

La sécurité des produits de consommation et le libre-échange

Nicole L'Heureux

Volume 29, Number 2, 1988

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042886ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042886ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

L'Heureux, N. (1988). La sécurité des produits de consommation et le libre-échange. *Les Cahiers de droit*, 29(2), 323–368.
<https://doi.org/10.7202/042886ar>

Article abstract

The Free Trade Agreement between Canada and United States mainly seeks to encourage the exchange of manufactured goods. Consumer protection requirements are not, however, taken into consideration. Nonetheless, judicial, bureaucratic and legislative actions adopted in both countries for the security of goods such as mandatory information, product bans, mandatory product standardization requirements, mandatory design, and performance standards, judicial awards of compensation in product liability suits etc. may affect the concurential position of exporters and influence the substance of domestic consumer protection laws.

It is the author's objective to measure the impact that different domestic regulations may have on the security of products within the framework of the Free Trade Agreement. In the first part of this paper, the author explores American legislation on the security of products and compares it with Canadian legislation. In the second part, the author considers the liability of manufacturers and evaluates the impact of the statutory regulation on their liability for dangerous products in each country.

La sécurité des produits de consommation et le libre-échange

Nicole L'HEUREUX *

The Free Trade Agreement between Canada and United States mainly seeks to encourage the exchange of manufactured goods. Consumer protection requirements are not, however, taken into consideration. Nonetheless, judicial, bureaucratic and legislative actions adopted in both countries for the security of goods such as mandatory information, product bans, mandatory product standarization requirements, mandatory design, and performance standards, judicial awards of compensation in product liability suits etc. may affect the concurential position of exporters and influence the substance of domestic consumer protection laws.

It is the author's objective to measure the impact that different domestic regulations may have on the security of products within the framework of the Free Trade Agreement. In the first part of this paper, the author explores American legislation on the security of products and compares it with Canadian legislation. In the second part, the author considers the liability of manufacturers and evaluates the impact of the statutory regulation on their liability for dangerous products in each country.

	Pages
Introduction	324
I. La réglementation statutaire et ses effets sur les exportateurs	325
1.1. La législation américaine	326
1.1.1. Historique et but de la loi	326
1.1.2. Produits réglementés	328

* Professeure, Faculté de droit, Université Laval.

	<i>Pages</i>
1.1.3. Étendue de la réglementation.....	329
1.1.3.1. Critères d'intervention	330
1.1.3.2. Processus	331
1.1.4. Pouvoirs de mise en œuvre	334
1.1.4.1. Sanctions administratives	335
1.1.4.2. Sanctions civiles et pénales	335
1.1.4.3. Rapports volontaires des défauts	336
1.2. La législation canadienne	337
1.2.1. Historique et but de la loi	337
1.2.2. Produits réglementés	338
1.2.3. Procédure d'intervention	339
1.2.3.1. Identification des risques	340
1.2.3.2. Processus de réglementation	341
1.2.4. Pouvoirs de mise en œuvre	341
Conclusion de la partie 1	342
2. Effets de la réglementation statutaire sur la responsabilité civile du fait des produits	347
2.1. Le système américain	348
2.1.1. Recours contractuel	348
2.1.2. Recours en responsabilité légale	349
2.2. Le système canadien	354
2.2.1. Recours contractuel	354
2.2.2. Recours en responsabilité légale	355
Conclusion de la partie 2	360
Conclusion : impact sur le marché international	366

Introduction

L'accord de libre-échange qui fait présentement l'objet de discussions entre le Canada et les États-Unis vise principalement à accroître les exportations de biens manufacturés. Les mesures de protection du consommateur ne font l'objet d'aucune discussion dans ce cadre. Toutefois les normes adoptées dans chacun des deux pays pour la sécurité des produits peuvent constituer des obstacles ou entraîner des coûts supplémentaires susceptibles d'avoir un effet restrictif sur les exportations et affecter la position concurrentielle des exportateurs.

Durant les années 1970, on a constaté une intervention massive des gouvernements et des tribunaux dans le but de remédier aux difficultés que rencontre le consommateur sur le marché. La réglementation a pris la forme

soit d'une obligation de divulgation, soit d'un bannissement de certains produits dangereux, soit l'imposition de normes de sécurité pour les produits. Il faut également mentionner les montants substantiels alloués par les tribunaux comme dommages-intérêts compensatoires pour les préjudices causés par les produits dangereux. Ces interventions législatives, judiciaires et administratives ont une influence sur le commerce international. Les lois de chaque pays peuvent avoir pour effet d'interdire l'importation de certains produits, d'accroître les coûts de production ou le coût des produits importés ou même de favoriser l'exportation de produits dangereux. Par contre, les développements du commerce entre le Canada et les États-Unis peuvent avoir pour résultat l'incorporation des normes américaines dans le droit canadien et influencer radicalement à la fois la substance des lois internes de protection du consommateur ainsi que le processus de réglementation¹.

Notre réflexion se situe dans cette perspective d'évaluer l'impact des diverses mesures de protection du consommateur en matière de sécurité des produits au niveau des échanges Canada-É.-U.

On considère généralement que la réglementation de la sécurité des produits consiste dans le régime de responsabilité des produits, les normes obligatoires de conception et de performance et les exigences de divulgation. Les exportateurs canadiens doivent savoir qu'ils seront soumis à des procédures et à un régime juridique différents s'ils exportent vers les É.-U. des produits qualifiés de dangereux, procédures dont les effets économiques doivent être pris en considération. Dans une première partie nous exposons la législation américaine pour la comparer à la législation canadienne. Dans la deuxième partie nous tentons d'évaluer les effets de la réglementation statutaire sur le régime contractuel et légal de responsabilité des produits dans chaque pays.

1. La réglementation statutaire et ses effets sur les exportateurs

Quand on traite de sécurité des produits de consommation, on considère les dangers associés à l'usage de ces produits, leur évaluation, leur acceptation ou leur rejet et leur contrôle. Le danger d'un produit peut se définir comme la probabilité que survienne un événement causant un préjudice à la santé et à la sécurité humaine, associée à l'usage de ce produit. La sécurité des produits ne signifie pas l'élimination de tous les risques de dommages, ce qui serait fort

1. D. COHEN, « The intersection of Consumer Protection Law and International Trade: Implications for Canadian Regulators », dans *Canada and International Trade*, Conference Papers, Vol. 1, Montréal, Institute for Research on Public Policy, 1983, p. 239.

coûteux et probablement impraticable. Car ce n'est pas le fait qu'un danger existe qui suscite les inquiétudes mais plutôt le fait qu'il soit caché et inconnu des usagers. La sécurité des produits réside plutôt dans l'adoption de moyens pour s'assurer que le danger est raisonnable, qu'il se situe à un niveau acceptable et qu'il est connu de l'usager. À l'égard des dangers que présentent certains produits, l'intervention législative a l'avantage de remplacer le défaut d'information. Car lorsque les renseignements font défaut, les consommateurs prennent des risques plus grands qu'ils ne le feraient s'ils étaient mieux informés. À l'égard de certains produits, même si l'information pertinente sur les dangers d'accidents était disponible, le consommateur ne serait pas en mesure de prendre une décision éclairée. Il s'en remet à l'État pour veiller à la sécurité des produits mis sur le marché. C'est dans l'exercice de ce contrôle de la sécurité des produits que les législations internes varient.

1.1. La législation américaine

1.1.1. Historique et but de la loi

La loi américaine sur la sécurité des produits (*Consumer Product Safety Act*)² (C.P.S.A.) a été adoptée en 1972, période critique en matière de produits de consommation dangereux. Les statistiques américaines indiquaient pour cette année-là que 30,000 Américains étaient morts et que 20 millions avaient subi des blessures dans des accidents associés à des produits de consommation. Le coût estimé des préjudices était de 5.5 billions de dollars par année. Par ailleurs les tribunaux étaient débordés avec un million de poursuites civiles annuelles en responsabilité du fait des produits³.

Ce qui a motivé l'intervention directe de l'État, c'est d'une part la complexité technologique de plus en plus grande des produits de consommation et en même temps le fait que le consommateur moyen était de moins en moins en mesure d'en comprendre la composition et les effets. On a donc senti le besoin d'une intervention préventive basée sur des expertises et contrôlée par le gouvernement afin d'éliminer du marché les produits dangereux avant qu'ils ne causent des accidents et des dommages. Le régime de responsabilité légale constitue une autre mesure pour la protection des consommateurs contre les produits dangereux, mais il n'est qu'une mesure curative; il ne prévient pas les dommages, et la menace d'une condamnation, même pour un montant important, n'est pas suffisante pour débarrasser le marché des produits dangereux.

2. 15 U.S.C. § 2051-2083.

3. M. E. HOFFMAN, « The Consumer Product Safety Commission: In Search of a Regulatory Pattern », 12 *Columbia Journal of Law and Social Problems*, 393 (1976).

Un contrôle par les gens du milieu avait été proposé par les entreprises. Toutefois, parce que les fabricants sont ceux qui ont le plus d'intérêts à défendre, on a craint que les normes établies ne soient pas assez sévères. De plus, la nécessité d'un consensus de tous les fabricants pour adopter un programme volontaire aurait accru les délais et on a craint qu'ils retardent l'adoption des normes de sécurité. Cette démarche a donc été écartée étant jugée insatisfaisante pour atteindre l'objectif visé.

Le C.P.S.A.⁴ a été adopté en vue de protéger les consommateurs contre les risques déraisonnables de dommages associés avec les produits de consommation, aider les consommateurs à évaluer la sécurité comparative des produits, minimiser les conflits entre les diverses lois qui régissent la sécurité des produits, promouvoir la recherche des causes et la prévention des décès, blessures et maladies associés avec les produits de consommation⁵. Pour atteindre cette fin, la loi crée une agence fédérale indépendante, la Consumer Product Safety Commission (C.P.S.C.) (la Commission), composée de cinq membres (non-employés ou actionnaires d'un fabricant ou d'un distributeur de produits de consommation), à qui on a accordé de vastes pouvoirs. De plus, on a créé un Conseil consultatif de quinze membres représentant également le gouvernement, l'industrie et les associations de consommateurs. La Commission a pour mission de recueillir les informations et de les évaluer en rapport avec les dangers que comportent certains produits de consommation. Elle peut enquêter sur les accidents pour en découvrir les causes, faire des essais sur les produits de consommation impliqués et faire des recherches. Elle peut prendre tous les moyens nécessaires pour l'élimination ou la réduction des dangers déraisonnables imputables à certains produits. Ainsi, elle peut mettre en garde les consommateurs, imposer un étiquetage des produits et édicter des normes de sécurité pour les produits qui comportent des dangers déraisonnables. Elle peut également exiger le retrait du marché d'un produit que ni l'étiquetage ni les normes de sécurité ne peuvent rendre sécuritaire.

La Commission est également chargée du contrôle des produits importés sur le territoire américain tandis que les produits exportés, qui sont étiquetés à cet effet, n'ont pas à respecter les normes qu'elle édicte.

Sa réglementation a préséance sur les normes de sécurité adoptées par les États qui ne peuvent édicter des normes qui ne sont pas identiques (préemption)⁶.

4. La loi est entrée en vigueur le 26 décembre 1972 quoique certains pouvoirs n'ont été transférés que le 26 mars 1973.

5. M. T. Fox, « The Consumer Product Safety Act — Placebo or Panacea? » 10 *San Diego Law Rev.* 814 (1973).

6. Parce qu'elle se fonde sur les pouvoirs fédéraux énumérés pour réglementer le commerce inter-États, la loi fédérale centralise le pouvoir de réglementer la sécurité des produits par la

Si un État veut imposer une norme plus exigeante, il peut faire une demande à la Commission en démontrant que la norme locale prescrit une performance plus grande que la norme générale, que celle-ci est requise en raison des conditions locales et qu'elle n'impose pas indûment un fardeau sur le commerce entre les États⁷.

La Commission se voit également confier l'administration des lois existantes en matière de sécurité des produits (lois transférées), dont les principales sont *Flammable Fabrics Act*⁸ qui régit des articles ou des tissus de vêtements ou de décoration intérieure et *Federal Hazardous Substances Act*⁹ qui régit des substances irritantes, toxiques, corrosives, inflammables ou combustibles¹⁰.

1.1.2. Produits réglementés

Le C.P.S.A. couvre une gamme étendue de produits de consommation. Sont toutefois exclus les produits qui ne sont généralement pas fabriqués pour le consommateur et les produits déjà réglementés par une autre loi comme le tabac, les aliments, drogues et cosmétiques, les automobiles et les bateaux.

