applicables aux produits. Par exemple, les désinfectants pour les mains, pour être vendus au Canada, doivent satisfaire les exigences du *Règlement sur les produits de santé naturels* (RPSN).

Les principes généraux de la *Loi sur la concurrence* et les règles du Bureau de la concurrence du Canada

En ce qui a trait aux indications relatives à la COVID-19 et celles relatives aux produits en général, la *Loi sur la concurrence* interdit les indications fausses ou trompeuses concernant tout produit, service ou intérêt commercial. Cela vise à la fois le sens littéral d'une déclaration et l'impression générale que celle-ci crée. En outre, la *Loi sur la concurrence* interdit les indications de performance qui ne sont pas étayées par des tests adéquats et appropriés. Tout d'abord, ces tests doivent être effectués avant que l'indication ne soit faite et sur le produit réel vendu, par opposition à un produit comparable ou analogue. Deuxièmement, ils doivent refléter l'utilisation réelle du produit, par exemple l'utilisation à domicile. Troisièmement, les résultats des tests doivent confirmer l'impression générale qui se dégage de la lecture des indications.

Depuis au moins mai 2020, le Bureau de la concurrence du Canada a appliqué les lignes directrices mentionnées ci-dessus en émettant des avertissements de conformité à diverses entreprises afin de mettre fin aux indications possiblement trompeuses, notamment relatives à ce qui suit :

> Indiquer que certains produits (notamment les remèdes à base de plantes, les produits liés aux abeilles, les vitamines et les légumes) peuvent prévenir les infections par la COVID-19;
>
> Indiquer - sans avoir effectué au préalable les tests requis par la loi - que certains systèmes de stérilisation de l'air par UV et ozone, ainsi que certains filtres ou purificateurs d'air, tueront ou filtreront efficacement le virus.

En conséquence, les règles mentionnées ci-dessus doivent toujours être suivies dans le cadre de toute indication relative à la COVID-19 concernant un produit.

Des exemples d'incidents publicitaires traités par Santé Canada

Santé Canada a fourni une liste de plus de 400 incidents publicitaires liés à la COVID-19.[2]

Le tableau à la note en bas de page 2 énumère des produits et des entreprises ou médias publicitaires qui, selon Santé Canada, se livraient à du marketing non conforme aux lois et règlements, qui sont en cours d'examen ou dont les dossiers ont été résolus. Dans le cas des incidents résolus, nous ne connaissons pas la nature de la résolution. L'indication a-t-elle été modifiée ou entièrement supprimée? L'entreprise a-t-elle payé une amende? L'entreprise a-t-elle réussi à convaincre Santé Canada que son indication était acceptable? Néanmoins, ce sont des cas où Santé Canada a jugé qu'il était nécessaire d'intervenir. Les indications relatives à la COVID-19 qui s'y trouvent peuvent donc constituer un guide efficace sur les indications à ne pas utiliser dans la publicité des produits. Outre les nombreuses indications générales non autorisées de « prévention » ou de « traitement » des coronavirus et/ou de la COVID-19, voici quelques exemples intéressants de déclarations signalées par Santé Canada:

> « Protège contre le coronavirus » - vise un « ensemble masque et bandana ».
> « Aplanissez la courbe avec ces masques à la mode » - vise un masque facial.
> « Tissu antimicrobien en micropolyester » - vise un masque facial.
> « Idéale pour la Covid-19 » – vise un masque facial.
> « Anti-coronavirus… bloque les polluants comme les gaz d'échappement, le smog, le virus de la grippe… » - vise un masque facial.
> « Isole efficacement la salive porteuse du coronavirus" - vise un « couvre-chef anti-poussière et anti-buée, couvre-chef anti-coronavirus ».
> « L'importance de renforcer le système immunitaire pendant la menace de la COVID-19 » - vise divers produits de santé naturels.
> « Convient dans la salle de bain, le salon, la chambre, à l'hôtel, contre la grippe et la COVID-19 » - vise une « lampe de désinfection aux rayons ultraviolets ».

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

Étiqueté « COVID-19 » sous l'onglet - vise un masque facial.