La juridiction de la Commission porte sur les risques associés à l'usage des produits de consommation, c'est-à-dire non pas uniquement des dangers pouvant résulter de l'usage normal d'un produit mais également d'un mauvais usage raisonnablement prévisible du produit.

La définition de *consumer product* est très large : « [...] any article, or component part thereof, produced or distributed (i) for sale to a consumer for use in or around a permanent or temporary household or residence, a school, in recreation, or otherwise, or (ii) for the personal use, consumption or enjoyment of a consumer in or around a permanent or temporary household or residence, a school, in recreation or otherwise [...] » (C.P.S.A.,

création d'une seule agence fédérale. J. L. WINOKUR et J. ROBBINS, « Consumer Product Safety: Preemption, the Commerce Clause and State Regularoty Authority », 25 *Villanova Law Rev.* 232 (1979-80).

7. Toutefois cette exigence n'existe pas s'il s'agit de normes plus exigeantes s'appliquant à des produits pour lesquels l'État est le consommateur. C. R. GROSS, « Federal Preemption — The Consumer Product Safety Act of 1976 and its effect on Wisconsin Law », 1977 *Wis. L. Rev.* 813, p. 820, 826.

8. 15 U.S.C. § 1191-1204.

9. 15 U.S.C. § 1261-1476.

10. Il y a aussi *Poison Prevention Packaging Act of 1970*, 15 U.S.C. § 1471-1476 et *Refrigeration Act*, 15 U.S.C. § 1211-1214.

§ 2052). La gamme des produits auxquels s'étend sa juridiction va des postes de télévision au gazon artificiel et jusqu'aux allumettes. En tout la Commission a juridiction sur plus de dix mille types de produits ¹¹.

La définition n'exige pas que le produit se vende actuellement sur le marché, il suffit qu'il soit fabriqué ou distribué pour usage. Ceci comprend donc un produit fabriqué pour leasing ou pour distribution gratuite sans frais, de même que des produits vendus à des non consommateurs pour usage par des consommateurs. La loi vise toute la chaîne de production et de distribution : le fabricant, l'importateur, le distributeur, l'étiqueteur et le vendeur au détail.

1.1.3. Étendue de la réglementation

La Commission dispose d'une variété de pouvoirs afin de lui permettre d'éliminer les dangers des produits de la façon la plus efficace. Elle peut exiger un étiquetage permanent relativement à la sécurité de tous les produits de consommation. Elle peut prescrire la forme et le contenu de l'étiquette, l'apposition sur le produit de mises en garde et d'instructions d'utilisation. Elle peut exiger que l'étiquette indique en détails les informations relatives au produit comme le nom du fabricant, la date et le lieu de fabrication, en plus de mises en garde de sécurité (a. 14).

Elle peut promulguer des normes de sécurité pour certains produits concernant la performance, la composition, le dessin, la construction, la finition et l'emballage. Chaque fabricant d'un produit sujet à une norme de sécurité doit certifier que son produit satisfait à la norme. Cette certification doit se fonder sur un programme d'essais raisonnables. Si le certificat accompagne le produit, il constitue une garantie expresse de conformité à la norme. La certification qui est faite par un organisme indépendant plutôt que par le fabricant lui-même rend cet organisme responsable des obligations du fabricant à cet égard ¹².

Aucun produit ne peut être importé aux É.-U. à moins qu'il ne se conforme aux exigences d'étiquetage et de certification. Les produits exportés n'ont pas à s'y soumettre ¹³.

11. M.E. HOFFMAN, *supra*, note 3, p. 395.

12. Pour la responsabilité générale des agences de certification, voir C. F. RECHLIN, « Liability of Certifiers of Products for Personal Injuries to the User or Consumer », 56 *Cornell Law Rev.* 132 (1970).

13. Ce qui est la porte ouverte à l'exportation de produits bannis vers des pays dont la réglementation est moins sévère.

La Commission peut également exiger le retrait du marché d'un produit s'il apparaît qu'aucune mise en garde ou aucune norme ne peut le rendre sécuritaire.

La Commission peut exiger la tenue d'archives afin de pouvoir retracer la chaîne de distribution, comme par exemple une liste à jour des acheteurs.

1.1.3.1. Critères d'intervention

La Commission exerce ses pouvoirs en respectant les objectifs proposés par le Congrès en adoptant la loi, soit de réduire les risques décrits comme : « unreasonable risks of injury »¹⁴. Une première question est de savoir ce qui constitue un danger pour un produit et la seconde question est de savoir quand le niveau de danger est déraisonnable. La définition du Congrès fournit certains guides pour aider à les évaluer dont celui de la balance des inconvénients, c'est-à-dire le coût des normes contre le coût de l'absence de normes¹⁵.

Pour connaître les dangers associés aux divers produits, la principale source de renseignements est le National Electronic Injury Surveillance System (N.E.I.S.S.) qui a des terminaux dans 119 hôpitaux des États-Unis. Chaque jour des dommages associés à un produit de consommation sont rapportés. Les données recueillies sont analysées et classées par ordre de fréquence et de gravité. Cette liste est ensuite ajustée pour donner plus d'importance aux blessures subies par des enfants de moins de dix ans. On établit ensuite une liste de priorités qui est déterminante dans la décision de la Commission d'intervenir. Des enquêtes en profondeur sont entreprises dans

14. La National Commission on Product Safety donne la définition suivante : « Risks of bodily harm to users are not unreasonable when consumers understand that risk exist, can appraise their probability and severity, know how to cope with them, and voluntarily accept them to get benefits that could not be obtained in less risky ways. When there is a risk of this character, consumers have reasonable opportunity to protect themselves ; and public authorities should hesitate to substitute their value judgments about the desirability of the risk for those of the consumers who choose to incur it.

But preventable risk is not reasonable (a) when consumers do not know that it exists ; or (b) when, though aware of it, consumers are unable to estimate its frequency and severity ; or (c) when consumers do not know how to cope with it, and hence are likely to incur harm unnecessary ; or (d) when risk is unnecessary in [...] that it could be reduced or eliminated at a cost in money or in the performance of the product that consumers would willingly incur if they knew the facts and were given the choice ». Définition citée par R. HIRSHHORN, *Product Safety Regulation and the Hazardous Product Act*, Technical Report n° 10, Ottawa, Economic Council of Canada, 1981, p. 13.

15. M.E. HOFFMAN préconise 12 facteurs à considérer, *supra*, note 3, p. 397, 404.

des cas choisis pour déterminer comment le produit peut être relié aux accidents. On tient également compte des certificats de décès, des plaintes des consommateurs et des rapports que les fabricants doivent fournir sur les dangers de leurs produits.

1.1.3.2. Processus

La Commission doit agir selon une procédure qui varie selon que le produit tombe sous le C.P.S.A. ou sous une loi transférée. Toutefois, même s'il s'agit d'un produit tombant sous une loi transférée, la Commission peut agir selon le C.P.S.A. si elle est convaincue que le danger associé à l'usage du produit ne peut être éliminé ou suffisamment réduit par une intervention selon la loi transférée applicable. Elle a ainsi la flexibilité nécessaire pour choisir la procédure la plus efficace. Son choix s'exerce en vertu de l'article 30(d) du C.P.S.A., mais la Commission n'a pas élaboré les critères précis qui guident sa conduite ¹⁶.

— Procédure sous les lois transférées

La procédure sous le *Flammable Fabrics Act* est en deux étapes. La première consiste dans un avis et une période de commentaires à savoir si une norme d'inflammabilité est nécessaire. Une deuxième étape consiste dans un avis et une période de temps pour recevoir des commentaires sur la détermination de la norme d'inflammabilité elle-même. Le règlement prévoit qu'une audition sur la deuxième étape sera tenue à la demande de toute personne. De plus la loi stipule que la norme n'entrera pas en vigueur sinon après douze mois de sa promulgation. Cette procédure comporte donc des délais très longs dans l'émission de normes d'inflammabilité ¹⁷. Des exceptions sont prévues pour les articles en inventaire ou en distribution, à moins que la grande inflammabilité du produit soit considérée comme dangereuse. La loi ne comporte pas de disposition pour le stockage des inventaires. La procédure de mise en exécution comporte une injonction interlocutoire, la saisie, la condamnation par sanctions pénales pour violation intentionnelle. Une ordonnance de cesser peut être émise et des amendes de \$ 5,000.00 pour chaque contravention.

16. V.K. SCHURMAN, « Section 30 (d) Determinations: The CPSC'S Choice of law in Product Safety Regulation », 43 *Geo. Wash. L. Rev.* 1211 (1975); G. E. COLLINS, « Recent Decisions », 43 *Geo. Wash. L. Rev.* 1246 (1975).

17. V.K. SCHURMAN, *supra*, note 16, p. 1220.

La procédure sous le *Federal Hazardous Substances Act* (F.H.S.A.) est plus complexe. La loi prescrit un étiquetage des produits domestiques qualifiés de substances dangereuses. Des modifications à la loi mettent les jouets et les articles destinés aux enfants sous la juridiction du F.H.S.A. La loi ne prévoit que deux moyens : une exigence d'étiquetage ou le bannissement. Toutefois, le bannissement a été interprété comme pouvant servir à imposer des normes de sécurité en bannissant tout produit qui ne s'y conforme pas. Toute substance qui est toxique, corrosive, irritante, inflammable ou combustible ou qui génère de la pression par décomposition, chaleur ou autre est une substance qualifiée de dangereuse en vertu de la loi et elle est sujette à des normes d'étiquetage. Toutefois, afin d'éliminer l'incertitude qui résulte de la définition quant à l'application de la loi, des règlements peuvent être émis déclarant une substance dangereuse. La procédure est formaliste. Il en est de même pour les exigences additionnelles d'étiquetage qui peuvent être imposées et pour accorder des exemptions.

Deux types de produits peuvent être bannis. Les substances dangereuses destinées à un usage domestique qui ne peuvent être rendues sécuritaires par un étiquetage de mise en garde et les jouets ou articles destinés aux enfants qui présentent un danger de nature électrique, mécanique ou thermique. Les produits de la première catégorie ne peuvent être bannis que par suite de la procédure formelle prévue, tandis que pour ceux de la seconde catégorie la Commission peut choisir une procédure formelle ou informelle¹⁸. Dans les deux cas, si la Commission juge que le produit est un danger imminent, elle peut immédiatement le bannir en publiant un avis dans le *Federal Register*. Cette variété de procédure est plus ou moins rapide selon le cas. Les dispositions sur l'étiquetage sont plus rapides que les procédures de réglementation administrative. La procédure informelle pour bannir les jouets est simple et ne cause pas de délais indus. La procédure formelle pour bannir un produit ou déclarer une substance dangereuse est longue et laborieuse. Les mesures d'exécution comportent une injonction pour empêcher la récidive, la saisie et la condamnation des produits non conformes. Elle peut exiger le rachat des produits. Cette procédure force le fabricant à retracer son produit et à la retirer du marché. Les infractions pénales sont peu élevées mais n'exigent pas la preuve de l'intention.

— Procédure sous le C.P.S.A.

Le C.P.S.A. constitue une nouvelle approche aux problèmes rencontrés dans l'administration des autres lois de protection du consommateur. La

18. *Ibid.*

Commission procède par appel d'offre en faisant publier dans le *Federal Register* un avis indiquant qu'elle a décidé qu'une norme était nécessaire pour éliminer ou réduire les dangers de tel produit. L'avis doit indiquer toute information connue de la Commission au sujet des normes existantes et il doit de plus comporter une invitation à toutes les personnes intéressées à élaborer une norme pour le produit à soumettre à la Commission une offre d'en entreprendre l'élaboration. La Commission peut accepter une norme existante émise par toute agence fédérale ou par un autre organisme qualifié. Si elle n'adopte pas une norme existante et qu'elle reçoit des offres d'élaboration de la norme, la Commission doit accepter au moins une de ces offres si elle détermine que le proposant a la compétence technique et est capable de développer une norme dans le délai requis. Si aucune offre n'est retenue, la Commission peut alors développer sa propre norme. On peut permettre à des associations de consommateurs de participer à l'élaboration de la norme. La Commission ne peut promulguer de norme ou autoriser l'élaboration d'une norme alternative après avoir accepté une offre de développer une norme. Elle peut toutefois travailler elle-même concurremment à l'élaboration d'une norme.

Ce processus est long : la Commission doit d'abord faire la recherche nécessaire pour se convaincre qu'une norme est nécessaire et ensuite émettre l'offre publique. La norme doit être élaborée dans un délai maximum de 150 jours de la publication de l'avis. La Commission a 60 jours pour considérer la norme proposée et 60 jours de plus pour recevoir les commentaires. Elle peut accorder une extension de délai si elle a une bonne raison. Elle peut mettre fin à l'élaboration d'une norme si elle détermine que la personne autorisée est incapable ou ne désire plus compléter la tâche dans le délai alloué. La norme entre en vigueur 30 à 180 jours plus tard.

La décision de promulguer ou de retirer une norme est sujette à la révision judiciaire. Toute personne affectée négativement par la norme, incluant un consommateur ou un association de consommateurs peut demander une révision de la décision de la Commission.

Le processus pour bannir un produit, quoique plus court demeure quand même long. Les délais de 60 jours pour commentaires et de 30 à 180 jours pour la mise en vigueur doivent être respectés. La Commission peut émettre une ordonnance interdisant le stockage des inventaires d'un produit interdit entre la date de promulgation et celle de la mise en vigueur de l'ordonnance. Pour déterminer si le stockage est illégal, la Commission a le droit d'établir une période témoin avant la promulgation de la norme et d'interdire la fabrication ou l'importation du produit à un rythme plus grand que durant la période témoin.

La Commission ne peut éviter les longs délais qu'implique le processus de l'offre publique à moins qu'elle ne bannisse le produit. Elle ne peut, comme dans le cas du *Federal Hazardous Substances Act* utiliser la procédure de bannissement pour imposer une norme.

La Commission peut agir de façon rapide et préventive dans le cas d'un produit imminemment dangereux. De plus, à l'égard d'un nouveau produit, elle peut demander à tout fabricant de l'en aviser, avant sa distribution dans le commerce, et de lui fournir sa description. La Commission n'a pas le pouvoir d'empêcher la distribution comme telle d'un nouveau produit mais elle peut prendre action devant le tribunal immédiatement avant que des préjudices ne soient causés en invoquant que le produit est imminemment dangereux sans égard au fait que le produit contrevienne ou non à une norme ou à un bannissement.

La loi accorde à toute personne intéressée, y compris un consommateur, le droit de faire une demande à la Commission pour la forcer à élaborer une norme, à la modifier ou à la révoquer. Le demandeur doit alors présenter les faits qui selon lui justifient la demande et dévoiler la substance de la réglementation proposée. La Commission doit accorder ou refuser la demande dans les 120 jours et publier dans le *Federal Register* les raisons qui justifient le rejet. Si la Commission rejette la demande, le consommateur peut prendre un recours civil pour la forcer à commencer le processus formel.

1.1.4. Pouvoirs de mise en œuvre

Les pouvoirs dont dispose la Commission sous le C.P.S.A. sont plus complets que ceux conférés par les lois transférées. Les mesures d'exécution dont elle dispose visent à éliminer trois types de dangers : *imminently hazardous products*¹⁹, *substantial product hazards* et *unreasonable risk of injury*. Pour chacun de ces types de dangers, la loi comporte des méthodes d'exécution qui ont pour but d'assurer la participation gouvernementale et privée dans le contrôle et le retrait du marché des produits défectueux et qui ne rencontrent pas les normes de sécurité.

19. «Imminently Hazardous Consumer Product» est défini dans le C.P.S.A. a. 12 «as a Consumer product which presents imminent and unreasonable risk of death, serious illness or severe personal injury» (15 U.S.C. § 2061(a)). Dans ce cas la Commission a le pouvoir de mettre de côté la procédure administrative prévue par la loi et prendre action en Cour fédérale pour saisir et condamner le produit. Le tribunal peut en vertu de l'article 12 déclarer le produit *imminently hazardous* et accorder toute mesure temporaire ou permanente nécessaire pour protéger le public. S.B. LEVIN, «Recent Decisions», 43 *Geo. Wash. L. Rev.* 1237 (1975).

1.1.4.1. Sanctions administratives

En vertu de l'article 15 (c) et (d), la Commission peut faire signer au fabricant un engagement volontaire ou émettre une ordonnance administrative. Elle peut forcer le fabricant, le distributeur ou le vendeur à émettre un avis public et privé (lettre au propriétaire) pour informer du défaut ou de la non-conformité à la norme. Si elle ordonne un avis public, elle peut exiger l'achat de périodes de publicité ou de diffusion sur les ondes²⁰. Elle peut également ordonner la réparation des préjudices subis par les consommateurs, le remplacement du produit ou le remboursement du prix d'achat. L'entreprise en défaut peut être tenue de soumettre à la Commission pour approbation un plan d'action remédiateur avant de l'entreprendre. De cette façon, la Commission peut s'assurer que le moyen choisi et son exécution sont appropriés et suffisants. Si le moyen choisi est le remboursement, la Commission peut identifier les personnes à qui les remboursements doivent être effectués et déterminer la preuve que le fabricant peut exiger à cette fin. De plus les frais de remboursement doivent être assumés par le contrevenant. Cette sanction peut être très coûteuse pour l'entreprise.

1.1.4.2. Sanctions civiles et pénales

Des poursuites qui comportent une amende n'excédant pas 2,000 \$ par infraction, mais pouvant atteindre un maximum de 500,000 \$ pour une série de violations reliées peuvent être intentées contre le contrevenant. Une injonction pour faire cesser la distribution future des produits non-conformes et la saisie de ceux qui sont actuellement sur le marché peuvent également être demandées par la Commission ou par le procureur général.

L'article 23 du C.P.S.A. crée un recours en dommages-intérêts pour la victime. Celle-ci doit intenter ce recours devant un tribunal fédéral et prouver qu'il y a eu violation volontaire des normes édictées par la loi et que les dommages en sont le résultat. Ce recours s'ajoute mais ne remplace pas les autres recours existants en common law ou en vertu d'autres lois. La

20. Dans un cas, la Commission avait ordonné à un fabricant dont le produit était *imminently hazardous* d'acheter du temps de publicité pour un montant de \$ 400,000 afin d'informer le public du défaut. Sur le refus du fabricant, la Commission s'adressa au tribunal pour faire déclarer le produit *imminently hazardous* et pour qu'il ordonne une campagne publicitaire afin d'en aviser le public, en plus des autres mesures comme le remboursement et le rappel des produits. Le tribunal ordonna plutôt la tenue d'une conférence de presse. Ceci a amené Susan Bass Levin à conclure que l'on ne peut exiger des fabricants, distributeurs et vendeurs de financer des campagnes publiques de publicité sur les dangers de leurs produits imminemment dangereux si le public a été suffisamment informé par d'autres moyens.

violation est volontaire si le contrevenant a la connaissance actuelle ou devrait avoir la connaissance qu'aurait un homme raisonnable dans les mêmes circonstances incluant la connaissance acquise en exerçant un soin raisonnable. Le fait que le fabricant ait conduit des essais qui démontrent qu'une partie des biens est défectueuse et que, malgré cela, il continue de les vendre serait un élément permettant de démontrer la violation volontaire. En plus des dommages-intérêts, la victime peut réclamer les frais d'action ainsi que ses frais d'avocat.

Toute personne intéressée peut s'adresser à un tribunal fédéral pour demander une injonction afin de faire observer une norme de sécurité ou exiger la réparation en ordonnant le remplacement ou le remboursement de l'achat ainsi que de ses frais d'avocat. Elle doit toutefois donner un avis de 30 jours à la Commission, au procureur général et au défendeur énonçant la nature du remède demandé.

Des poursuites pénales peuvent également être intentées pour la violation volontaire de la loi. La sanction prévue est un emprisonnement jusqu'à un an et une amende maximale de 50,000 \$ ou les deux. Les officiers de la compagnie peuvent être accusés pour violations volontaires sans égard aux amendes qui peuvent être imposées à l'entreprise.

1.1.4.3. Rapports volontaires des défauts

Une mesure très importante que prévoit le C.P.S.A. est l'exigence qui est faite au fabricant, au distributeur ou au vendeur, qui disposent d'informations leur permettant de connaître qu'un produit ne se conforme pas à une norme ou qu'il comporte un défaut constituant un danger important, d'aviser immédiatement la Commission de ce fait. La Commission tient une audition informelle et, si elle détermine qu'effectivement le produit comporte un danger grave, elle peut ordonner au fabricant, au distributeur ou au vendeur d'aviser le public et les acheteurs du défaut du produit ou du non-respect de la norme et d'aviser les autres fabricants, distributeurs et vendeurs. Si la Commission détermine qu'un risque important existe et qu'il y a un danger de dommage, elle peut forcer le fabricant, le distributeur ou le vendeur, à leur choix, de réparer, remplacer ou rembourser le prix d'achat du produit. Le défaut de fournir l'information constitue une infraction pénale. Ainsi, on place sur le fabricant, le distributeur et le vendeur la charge de rapporter les défauts et de prendre action pour remédier au danger.

1.2. La législation canadienne

1.2.1. Historique et but de la loi

Les années 1970 marquent le début des lois canadiennes en matière de protection du consommateur. La *Loi sur les produits dangereux*²¹ est la première de ces législations²² proposées par le nouveau ministère canadien de la consommation (Consommation et Corporation Canada). Créé en 1967, celui-ci avait pour but de développer une approche globale des problèmes de consommation et de regrouper les initiatives du gouvernement fédéral dans le domaine de la protection du consommateur. Cette législation arrivait au même moment où aux États-Unis on légiférait sur la sécurité des produits de consommation. Le *Federal Hazardous Substances Act*, adopté en 1960 et modifié en 1966, avait les mêmes objectifs que la loi canadienne imposant un étiquetage de sécurité et le bannissement de certains produits. De plus, le *Consumer Product Safety Act* faisait à ce moment l'objet d'amples discussions.

Le projet de loi présenté en 1968 ne devait régir à l'origine que les substances dangereuses. Lorsqu'il fut ré-introduit en 1969, son domaine d'application s'étendait à tous les produits de consommation dangereux sauf les produits déjà régis par d'autres lois. Des impératifs de sécurité avaient déjà amené le législateur à légiférer²³. L'arrivée sur le marché de toute une variété de nouveaux produits domestiques comportant des dangers nouveaux pour la sécurité des usagers justifiait cette intervention. On rapportait pour l'année 1970, 50,000 cas d'empoisonnement²⁴. Le gouvernement était conscient de l'attente des consommateurs qu'il agisse pour protéger la santé et la sécurité des usagers. Son rôle n'est toutefois pas d'empêcher les consommateurs de prendre des risques mais plutôt d'empêcher que les consommateurs achètent

21. S.R.C. 1970, c. H-3; Voir généralement R. HIRSHHORN, *supra*, note 14; J.C. SHAUL et M. TREBILCOCK, « The Administration of The Federal Hazardous Products Act », 7 C. B. L.J. 2 (1982-83).

22. D'autres lois ont suivi : *Loi sur l'emballage et l'étiquetage des produits de consommation*, S.R.C. 1970-71-72, c. 41 (en vigueur juin 1971); *Loi sur l'étiquetage des textiles*, S.R.C. 1970, c. 46 (1^{er} Supp.) en vigueur 13 déc. 1971.

23. D'autres lois existaient déjà pour la protection de la santé et la sécurité des consommateurs : La *Loi sur les aliments et drogues*, S.R.C. 1970, c. F-27 qui régit les aliments, les drogues, les cosmétiques et les appareils médicaux ; la *Loi sur les produits antiparasitaires*, S.R.C. 1970, c. P-10 qui régit la sécurité des désinfectants, pesticides et produits de conservation ; *Loi sur les explosifs*, S.R.C. 1970, c. E-15 qui régit la sécurité des produits comme les feux d'artifices.

24. « Révision en profondeur de la loi relative aux produits dangereux », *Le Soleil*, mercredi, 18 avril 1984, p. D-12.

des produits qu'ils n'auraient pas achetés s'ils avaient eu l'information adéquate quant aux dangers qu'ils comportent. On constate toutefois que même si l'information est fournie, les usagers des produits en tiennent peu compte ou n'en saisissent pas la portée. Sur 80,000 cas d'empoisonnement relevés en 1982, seulement la moitié des victimes étaient trop jeunes pour lire les étiquettes qui leur auraient appris que le produit pouvait brûler, dissoudre ou empoisonner²⁵. Ce n'est qu'après l'accident que les victimes ont pris connaissance que le produit incriminé était étiqueté dangereux.