Comme on peut le voir, certaines indications ne mentionnent pas directement la COVID-19 ou le coronavirus; elles renvoient à des concepts tels que « l'aplatissement de la courbe » ou à des déclarations générales sur les propriétés « antimicrobiennes ». En outre, de nombreuses indications renvoient simplement à la COVID-19, sans faire de déclaration sur son traitement ou sa prévention.

En plus de consulter les lignes directrices et les exemples ci-dessus, il peut être judicieux de rechercher des produits qui ont été approuvés par Santé Canada pour utilisation contre la COVID-19. Voici quelques exemples de ces produits:

désinfectants dont l'efficacité contre la COVID-19 a été démontrée;
instruments médicaux de dépistage autorisés pour utilisation dans le cadre de la COVID-19;
instruments médicaux autorisés autres que les instruments de dépistage pour utilisation dans le cadre de la COVID-19.

Sur le fondement de ce qui précède, les produits ne devraient pas comporter des indications relatives à COVID-19 à moins qu's'ils ne soient approuvés pour une utilisation contre celle-ci par Santé Canada. Même dans ces cas, les indications doivent être limitées à cette utilisation et à ce que les preuves démontrent.

Certains des liens ci-dessus contiennent également des renseignements sur la façon d'obtenir l'approbation susmentionnée de Santé Canada.

Veuillez noter qu'à la date du présent bulletin, aucun désinfectant pour les mains n'a été approuvé au Canada avec des indications relatives à la COVID-19[3]. Par conséquent, bien que les désinfectants pour les mains puissent contribuer à réduire le risque d'infection ou de propagation des micro-organismes, les indications relatives à la COVID-19 ne doivent pas être utilisées avec ces produits. Malgré cela, Santé Canada a fourni une liste de désinfectants pour les mains dont la vente a été autorisée au Canada.

De façon générale, nous vous conseillons d'examiner minutieusement vos documents de commercialisation pour déceler toute indication relative à la prévention ou au traitement de la COVID-19 qui pourrait être fausse, trompeuse ou non fondée et modifier ou supprimer immédiatement ces indications.

Les sanctions prévues pour les indications fausses et les pratiques commerciales trompeuses

Les sanctions pour l'utilisation d'indications relatives à la COVID-19 qui ne sont pas conformes à la loi peuvent être très sévères, notamment des amendes et des peines de prison[4]. En fait, les déclarations fausses ou trompeuses et les pratiques commerciales mensongères, relatives à la COVID-19 ou non, peuvent faire l'objet de poursuites civiles et/ou criminelles. À titre d'exemple, en vertu du droit civil, le tribunal peut ordonner à une personne de cesser une activité, de publier un avis et/ou de payer une sanction administrative pécuniaire. En cas de première infraction, les particuliers sont passibles d'une amende pouvant atteindre 750 000 dollars, et les sociétés, jusqu'à 10 000 000 dollars. Pour les infractions subséquentes, les pénalités augmentent jusqu'à un maximum de 1 000 000 $ pour les particuliers et de 15 000 000 $ pour les sociétés. En vertu du droit criminel, une personne est passible d'une amende pouvant atteindre 200 000 dollars et/ou d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à un an. Il va sans dire que les indications fausses ou trompeuses relatives à la COVID-19 sont à proscrire.

Nous espérons que notre bulletin d'information servira de guide sur ce que Santé Canada et le Bureau de la concurrence considèrent comme une indication « inexacte » ou « fausse » relative à la COVID-19. Le caractère approprié d'une indication relative à la COVID-19 dépendra de nombreux facteurs, tels que la rédaction de l'indication et de la nature exacte du produit.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

Notre équipe de droit de la propriété intellectuelle se fera un plaisir de vous aider à résoudre toute question concernant les indications relatives à la COVID-19 ainsi que toute autre exigence juridique devant être satisfaite avant qu'un produit puisse être vendu au Canada.

---

1. https://www.canada.ca/fr/bureau-concurrence/nouvelles/2020/05/le-bureau-de-la-concurrence-lutte-contre-les-indications-commerciales-trompeuses-au-sujet-de-la-prevention-et-du-traitement-de-la-covid-19.html
2. https://www.canada.ca/fr/sante-canada/services/medicaments-produits-sante/covid19-industrie/incidents-publicite-produits-sante.html
3. https://www.canada.ca/fr/sante-canada/services/medicaments-produits-sante/desinfectants/covid-19.html
4. https://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/fra/03133.html

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.