Par la suite de nouvelles lois ont été adoptées pour régir la sécurité de certains produits particuliers comme les véhicules automobiles²⁶ et les radiations émanant des appareils domestiques comme les téléviseurs et les fours micro-ondes²⁷.

Les provinces ont également juridiction en matière de sécurité des produits manufacturés parce qu'il s'agit d'un domaine qui relève de la propriété et des droits civils. Cette juridiction s'exerce surtout au niveau des vendeurs et de la vente au détail. Elle permet de réglementer les conditions dans lesquelles ces produits sont vendus sur leur territoire quel que soit le lieu où ils sont fabriqués. Ainsi, les provinces réglementent l'équipement électrique, les biens rembourrés²⁸, les poisons²⁹, etc.

1.2.2. Produits réglementés

La loi canadienne réglemente les produits de consommation dangereux ou potentiellement dangereux. Le domaine d'application de la loi est très large. La loi définit le produit dangereux comme étant celui énuméré à l'annexe de la loi (a.2). Tout produit sur le marché est donc susceptible à un moment ou à un autre d'être déclaré dangereux. Le gouverneur en conseil peut inscrire dans la partie I ou la partie II de l'annexe toute substance ou tout produit s'il est convaincu que cette substance ou ce produit présentent vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité du public ou un produit domestique qui, en raison de sa conception ou de sa construction est susceptible d'être dangereux pour la santé et la sécurité du public (a.8).

25. *Ibid.*

26. *Loi sur la sécurité des véhicules automobiles*, S.R.C. 1970, c. 26 (1^{er} Supp.) sanctionnée le 11 mars 1970, en vigueur janvier 1971 ; *Loi sur la sécurité des pneus de véhicule automobile*, S.C. 1974-75-76, c. 96.

27. *Loi sur les dispositifs émettant des radiations*, S.R.C. 1970, c. 34 (1^{er} Supp.).

28. *Loi sur les matériaux de rembourrage et les articles rembourrés*, L.R.Q., c. M-5.

29. *Règlement sur l'étiquetage des médicaments et des poisons*, R.R.Q. 1981, c. P-10, r. 11.

L'annexe comporte deux catégories de produits dangereux. Les produits inscrits à la partie I ne peuvent être annoncés, importés ni vendus au Canada. Ces substances dangereuses sont bannies du marché parce qu'elles comportent des dangers graves pour la santé et la sécurité des personnes en raison de leur extrême toxicité ou inflammabilité. Les produits inscrits à la partie II ne peuvent être annoncés, vendus ni importés à moins d'être conformes aux règlements adoptés en vertu de la loi. Cette technique juridique permet l'élaboration de normes de sécurité quant à la construction et à la fabrication du produit, l'imposition d'un étiquetage de mise en garde avec des mots et des symboles indiquant, la gravité du danger, l'identification du fabricant et l'usage de contenants à l'épreuve des enfants. Les produits inscrits à la partie II de l'annexe peuvent être rendus sécuritaires s'ils se conforment aux normes de sécurité, d'étiquetage et d'emballage que les règlements prescrivent.

Si on consulte la liste des produits inscrits à l'annexe, on constate la grande variété des produits réglementés³⁰. Il s'agit de produits comportant des risques cachés et involontaires tels les substances dangereuses, les produits inflammables, les bouteilles qui explosent, les couchettes de bébé dangereuses. Pour les jouets, les dangers peuvent ne pas être cachés mais la vulnérabilité des enfants crée des problèmes d'information aussi graves. D'autres produits ne sont pas dangereux intrinsèquement mais une fabrication de piètre qualité peut constituer un danger pour le public, ex : sièges d'auto pour les enfants, casques de hockey, etc.

La loi vise la chaîne de distribution, elle régit la publicité, la vente, l'importation, mais elle n'interdit pas la fabrication des produits inscrits à l'annexe. Ces produits peuvent donc être fabriqués au Canada et exportés vers des pays dont la réglementation est moins sévère. Le terme vente est défini de façon large pour comprendre le fait de distribuer et d'offrir en vente (a.2).

1.2.3. Procédure d'intervention

Contrairement à la loi américaine, la loi canadienne ne confie pas l'administration de la loi à un organisme administratif indépendant. C'est la division de la sécurité des produits de Consommation et Corporation Canada qui est chargée de son application.

La loi confie au ministre le pouvoir de déclarer un produit dangereux (a. 8). Il jouit d'un pouvoir discrétionnaire très large. Il n'a pas à démontrer que le danger est grave ni qu'il est déraisonnable ni à justifier sa décision par des

30. *Canadian Product Law Guide*, vol. 2, Don Mills, C.C.H. Canadian Ltd., 1987.

statistiques démontrant un certain pourcentage d'accidents. Le rapport coût-bénéfice n'entre pas en considération. Sa décision se fonde sur des essais de laboratoire, les opinions des experts, les plaintes des usagers. Pour contrebalancer ce pouvoir discrétionnaire, la loi a prévu trois mécanismes de contrôle :

- i) toute ordonnance ajoutant un produit à l'annexe doit être déposée devant le Sénat et la Chambre des communes pour approbation dans les quinze jours de cette déclaration (a. 8(3)). Si le Parlement ne siège pas à ce moment, le ministre doit faire ce dépôt dans les quinze jours de la reprise des travaux sessionnels.
- ii) une demande formelle peut être faite par un fabricant ou un distributeur de la substance interdite ou réglementée dans les 60 jours de l'ordonnance pour la constitution d'une commission d'examen afin d'évaluer les fondements de l'ordonnance relativement à un produit (a. 9(1))³¹.
- iii) le propriétaire d'un produit saisi en vertu des dispositions de la loi peut faire une demande à un magistrat pour retrouver la possession de ses biens (a. 6(1)).

La loi ne prévoit pas comme telle la procédure pour l'élaboration des ordonnances. Ce sont les fonctionnaires de la division de la sécurité des produits de Consommation et Corporation Canada qui ont cette tâche. Ils ne font pas directement appel à l'industrie ni aux organismes de protection du consommateur. Ils identifient les risques, font la recherche nécessaire et développent la réglementation. Le laboratoire assiste dans l'élaboration des normes et fait les essais nécessaires pour vérifier si un produit est conforme³². À l'égard des jouets, le laboratoire examine s'ils sont inflammables, s'ils présentent des dangers électriques, mécaniques ou thermiques et s'ils contiennent des substances toxiques.

1.2.3.1. Identification des risques

Chaque année, 12,000 personnes meurent et 4 autres millions sont blessées dans des accidents au Canada. Les coûts directs et indirects associés à ces accidents sont estimés à 12.7 billions de dollars, soit 4.88% du produit national brut du Canada. Plusieurs de ces dommages sont associés à l'usage de produits de consommation³³. On ne peut toutefois déterminer dans quelle

31. Une telle commission d'examen a été constituée en 1981, à la suite d'une demande du fabricant Energlobe de Granby, Québec, relativement à l'ordonnance bannissant la mousse isolante d'urée formol (M.I.U.F.), en mai 1981.

32. R. HIRSHHORN, *supra*, note 14, p. 106.

33. D. COHEN, « Les produits défectueux », *Le consommateur canadien*, oct. 1981, p. 4.

proportion. Le Canada ne maintient pas de système général de repérage des accidents associés à un produit de consommation. Le gouvernement canadien proposait en 1980 un système de surveillance, le Product Accident Alert Canada (P.A.A.C.), doté d'un modeste budget, pour fournir de l'information sur les accidents reliés aux produits de consommation. Il ne portait que sur une faible proportion de la population canadienne, quatre hôpitaux seulement participant à ce programme. En plus, les informations proviennent de plusieurs sources dont les principales sont les données recueillies par le système américain N.E.I.S.S., les plaintes des consommateurs, les rapports des coroners et les études fédérale-provinciales.

1.2.3.2. Processus de réglementation

Le processus implique une consultation officieuse importante des représentants de l'industrie et des experts. Si on décide de réglementer, un comité est formé, composé de représentants de l'industrie, de vendeurs, du gouvernement, d'un membre de l'organisation des normes concernée et quelque fois de représentants des consommateurs³⁴. On détermine pour chaque produit la faisabilité des changements proposés dans la conception du produit, l'adéquation des essais et l'époque appropriée pour la mise en application des nouveaux règlements.

1.2.4. Pouvoirs de mise en œuvre

La loi canadienne est essentiellement de nature pénale. Elle comporte comme sanctions des amendes et des peines de prison qui varient selon que l'on procède sur conviction sommaire ou par voie de mise en accusation. Dans le premier cas l'amende est de 1,000 \$ et un emprisonnement de six mois ou les deux et dans le second cas l'emprisonnement peut aller jusqu'à deux ans.

La présence de l'intention n'a pas à être prouvée. Le seul fait qu'un produit déclaré dangereux ou non-conforme aux normes soit sur le marché constitue une infraction³⁵. Toutefois, s'agissant d'une loi pénale, la preuve doit convaincre au-delà de tout doute, ce qui rend la condamnation plus difficile à obtenir. La saisie des biens non-conformes peut être ordonnée (a. 6).

34. R. HIRSHHORN, *supra*, note 14, p. 108.

35. *R. v. Cosman Furniture (1972) Ltd.*, (1977) 32 C.C.C. (2d) 345, (1977) 73 D.L.R. (3d) 312, (1977) 30 C.P.R. (2d) 189 (C.A. Man). Très peu de poursuites ont été intentées sous cette loi.

La loi ne comporte aucune des mesures administratives et des sanctions civiles que l'on trouve dans la loi américaine. Entre autres, la loi ne donne aucun pouvoir pour imposer au fabricant un programme de réparation, le rappel des produits dangereux, l'achat de publicité pour aviser le public du danger, ni le remboursement des acheteurs. Sans doute la nature criminelle de la loi ne le permet pas. Mais également il semble que la compétence constitutionnelle serait en cause. Il faut s'en rapporter aux juridictions de droit civil qui pourraient imposer de telles mesures.

La loi n'oblige pas le fabricant à maintenir des archives sur le résultat des essais effectués et qui pourraient aider à déterminer si les produits se conforment à la norme. Toutefois, la loi stipule que le fabricant doit fournir toutes les informations qui peuvent lui être demandés par le ministre relativement à son produit (a. 10)³⁶.

Le fabricant n'est également pas tenu de notifier Consommation et Corporation Canada s'il a connaissance qu'un défaut affecte son produit ou s'il ne se conforme pas à la norme.

Des demandes officieuses sont toutefois faites pour tenter d'obtenir la coopération des fabricants et des vendeurs pour retirer le produit du marché. La loi n'accorde aucun pouvoir au ministre pour l'exiger.

Conclusion de la partie 1

La réglementation statutaire a un impact sur le processus de fabrication, sur la façon de faire affaires³⁷ et sur la libre circulation des produits.

— Impact sur le processus de fabrication

La diversité des réglementations constitue un problème auquel devront faire face les fabricants. C'est au niveau de l'entreprise que se fait sentir l'effet principal de la réglementation étrangère. La conception de divers produits devra être modifiée pour se conformer aux normes différentes entraînant des modifications aux lignes de production. Dans certains cas, il ne sera pas économique de le faire et les produits devront être retirés du marché. D'autres

36. Il semble que ce pouvoir n'ait jamais été exercé, l'information recueillie étant confidentielle et ne pouvant pas être utilisée dans des procédures subséquentes. J.C. SHAUL et M. TREBILCOCK, *supra*, note 21, p. 14.

37. J.R. PATTON et E.B. BUTLER, «The Consumer Product Safety Act-Its Impact on Manufacturers and on the Relationship between Seller and Consumer», 28 *The Business Lawyer* 725, 734 (1973).

seront directement bannis parce qu'ils sont trop dangereux. Les fabricants craignent particulièrement que tout changement requis à la production ne les laisse dans une position moins favorable relativement aux concurrents sur le marché domestique et aux importateurs. De même, les normes de sécurité plus sévères peuvent diminuer de façon importante l'utilité et la désirabilité du produit et affecter de façon négative les exportateurs. Le fabricant fera face aux alternatives suivantes : retirer son produit du marché, ne pas introduire de nouveaux produits, s'assurer contre les risques de pertes financières.

Deux philosophies différentes animent la réglementation des deux pays. L'événement déclencheur de la Loi canadienne est la notion de danger qui par ailleurs n'est pas définie dans la loi. Par contre dans la loi américaine, c'est le risque déraisonnable, notion qui elle aussi n'est pas définie. Aux É.-U., la réglementation doit être en mesure de prévenir, de façon raisonnable, l'occurrence d'un risque qu'il faut évidemment démontrer. Au Canada, la loi ne prévoit pas que la réglementation doit s'appuyer sur la notion de risque déraisonnable ni que l'on doive considérer le rapport coût-bénéfice. On peut donc concevoir que la réglementation qui existe dans les deux pays puisse différer tout en désirant parer aux mêmes problèmes. Le Canada ne copie pas intégralement les normes de sécurité américaines. Les normes étrangères servent toutefois de base pour le Canada mais celui-ci ne se sent pas lié par la réglementation qui existe ailleurs.

La loi américaine impose des normes de performance plutôt que des normes de fabrication, le fabricant a donc le choix des moyens pour y arriver. Il doit faire de nombreux essais pour vérifier si son produit répond aux normes. La loi canadienne impose également des normes de construction et de performance mais elle n'exige pas d'essais du fabricant pour établir la conformité du produit aux normes. Sur ce point, il y aura donc des adaptations à faire pour les exportateurs canadiens mais également aussi pour les exportateurs américains.

L'ordre prioritaire d'intervention est établi de façon différente dans chaque pays. Toutefois on constate que le système canadien tient compte du repérage effectué systématiquement aux É.-U. Ronald Hirshhorn constate que pour les objets destinés aux enfants la réglementation est pratiquement la même, bien qu'il y a eu un certain délai entre leur adoption dans chaque pays³⁸.

La loi américaine comporte des exigences pour les produits importés aux É.-U. qui ne sont pas conformes aux normes américaines. Ils ne peuvent être importés si ce n'est à la condition de se conformer à la réglementation.

38. *Supra*, note 14, p. 85.

Pour satisfaire aux normes américaines de divulgation et de mise en garde, des étiquettes permanentes sont prescrites. De nouvelles étiquettes devront donc être préparées et apposées sur les emballages. Relativement à la législation canadienne, l'administration permet le collage d'étiquettes par dessus l'étiquette originale. Il faudra voir si la Commission aura la même tolérance à l'égard des produits importés du Canada. Sinon il faut croire que l'exportateur canadien subira un coût supérieur pour créer des emballages distincts pour les produits exportés et les produits destinés au marché local.

Les étiquettes de mise en garde doivent utiliser la langue du marché importateur. Toutefois, les pictogrammes prescrits et les marchés multilingues, même aux États-Unis, suggèrent que cette exigence ne créera pas de véritable obstacle. Pour les exigences d'emballages résistants aux enfants, le coût est faible (1 cent par contenant)³⁹. Il varie selon le volume des ventes et la possibilité de répartir sur l'ensemble de la production le coût capital que représente la machinerie. On peut croire que les fabricants tenus de se soumettre à une obligation de cette nature préféreront adopter la même norme pour le marché local et le marché d'exportation.

La date de fabrication peut créer des problèmes de distribution et de mise en marché, le consommateur cherchant toujours le produit dont la date est la plus rapprochée de la date de la vente. Toutefois, la Commission peut autoriser le fabricant à coder cette information.

Le fait que la norme édictée aux États-Unis entre en vigueur de 30 à 180 jours après la promulgation peut créer des problèmes aux exportateurs car un produit dont la fabrication n'est pas complétée sera soumis à la norme. Les produits canadiens fabriqués avant la date de mise en vigueur de la norme pourront être exportés aux États-Unis à moins que la Commission après audition décide que le produit comporte un défaut qui crée un danger important de dommage pour le public. Les produits fabriqués après l'entrée en vigueur de la norme et qui ne s'y conforment pas peuvent être exportés aux États-Unis sous la garantie que les produits soient amenés à s'y conformer avant leur distribution aux É.-U.

Les exportateurs canadiens devront donc prendre des mesures pour rendre leur produits conformes à la norme américaine pour des produits fabriqués avant la mise en vigueur de la norme. Pour les produits fabriqués après la date de mise en vigueur, il va sans dire qu'ils devront s'y conformer. Il y aura donc pour eux un coût supérieur si la norme de chaque pays est différente. C'est pourquoi les fabricants auront tendance à adopter la norme la plus sévère pour toute leur production.

39. R. HIRSHHORN, *supra*, note 14, p. 63.

— *Impact sur la façon de faire affaires*

La réglementation statutaire aura certainement un impact sur la façon de faire affaires. La C.P.S.C. peut exiger que le fabricant conserve des archives détaillées montrant que son produit est conforme aux normes et également qu'il conserve des listes d'acheteurs de façon à pouvoir les aviser dans le cas de non conformité. De plus les fabricants sont tenus de mettre sur pied des programmes d'essais sur lesquels ils peuvent fonder la certification de conformité qu'ils doivent fournir aux acheteurs. Ces exigences inconnues de la réglementation canadienne constituent des charges additionnelles pour les fabricants canadiens.

Le processus américain de réglementation est plus formaliste que le processus canadien qui se fait par les fonctionnaires. Il comporte une procédure formelle d'offre qui fait participer le secteur privé à l'élaboration des normes, et une étape de commentaires par les parties concernées. Le processus canadien est moins long, il prévoit une consultation informelle auprès des intéressés mais cela ne garantit pas que les délais seront plus courts. On peut le constater par la date de mise en vigueur des premières lois édictées à des fins analogues⁴⁰.

La législation américaine prévoit que toute personne intéressée peut faire une demande pour l'élaboration d'une norme. Ceci n'existe pas au Canada où la loi ne prévoit aucun droit pour le consommateur de forcer l'administration à agir.

C'est toutefois au niveau des mesures d'exécution que le système américain semble plus onéreux pour les exportateurs et risque d'ajouter aux charges qu'ils devront supporter, entre autres, l'obligation faite au fabricant d'aviser la Commission d'un défaut ou de la non-conformité aux normes. De plus, les sanctions administratives comme l'obligation d'aviser publiquement et prioritairement des dangers du produit, l'obligation de racheter le produit, etc. constituent des programmes coûteux que la loi canadienne ne prévoit pas.

Les sanctions civiles sont également importantes. Le fait que tout consommateur peut prendre une injonction pour forcer une entreprise à respecter la norme pourrait entraîner la fermeture de l'entreprise.

Les sanctions pénales dans la loi américaine sont également d'une ampleur beaucoup plus grande que les sanctions pénales dans la loi canadienne.

40. *Supra*, note 22.

— Impact sur la circulation des produits

La circulation des produits peut être affectée par toute sorte d'obstacles : procédures de certification et d'approbation, procédures d'inspection pour l'exportation et pratiques administratives. Une réglementation différente sur la sécurité des produits peut constituer un de ces obstacles.

La législation américaine a voulu établir une norme unique pour un produit déterminé applicable à tous les fabricants américains quel que soit l'État où ils exercent leurs activités. À chaque fois que la C.P.S.C. adopte une norme, aucun État ne peut adopter une norme différente sauf si c'est une norme identique (préemption). Toutefois la préemption ne s'applique pas si la législation fédérale ne régit pas le même danger et si l'État interdit totalement le produit sur son territoire. Si un État veut adopter une norme différente en raison des conditions locales différentes, il doit demander l'autorisation de la Commission et en plus démontrer que la norme locale ne sera pas un obstacle au commerce inter-États.

Plusieurs États ont adopté des législations sur la sécurité des produits⁴¹ malgré la préemption de la législation fédérale. Deux critères principaux sont considérés : la faisabilité pour les fabricants de se conformer aux normes de l'État et le danger de normes multiples (*over lapping*) relativement à un groupe de produits. Le cas de la demande formulée par la Californie en vue d'obtenir une exemption pour imposer des normes plus sévères aux tissus inflammables pour tous les vêtements d'enfants constitue une illustration des difficultés de faire prévaloir une autre norme. La demande fut refusée pour le motif que la norme de l'État « would unduly burden the interstate commerce ». Le fait que la législation projetée par la Californie comportait des normes de sécurité plus élevées n'a pas été considéré. Le facteur déterminant a été le fardeau accru que la législation imposait au commerce entre les États.

La Commission pourrait avoir les mêmes exigences à l'égard de la législation canadienne et se servir des mêmes critères pour évaluer les avantages et les désavantages de la norme proposée ailleurs. On peut craindre qu'en matière de libre-échange, l'existence de normes différentes au Canada sera considérée comme un obstacle à la circulation des produits pour un exportateur américain. On peut croire que des pressions seront faites pour l'harmonisation des normes entre les deux pays, probablement en s'alignant sur les normes les moins strictes. On a déjà noté au Canada, à l'égard des produits importés, que les problèmes d'exécution sont plus aigus particulièrement lorsque les règlements canadiens sont plus sévères que ceux des États-Unis⁴².

41. L. WINOKUR et J. ROBBINS, *supra*, note 6 ; C.R. GROSS, *supra*, note 7.

42. R. HIRSHHORN, *supra*, note 14, p. 27.

La Commission a été grandement critiquée pour son manque de dynamisme. Peu de normes ont été adoptées et un nombre très peu élevé est élaboré chaque année. Plusieurs États déplorent le fait qu'ils ne peuvent adopter des normes plus sévères. On peut craindre qu'une harmonisation des normes fasse perdre au Canada son initiative dans ce domaine.

2. Effets de la réglementation statutaire sur la responsabilité civile du fait des produits

Quelle est la responsabilité légale du fabricant envers le consommateur ? Le fait qu'un produit de consommation ne rencontre pas les normes statutaires de sécurité a-t-il un impact sur une action fondée sur la responsabilité contractuelle et légale du fabricant ?

La responsabilité contractuelle résulte des obligations assumées explicitement ou implicitement par le contractant. Le fabricant ne contractant pas directement avec le consommateur ou l'utilisateur, l'absence de lien contractuel a constitué pendant longtemps un obstacle à une réclamation fondée sur le contrat. Toutefois, en raison des procédés de mise en marché, la tendance des tribunaux est d'admettre le recours. Certaines législations confirment cette interprétation.

Le régime de responsabilité légale est une composante du système qui a pour but d'atteindre certains objectifs de sécurité. La fonction principale de la responsabilité légale est de protéger les droits légitimes de propriété des individus et d'acheminer les réclamations qui résultent de la violation de ces droits. En remplissant cette fonction, le système de responsabilité traduit de façon sommaire les attentes de la société⁴³. Dans ce processus, la responsabilité légale participe à un certain nombre d'objectifs qui y sont reliés : il contribue à compenser les usagers des produits pour les pertes résultant de blessures corporelles ou des dommages causés par un produit dangereux ou défectueux et fournit un incitatif aux entreprises de mettre sur le marché des produits comportant moins de risques.

La réglementation statutaire et la responsabilité contractuelle et légale sont donc complémentaires dans la protection des usagers contre les effets des produits dangereux. Nous voulons évaluer l'impact de la première sur la seconde.

43. *Ibid.*

2.1. Le système américain

2.1.1. Recours contractuel

La réglementation statutaire modifie de façon importante le rôle de la garantie contractuelle en établissant les obligations du fabricant à l'égard des produits dangereux et défectueux. En vertu de l'article 14 du C.P.S.A., le fabricant doit certifier que son produit est conforme aux normes de sécurité. La responsabilité du fabricant pour violation de la garantie est donc accrue. Il doit avoir fait des essais suffisants pour appuyer la certification qu'il donne. La Commission a le pouvoir d'exiger que la certification apparaisse sur l'étiquette du produit. Si le fabricant se conforme à cette exigence, il se trouve à garantir que ses produits sont conformes aux normes de sécurité⁴⁴. Si le produit y fait défaut, le fabricant pourra être poursuivi pour inexécution de la garantie expresse⁴⁵.

De plus, le défaut de se conformer aux normes de sécurité constituerait une inexécution de la garantie implicite de *merchantability*⁴⁶. La garantie contractuelle a été étendue vers les années 1960 avec le relâchement de l'exigence du lien contractuel⁴⁷ permettant un recours du consommateur. Selon une interprétation des tribunaux, un consommateur blessé, même en l'absence de lien contractuel avec le fabricant, pourrait le poursuivre pour inexécution de cette garantie implicite.

Dans plusieurs États l'existence d'un lien contractuel n'est plus requis. Se fondant sur le contrat on a permis la réclamation en vertu de la théorie de la garantie dans des situations où le lien contractuel ne l'aurait pas permis.

Un des aspects les plus importants de l'évolution de la loi américaine relativement à la vente de biens a été le retrait du droit du vendeur de limiter sa responsabilité envers l'acheteur et les acheteurs subséquents pour les dommages causés par le produit vendu. C'est ainsi que la garantie implicite ne peut faire l'objet d'une clause exonératoire en totalité ou en partie⁴⁸. Les clauses exonératoires pour réclamations résultant de blessures personnelles sont présumées *unconscionable* et donc nulles en vertu de la Loi *Magnuson-Moss*.

44. En vertu du U.C.C. a. 2-313. Voir également J.K. MACLEOD, « Instructions as to The Use of Consumer Goods », (1981) 97 *L.Q.R.* 550.

45. J.S. MARTEL, « The Consumer Product Safety Act and Its Relation to Private Product Litigation », 10 *Forum* 337 (1974).

46. Sous l'article 2-314 U.C.C.

47. P.N. LEGH-JONES, « Product Liability: Consumer Protection in America », 27 *Cambridge L.J.* 54 (1969).

48. A. 2-316 (1) U.C.C.

Le consommateur n'a qu'à prouver qu'il y a eu inexécution de la garantie expresse ou implicite, un lien entre l'inexécution et le préjudice et le dommage subi. Suite à cette preuve, le fabricant est responsable même en l'absence de négligence dans la fabrication ou la mise en marché du produit. Il s'agit en somme d'une responsabilité stricte.

2.1.2. Recours en responsabilité légale

Dans le système de common law, le fondement du régime de responsabilité légale est la faute ou la négligence⁴⁹. La responsabilité délictuelle, d'abord reconnue pour les blessures résultant d'une fabrication négligente des produits *inherently dangerous*, le fut ensuite pour tout produit dont on peut raisonnablement s'attendre qu'il cause un préjudice s'il est défectueux. Cette responsabilité s'étend à toute la chaîne de distribution incluant le fabricant et bénéficie à tout demandeur. Le défaut du fabricant de démontrer la prudence qu'exercerait tout homme raisonnable dans les circonstances constitue une négligence. Ce soin est exigé de tous les aspects de l'activité de la mise en marché, allant du défaut d'inspection ou d'essai au défaut de divulguer les défauts et les dangers du produit. De plus, des simplifications apportées à la preuve de négligence, comme la doctrine de *res ipsa loquitur* ont aidé le consommateur blessé à obtenir réparation.

La réglementation statutaire complète le régime de responsabilité légale en ce sens que la norme statutaire constituera probablement une norme de prudence à laquelle on comparera la conduite du fabricant dans un recours fondé sur la négligence. La violation de la réglementation sur la sécurité des produits ne peut pas ne pas influencer le sort d'une action fondée sur la négligence. Le C.P.S.A. est une loi pénale édictée pour fournir des normes de prudence. Le défaut de s'y conformer n'est pas seulement une infraction mais aussi une négligence en soi ou à tout le moins une certaine négligence⁵⁰.

Tout recours en négligence se fonde sur la violation d'un devoir qu'une personne a envers une autre. Le défendeur doit démontrer que le dommage a été causé par le défaut du défendeur d'utiliser un soin raisonnable et que le défendeur avait ce devoir envers lui. La loi américaine établit des normes minimales de sécurité qui créent un devoir statutaire de soin raisonnable⁵¹. Il

49. P. W. SCHROTH, « Products Liability », 26 *The Am. Journal of Comparative Law* (Supplement) 67 (1978).

50. J. BALLWAY, « Product Liability Based Upon Violation of Statutory Standards », 64 *Mich. L. Rev.*, 1388 (1966) ; B. LOWNDES, « Civil Liability Created by Criminal Legislation », 16 *Minnesota Law Review* 361 (1932).

51. R. G. KRAFT, « Tort Liability of Food Manufacturers in New York — Statutory and Common Law », 42 *Cornell L. Q.* 225 (1957).

semblerait anormal de ne pas accorder à ces normes de conduite force de loi en n'admettant pas que leur violation constitue une négligence en soi dans le contexte d'un recours civil. Dans la majorité des cas, les tribunaux ont reconnu que la violation des normes de conduite établies par la loi est une négligence *per se* pour les fins d'une action fondée sur la faute. Dans d'autres cas, on considère l'infraction comme une preuve *prima facie* de négligence tandis que quelques décisions y voient *some evidence of negligence*⁵². Les tribunaux ont toutefois fixé certaines limites à l'application des théories de négligence *per se* ou *prima facie*. On exige que le consommateur prouve : 1) qu'il appartient à la catégorie des personnes dont on voulait protéger les intérêts par la législation qu'il invoque, 2) que l'intérêt particulier brimé par la conduite du défendeur est le type de conduite que la législation voulait interdire, 3) que la réglementation avait pour but de protéger ses intérêts du risque qui a causé le dommage et 4) que la loi avait pour but de le protéger contre le préjudice que traduit son dommage. Même si le consommateur ne réussit pas à faire cette preuve, la preuve de violation du règlement peut quand même fournir une preuve de négligence.

Toutefois, dans les cas où la loi édicte des sanctions pour violation intentionnelle, le défendeur pourrait offrir une défense de diligence raisonnable.

Dans toute action fondée sur la négligence, les défenses de common law sont permises comme la faute ou la négligence contributive de la victime, l'acceptation du risque ou une utilisation du produit de façon inappropriée, même si on admet que la violation constitue une négligence *per se*. Toutefois, une violation intentionnelle pourrait constituer une conduite volontaire (*wanton conduct*) et ainsi exclure la défense de négligence contributive. Joseph Ballway cite un cas dans lequel le défendeur avait vendu du *jamaica ginger* (un intoxicant contenant un poison) sans se conformer à la législation exigeant d'indiquer sur l'étiquette l'ingrédient toxique. Or comme les deux parties avaient contrevenu à la loi interdisant la vente et l'achat de boisson toxique, le défendeur a invoqué la négligence contributive. Le tribunal refusa de considérer la culpabilité de chaque partie et admis le recours du demandeur⁵³.

La défense de l'acceptation du risque est rarement invoquée dans les actions en responsabilité du fait des produits fondées sur la négligence *per se*. Car on ne peut prétendre que le demandeur a assumé un risque associé avec l'usage d'un produit s'il n'avait aucun moyen de connaître le danger en raison

52. J. BALLWAY, *supra*, note 50, p. 1393.

53. *Id.*, p. 1403.

du défaut du défendeur de remplir ses devoirs d'étiqueter les produits dangereux. Les tribunaux considèrent généralement que les consommateurs ont le devoir de croire que toute personne associée avec la production ou la distribution d'un produit a respecté la loi. Il en résulte qu'un homme raisonnable n'a pas le devoir d'examiner un produit pour voir si le préjudice que veut prévenir le règlement est présent⁵⁴. La violation des règlements pourrait empêcher la défense de l'acceptation du risque même en l'absence de preuve que la violation était en connaissance de cause puisque cette défense n'est généralement pas permise lorsqu'il y a violation d'une loi édictée pour protéger une catégorie de personnes de leur propre inhabileté à se protéger elles-mêmes. Le but de la loi exprimé à l'article 2 (a) (1) et (3) indiquerait que le public consommateur est une telle catégorie de personnes. Le plaignant doit également prouver que la conduite de l'accusé est le type de conduite que l'on voulait empêcher⁵⁵. La preuve de l'intention n'est pas requise.

La loi américaine relativement à la responsabilité des produits oblige les fabricants à adopter des mesures raisonnables pour avertir le consommateur des risques associés au produit⁵⁶. La norme judiciaire de prudence dans la mise en garde est rigoureuse, et elle requiert la mise en garde dans la langue du marché. Le non-respect des normes statutaires d'avertissement sera considéré de la même manière que le non-respect des autres normes.

Certains États ont adopté le régime de la responsabilité stricte ou responsabilité de plein droit⁵⁷ qui poursuit deux objectifs fondamentaux : favoriser et assurer la protection du public contre les défauts des produits et faire supporter le risque par celui qui est le mieux en mesure d'en répartir le coût. On invoque que le fabricant étant à l'origine du produit est mieux placé pour prévoir et prévenir les dangers que fait courir l'utilisation de ses produits, qu'il peut répartir les coûts sur l'ensemble de ses opérations. Puisque statistiquement un certain nombre d'accidents sont inévitables, c'est le fabricant qui est le mieux à même d'assurer la protection du public même si on ne peut lui imputer aucune négligence.

Ce régime accroît la responsabilité des fabricants et la possibilité pour les consommateurs d'exercer contre le fabricant, y compris le fabricant étranger⁵⁸,

54. *Id.*, p. 1402.

55. *Id.* : c'est-à-dire que la loi voulait protéger cet individu des risques qui ont donné lieu au préjudice et que la loi était faite pour préserver de ce préjudice.

56. J.A. KIDWELL, « The Duty to Warn : A Description of the Model of Decisions », 53 *Texas L. Rev.* 1375 (1975).

57. En accord avec *Restatement (second) of Torts* § 402 (A) (1965) St-Paul, American Law Institute, 1977.

58. M.A. SWARTZ, « The Concepts of "Defective Condition" and "Unreasonably Dangerous" in Products Liability Law », 66 *Marq. L. Rev.* 280 (1983). J.W. WADE, « On the Nature of Strict Tort Liability for Products », 44 *Miss. L.J.* 825 (1973).

leurs recours en indemnisation en cas de préjudice. L'efficacité du recours dépend de la définition de la notion de « produit dangereux » et l'acceptation des moyens de défense tel l'acceptation du risque et la négligence contributive. Le demandeur doit prouver que le produit était dangereux⁵⁹ et qu'il l'était d'une façon déraisonnable⁶⁰. Il est possible que les tribunaux considèrent comme une question de droit le fait que le produit ne se conforme pas aux normes statutaires de sécurité et que cela en fasse un produit déraisonnablement dangereux⁶¹.

La preuve qu'apporte le fabricant que son produit est conforme aux normes statutaires de sécurité établirait-elle que le produit n'est ni dangereux ni défectueux ? Le C.P.S.A., à l'article 25(a) stipule que cette preuve n'est pas concluante. La défense de conformité a été rejetée uniformément par les tribunaux au motif que les normes réglementaires établissent un devoir minimum de prudence dû par la personne traitant avec le produit réglementé⁶². Si les circonstances donnant lieu à la poursuite sont telles qu'un jury croirait qu'un homme raisonnable dans la position du défendeur agirait avec un plus grand degré de prudence que ce qu'exige la loi, la conduite du défendeur sera appréciée selon le plus haut standard de soin. Quant au devoir de mise en garde, la loi fournit au fabricant une norme précise. S'il s'y conforme, il exécute généralement son obligation. Toutefois, si les circonstances exigent une notification plus étendue, sa défense de conformité sera insuffisante. Toutefois, la conformité aux normes est difficile à prouver parce que les normes sont exprimées sous forme de performance plutôt que sous forme de prescriptions techniques, par exemple les années d'usage sans indiquer les normes de construction et de fabrication. Ainsi, quel que soit le soin qu'apporte le fabricant dans ses opérations, le consommateur pourrait prouver que tel produit particulier n'a pas performé comme les normes l'exigent.

59. Il y a un défaut si le produit : [...] « (a) "fails to match the average quality of like products"; (b) "a deviation from the norm"; and (c) "dangerous to an extent beyond that which would be contemplated by the ordinary consumer who purchases it with the ordinary knowledge common to the community as to its characteristics" ». W. FREEDMAN, « "Defect" in The Product : The Necessary Basis for Products Liability in Tort and in Warranty », 33 *Tenn. L. R.* 323, 324 (1966).

60. « dangerous to an extent beyond that which would be contemplated by the ordinary consumer who purchases it with the ordinary knowledge common to the community as to its characteristics », W. FREEDMAN, *id.*

61. L'exigence de prouver que le danger est déraisonnable a été abandonnée dans plusieurs États, M.A. SWARTZ, *supra*, note 58.

62. J. BALLWAY, *supra*, note 50, p. 1408.

Les recours furent si fréquents et si onéreux en vertu du système de responsabilité stricte que l'assurance en responsabilité des produits devint quasi non-disponible et inabordable⁶³. On a donc proposé la doctrine de la faute comparative qui s'appliquerait autant en responsabilité stricte qu'en responsabilité fondée sur la négligence⁶⁴. La responsabilité du fabricant serait limitée à sa part proportionnelle dans le dommage. Le *Model Uniform Product Liability Act* (M.U.P.L.A.)⁶⁵ propose cette nouvelle doctrine pour équilibrer les intérêts des fabricants, des vendeurs, des assureurs et des victimes de produits dangereux. D'une part on définit une période normale de vie sécuritaire du produit pendant laquelle l'utilisateur peut s'attendre à ce que le produit performe d'une manière sécuritaire (période arbitraire de dix ans). D'autre part, on applique une responsabilité comparative qui tient compte du fait que souvent le dommage est causé par la négligence de l'utilisateur⁶⁶.

On s'est posé la question de savoir si l'intérêt public était mieux servi en exigeant que le fabricant absorbe tous les risques inhérents à son produit sans égard à ce qu'on puisse identifier la faute d'une autre partie, ou s'il ne fallait pas tenir compte de la conduite de la partie qui accroît la possibilité que le produit cause un dommage. Certains ont cru que la théorie de la faute comparative ferait disparaître l'incitatif pour le fabricant de mettre sur le marché un produit sécuritaire. Le but du U.P.L.A. est plutôt de placer l'incitatif de la prévention des pertes sur la partie qui est le mieux en mesure d'accomplir cet objectif. On a fait valoir que forcer le fabricant à payer tous les coûts ne décourage pas la conduite dangereuse. Par contre en allouant la réclamation partielle de l'utilisateur blessé contre le fabricant et alignant la responsabilité avec la conduite de l'utilisateur on maximise les normes de conduite auxquelles on s'attend de chaque partie. La faute comparative permet au tribunal de répartir le blâme sur toutes les parties impliquées dans une action particulière. Plusieurs tribunaux ont déjà appliqué cette théorie au motif qu'elle protège les intérêts des deux parties : le fabricant, qui n'a pas à

63. En 1978, les entreprises américaines ont payé un total de 3 billions de dollars en primes d'assurance en responsabilité des produits, soit un accroissement de 100% sur les primes payées en 1975. J.N. CARP, « Note », 48 *Geo. Wash. L. Rev.* 588, 589, note 5 (1980).

64. J.N. CARP, *supra*, note 63. J.F. JOHNSTON, « Recent Developments in Tort Law Reform », 39 *The Business Lawyer* 209 (1983); N.E. CALIO, « Significant Recent Developments in Products Liability Law », 17 *Forum* 112 (1981). En 1981, 26 États avaient adopté des lois sur la responsabilité des produits. Aucun État n'avait adopté intégralement le M.U.P.L.A.

65. 44 Fed Reg 2.996 (1979).

66. Il y a également d'autres aspects importants dont l'élimination de la responsabilité stricte pour la conception des produits et les mises en garde. On crée une présomption absolue que les produits conformes aux normes ne sont pas dangereux. De plus, on élabore un cadre pour l'imposition de dommages-intérêts punitifs et pour en déterminer le montant. N.E. CALIO, *supra*, note 64, p. 113.

absorber la responsabilité dans une mesure plus grande que sa culpabilité, et, l'usager qui peut recouvrer une partie des dommages même s'il a mal utilisé le produit. Le tribunal rejette la réclamation du demandeur uniquement si celui-ci a volontairement et de façon déraisonnable couru un danger connu lors de l'utilisation du produit. Cependant l'effet de ces changements est de placer le fardeau du coût des dommages causés par les produits sur le demandeur, la partie la moins en mesure de les supporter. Aucun État n'a adopté intégralement cette loi modèle.

2.2. Le système canadien

En vertu de la répartition des pouvoirs, c'est au droit privé de chaque province qu'il faut se référer pour évaluer la responsabilité civile du fabricant s'il y a violation des normes de sécurité des produits.

2.2.1. Recours contractuel

En droit civil, au Québec, le consommateur n'aurait généralement pas de recours directement contre le fabricant en raison de l'absence de lien contractuel sauf la responsabilité contractuelle du fabricant envers le consommateur qui a été dégagée par la jurisprudence lorsqu'il y a garantie expresse du fabricant⁶⁷. Toutefois, l'étiquette apparaissant sur le produit équivaut à une garantie écrite remise par le fabricant au client et de ce fait engage sa responsabilité. Il existe alors un lien contractuel, en vertu duquel le fabricant a un devoir de diligence quant à son obligation d'information envers l'acheteur. Tout acheteur aurait raison de croire que l'étiquette est complète en elle-même⁶⁸.

En vertu de la *Loi sur la protection du consommateur*⁶⁹, on peut dire que l'on crée un régime de responsabilité stricte en matière contractuelle et légale. Le fabricant et le vendeur ont l'obligation de mettre sur le marché un produit qui peut servir à la fin à laquelle il est normalement destiné et qui n'est ni défectueux ni dangereux (a. 37, 38, 53). Le consommateur et l'acquéreur subséquent qui est lui-même un consommateur peuvent exercer le recours directement contre le fabricant. Le fabricant et le vendeur sont présumés de façon absolue connaître le défaut ou le danger du produit et ils sont tenus de mettre en garde l'acheteur des dangers dont il ne peut se rendre compte par lui-même (a. 53 al. 2).

67. *General Motors Products of Canada Ltd., c. Kravitz*, [1979] 1 R.C.S. 790.

68. *L. Martin et Fils Inc. c. Industries Pittsburg du Canada Ltée*, [1982] C.S. 629.

69. L.R.Q. c. P-40.1.

Les clauses exonératoires de responsabilité sont généralement permises en droit civil sauf la faute lourde. Le tribunal a écarté une stipulation de non-responsabilité considérant la négligence grossière du fabricant qui s'était conformé aux normes statutaires à l'égard d'un produit extrêmement dangereux mais qui avait fait fi de son obligation légale d'avertissement et de mise en garde⁷⁰. En vertu de la *Loi sur la protection du consommateur* ces clauses exonératoires sont nulles et réputées non écrites (a. 10).

En Ontario et dans les provinces qui n'ont pas modifié le régime de common law, les réclamations contractuelles de la victime ne peuvent s'exercer contre le fabricant en raison de l'absence de lien contractuel⁷¹. Seul l'acheteur peut poursuivre le vendeur.

Les provinces de la Saschatchewan et du Nouveau-Brunswick⁷² ont adopté un régime de responsabilité stricte autant pour les fabricants que pour les vendeurs. En Saskatchewan, l'article 34 (1) du *Consumer Products Warranties Act*⁷³ en fait une garantie légale implicite que le produit est conforme aux normes fédérales et provinciales⁷⁴. Le défaut de se conformer aux normes constitue une preuve *prima facie* que le produit n'est pas de qualité acceptable. Les clauses exonératoires de responsabilité sont interdites. Le consommateur et l'acquéreur subséquent peuvent se prévaloir de ce régime⁷⁵.

2.2.2. Recours en responsabilité légale

Au Québec, le régime général de responsabilité du fait des produits se fonde sur la faute du fabricant dans la conception du produit, sa fabrication, sa mise en marché et même son inspection à la sortie de l'usine⁷⁶. Elle permet

70. *Garantie (La), Cie d'Assurance de l'Amérique du Nord c. Mulco Inc.*, [1985] C.S. 315.

71. ONTARIO LAW REFORM COMMISSION, *Report on Products Liability*, Toronto, Ministry of the Attorney General, 1979, p. 18.

72. *Consumer Product Warranty and Liability Act*, L.N.-B. 1978, c. C-18.1, amendé par L.N.-B. 1980, c. 12.

73. S.S. 1977, c. C-30 a. 34 (1) « In any action arising under this Act, proof that a consumer product does not comply with mandatory health or safety standards set under an Act of the Parliament of Canada or an Act of the Legislature or with quality standards set by regulation constitutes prima facie evidence that the consumer product is not of acceptable quality or fit for the purpose for which it was brought ».

74. Il en est de même pour la loi du Nouveau-Brunswick, *supra*, note 72, a. 10(1) (b).

75. *Id.*, a. 23.

76. Voir P.G. JOBIN, « Les récents développements en matière de responsabilité civile du fabricant — La responsabilité civile du fabricant en droit québécois », (1977) 12 *R.J.T.* 7 ; J.L. BAUDOIN, « La responsabilité civile du fabricant en droit québécois », (1977) 8 *R.D.U.S.* 1.

la réparation du dommage causé par un défaut caché et aussi par un défaut d'avertissement des dangers de la chose. (a. 1053, 1054 C.C.B.C.). Les tribunaux interprètent la conformité aux normes comme une règle de prudence à respecter⁷⁷.

Sous ce régime le consommateur doit rapporter la preuve de la faute, des dommages subis et du lien de causalité. La faute du fabricant serait la conduite que n'aurait pas un fabricant normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances. Sous 1054 C.C.B.C. cependant la jurisprudence a dégagé une présomption de responsabilité au terme d'une longue évolution. La Cour suprême a fait remarquer, dans le cas de l'explosion d'une bouteille de boisson gazeuse dont il paraissait impossible de déterminer la cause, qu'il appartenait au fabricant et non à la victime d'assumer les conséquences de cette absence de preuve⁷⁸. Sous 1053 C.C.B.C., le fabricant peut repousser l'action en démontrant qu'il a pris des soins raisonnablement prudents et diligents. De plus, la jurisprudence apporte une interprétation large qui permet un recours de l'acheteur contre celui qui participe à la fabrication du produit et qui est plus facilement accessible. À l'égard du produit dangereux, le fabricant encourt une responsabilité *erga omnes*. Toute personne qui subit un préjudice direct peut réclamer.

Selon la doctrine et la jurisprudence, le fabricant et le distributeur sont responsables s'ils mettent à la disposition du public un produit entaché d'un vice caché. De plus il leur incombe de renseigner le consommateur dans sa langue⁷⁹ et de mettre en garde l'utilisateur si l'utilisation du produit par un non-professionnel comporte des risques inattendus, des risques sérieux de dommages corporel et matériel⁸⁰. La mise en marché d'un produit dangereux sans mise en garde constitue une faute. Comme l'exprime le juge Mayrand : « [...] l'étendue de l'obligation du fabricant varie selon divers facteurs. Il n'est pas tenu de prévenir des dangers qui sont manifestes pour tous. Par contre, la complexité du produit, sa nouveauté et la gravité des dangers qu'il fait courir intensifient l'obligation du fabricant »^{80.1}. La Cour suprême s'est déjà exprimée

77. *Lambert c. Lastoplex Chemicals Co.*, [1972] R.C.S. 569; *Plamondon c. J.E. Livernois Ltée*, [1982] C.S. 594, conf. en appel, J.E. 85-619; *Royal Industries c. Jones*, [1979] C.A. 561; *Inmont Canada Ltd, c. Cie d'Assurance Can. Nationale*, J.E. 84-884 (C.A.).

78. *Cohen v. Coca-Cola Ltd.*, [1967] S.C.R. 469.

79. P. LEGRAND, « Pour une théorie de l'obligation de renseignement du fabricant en droit canadien », 26 *R. de D. McGill* 207.

80. *Roa c. Limoges*, [1963] B.R. 924; *O.B. Canada Inc. c. Lapointe*, [1987] R.J.Q. 101 (C.A.). Il en est de même en droit français, voir D. N'G. THANH-BOURGEAIS et J. REVEL, « La responsabilité du fabricant en cas de violation de l'obligation de renseigner le consommateur sur les dangers de la chose vendue », (1975) *J.C.P. Doct.* 2679.

80.1. *Royal Industries c. Jones*, *supra*, note 77, p. 564.

sur cette question jugeant les exigences d'étiquetage insuffisantes pour informer le consommateur du danger de l'utilisation du produit⁸¹. Mais à cette époque la législation sur les produits dangereux n'existait pas. Depuis qu'elle est édictée, on peut se demander si la conformité à la loi est suffisante. Dans un cas analogue à celui qu'a eu à juger la Cour suprême, la Cour supérieure abonde dans le même sens et précise que les mises en garde prescrites par la réglementation ne sont que des exigences strictement minimales et inférieures au devoir que la prudence la plus élémentaire doit imposer au fabricant de produits dangereux⁸². Le fabricant est un spécialiste qui connaît son produit, il doit fournir des informations supplémentaires lorsque le produit le requiert. D'ailleurs le règlement lui-même prévoit l'ajout d'autres informations par mesures de précaution (a. 16)⁸³. Les mentions écrites sont une précaution élémentaire et une mise en garde de beaucoup supérieure aux pictogrammes que souvent le consommateur ne connaît pas⁸⁴. Dans un cas⁸⁵, il s'agissait de dommages subis par un fabricant de meubles en utilisant un produit dangereux. Le fabricant du produit n'avait pas apposé sur le contenant une étiquette indiquant un danger dans l'utilisation de son produit, matière extrêmement inflammable. Or il s'agissait d'un produit fabriqué avant 1969, date à laquelle la loi fédérale imposa un étiquetage de mise en garde. Il a été décidé qu'il faut évaluer l'obligation du fabricant selon les critères existants au moment de la fabrication du produit, que le fabricant qui destine son produit à des spécialistes qui connaissent le produit n'a pas une obligation d'une intensité aussi grande que s'il distribue son produit à des consommateurs⁸⁶. En 1969, le fait de ne pas apposer une étiquette de mise en garde

81. *Lambert c. Lastoplex Chemicals Co.*, *supra*, note 77, p. 574, 575 : « Les fabricants sont tenus, envers ceux qui utilisent leurs produits, de voir à ce qu'il n'y ait aucun vice de fabrication susceptible de causer des dommages au cours d'une utilisation normale. Toutefois, leur devoir ne s'arrête pas là si le produit, bien que satisfaisant aux besoins pour lesquels il est fabriqué et commercialisé, est en même temps dangereux, [...] ils ne peuvent pas simplement laisser le consommateur exposé au risque de blessures. [...] Un avertissement général, par exemple, l'avertissement que le produit est inflammable, ne suffit pas lorsque les probabilités d'incendie peuvent s'accroître en présence des conditions dans lesquelles on peut raisonnablement s'attendre que le produit sera utilisé. Les détails nécessaires dans l'avertissement dépendront évidemment des dangers susceptibles d'être courus au cours d'une utilisation normale du produit ».

82. *Garantie (La) c. Mulco Inc.*, *supra*, note 70. Dans le même sens, il avait été décidé que les normes statutaires édictées par le Code de la route étaient des règles minima de prudence, voir juge Rivard dans *Charest c. Ouellet*, [1971] C.A. 616, repris par la Cour dans *Hébert c. Lamothe*, [1974] R.C.S. 1181.

83. *Loi sur les produits dangereux*, *supra*, note 21 et son règlement DORS/70-95 du 3 mars 1970, 104 G.C. II 329, a. 16.

84. *Supra*, note 70.

85. *Inmont Canada Ltd c. Cie d'Assurance Can. Nationale*, *supra*, note 77.

86. Voir dans le même sens *Trudel c. Clairol Inc. of Canada*, [1975] 2 R.C.S. 236.

n'était pas déraisonnable. On pourrait soutenir *a contrario* que, par suite de la réglementation statutaire, il serait déraisonnable de ne pas appliquer la norme prescrite⁸⁷. Dans un autre cas⁸⁸, il s'agissait d'une action intentée contre par un pharmacien pour blessures subies par un consommateur lorsqu'une goutte d'amoniaque qu'il utilisait jaillit dans son œil. Il a été décidé que le pharmacien avait manqué à ses obligations en ne fournissant pas d'informations relatives à l'extrême corrosivité du produit et en faisant fi des normes statutaires requises par la loi fédérale sur les produits dangereux. Par ailleurs il a été décidé que si le vendeur assume la responsabilité de l'utilisation du produit, sa responsabilité s'étendait au-delà des indications sur l'étiquette lorsque l'acheteur ne connaissait pas le produit et ne pouvait lire les instructions rédigées en anglais⁸⁹. On ne retint pas la faute de l'usager de ne pas s'être protégé contre un danger qui n'était pas manifeste.

La *Loi sur la protection du consommateur* élargit la responsabilité du fabricant (a. 53). Le consommateur ou tout acquéreur subséquent ont un recours contre le fabricant en raison de l'obligation qui est faite à celui-ci de mettre sur le marché un produit qui n'est pas défectueux ni dangereux (a. 37). Le terme manufacturier reçoit une interprétation très large qui inclut celui qui participe à la fabrication du produit et celui qui en fait la distribution si le fabricant n'est pas au Canada (a. 1(g)).

Les majorité des provinces de common law ont un système de responsabilité légale fondée sur la faute ou la négligence qui exige que le demandeur rapporte la preuve de la négligence du fabricant. Cette preuve a été grandement facilitée ces dernières années, entre autres par la règle *res ipsa loquitur*. Il n'en demeure pas moins que des difficultés de preuve subsistent⁹⁰. Le défaut de se conformer aux normes statutaires imposées par une loi pénale qui concrétise une norme de conduite déraisonnable est sanctionné en common law comme une preuve *prima facie* de négligence⁹¹. Mais la conformité aux normes ne

87. P.G. JOBIN, « La violation d'une loi ou d'un règlement entraîne-t-elle la responsabilité civile? », (1984) 44 *R. du B.* 222, 224.

88. *Plamondon c. J.E. Livernois Ltée*, *supra*, note 77.

89. *Gingras c. Robin*, J.E. 84-765 (C.S.).

90. Comme la difficulté de prouver une faute de production. A.M. LINDEN, *Commentary « OLRRC Report on Products Liability »*, 5 *C. B. L.J.* 92 (1980-81).

91. R. HIRSHHORN, *supra*, note 14, p. 32. Le Rapport de O.L.R.C. sur la responsabilité des produits ne prend pas position sur l'effet de la violation d'une norme statutaire. Il propose la formulation suivante : « In determining whether or not a product is a defective product, any relevant standard established by law may be taken into account » p. 130, n° 14. Cette imprécision est critiquée par Allen Linden. Selon lui, la Commission aurait dû élaborer une clause à l'effet que tout produit qui contrevient à une norme réglementaire soit fédérale soit provinciale est défectueux et en conséquence entraîne la responsabilité stricte du fabricant ou du fournisseur. Ceci permettrait d'harmoniser la loi pénale avec le régime de responsabilité.

serait pas la preuve de l'absence de défaut⁹². En plus des normes statutaires, le fabricant a en droit privé l'obligation d'aviser l'utilisateur des dangers associés au produit⁹³. Les tribunaux ont exprimé clairement que le fabricant est responsable si son produit ne contient pas une mise en garde suffisante des dangers associés à l'usage de son produit⁹⁴. Donc si la loi prescrit des normes d'étiquetage de mise en garde, celles-ci servent en partie à exprimer plus précisément de quelle façon le fabricant doit remplir son obligation d'informer le consommateur sur les risques connus du produit.

Il semble que le système évolue de la même manière que dans le droit américain. Sous l'influence américaine, la doctrine propose que les fournisseurs professionnels de produits dangereux soient tenus à un régime uniforme de responsabilité stricte⁹⁵ dont l'application concrète devrait toutefois tenir compte de certains éléments de négligence⁹⁶.

Ces dernières années deux provinces (Saskatchewan et Nouveau-Brunswick) ont modifié le régime de common law en adoptant le régime de responsabilité stricte. En Saskatchewan, la loi spécifie que le fait de ne pas respecter les normes constitue une preuve *prima facie* que le défaut existe, facilitant d'autant la preuve du consommateur⁹⁷. Au Nouveau-Brunswick, le *Consumer Product Warranty and Liability Act*⁹⁸ s'applique à tout produit de consommation fourni par un distributeur incluant le fabricant, l'importateur, le grossiste et le vendeur. Il stipule que le produit doit se conformer à toutes les normes réglementaires fédérales et provinciales concernant la santé, la sécurité

Supra, note 90, p. 97. A.M. LINDEN, C.A. WRIGHT, L.N. KLAR, *Canadian Tort Law*, Toronto, Butterworths, 1985, c. 7, p. 229, 281, 286, 288. Il y a très peu de causes rapportées au Canada sur ce point. G. L. FRICKE, «The Judicial Nature of the Action upon the Statute», (1960) 76 *L.Q.R.* 240, S.M. WADDAMS, *Products Liability*, 2nd éd., Toronto, Carswell, 1980, c. 4, p. 115, V. C. MACDONALD, «The Negligence Action and the Legislature», (1935), 13 *R. du B. can.* 535.

92. «In our view, it would be unwise to adopt a rule making compliance conclusive or even *prima facie*, proof of the absence of a defect», O.L.R.C. *supra*, note 71, p. 95.

93. Voir la jurisprudence citée par P. G. JOBIN, «L'obligation d'avertissement et un cas typique de cumul», (1979) 39 *R. du B.* 939, p. 941, note 11.

94. *Lambert c. Lastoplex Chemicals Co.*, *supra*, note 77, p. 574, 575.

95. S.M. WADDAMS, *Products Liability*, Toronto, Carswell, 1974, p. 232-234; ONTARIO LAW REFORM COMMISSION, *supra*, note 71, p. 129-132. Mais le rapport n'a pas été adopté, voir B. LEMER, «Strict Products Liability: The Problem of Improperly Designed Products», (1982), 20 *Osgoode Hall L.J.* 250.

96. Voir l'opinion nuancée de C. ROGERSON et M. TREBILCOCK, «Products Liability and the Allergic Consumer: A Study in the Problems of Framing an Efficient Liability Regime», (1986), 36 *U. of T. L.J.* 52.

97. S.S. 1977, c. C-30, a. 34.

98. *Supra*, note 72. J. DORE, «The Consumer Product Warranty and Liability Act», (1982) 31 *U.N.B.L.J.*, 161.

et la qualité (a. 10(1)(b)). Il donne au consommateur le droit de poursuivre directement le fabricant même en l'absence d'un lien contractuel. Le fabricant est responsable pour un produit déraisonnablement dangereux en raison de sa conception, de sa fabrication, sans égard à sa négligence ou au lien contractuel (a. 27(1)).

Le fabricant qui se conforme aux normes statutaires peut-il se libérer de toute responsabilité? La loi de Saskatchewan indique clairement que cela n'est pas le cas⁹⁹. En common Law, le juge Linden indique que la conformité à la norme devrait être traitée comme «[...] *some evidence of acceptability, but not conclusive of it* [...] *mere compliance with the penal law does not necessarily excuse someone from tort liability, the standards of which may well be more exacting than those of the penal law* »¹⁰⁰.

Au Québec, en vertu du droit civil, il semble que la conformité aux normes serait insuffisante. Un fabricant a été tenu responsable malgré la conformité de son produit aux normes statutaires. Il s'agissait d'un produit hautement inflammable dont la toxicité et la densité rendait l'usage extrêmement dangereux. Le tribunal déclara que le fabricant d'un produit dangereux ne peut prétendre ne pas en connaître davantage que le consommateur quant aux caractéristiques dangereuses de son produit. Son obligation n'est pas limitée à suivre les normes réglementaires. Le règlement ne fait qu'édicter des normes minimales inférieures au devoir de prudence du fabricant, le consommateur moyen ne connaissant pas nécessairement la signification des signes graphiques internationaux prescrits¹⁰¹.

Conclusion de la partie 2

Il est important de reconnaître que le système de responsabilité légale établissant un droit à la compensation impose des risques financiers aux fabricants qui introduisent sur le marché des produits défectueux et dangereux. Ces risques ne sont pas les mêmes au Canada et aux États-Unis.

— Nature du recours

Le fondement de la responsabilité légale dans le système de common law américain et canadien est le même. L'évolution vers un régime de responsabilité

99. S.S. 1977, c. C-30 a. 34(2), « No proof that a consumer product complies with the standard mentioned in subsection (1) shall constitute prima facie evidence that the consumer product is of acceptable quality or fit for the purpose for which it was brought ».

100. *Supra*, note 90, p. 97.

101. *Garantie (La) c. Mulco Inc.*, *supra*, note 70.

stricte suit la même tendance, mais à un rythme différent. Seulement deux provinces l'ont présentement adopté, en plus du Québec, tandis que la majorité des États américains l'ont déjà fait ¹⁰². Ce régime pourrait être beaucoup plus coûteux pour les exportateurs canadiens. Les fabricants canadiens exportant aux É.-U. font face à un régime de responsabilité stricte contractuelle et légale. De plus les clauses exonératoires pour blessures personnelles sont abusives et nulles.

— *Recours contre les fabricants étrangers*

Selon l'Ontario Law Reform Commission, au Canada (*i.e.* les provinces de common law) les fabricants étrangers reçoivent une protection indue devant les tribunaux canadiens, l'absence de lien contractuel et la validité des clauses exonératoires de responsabilité empêchant la réclamation du consommateur. Ils jouissent d'une protection moins grande devant leurs propres tribunaux aux États-Unis : « [...] the American manufacturer who distributes goods in Canada finds himself more favourably treated here than at home » ¹⁰³. Et ajoute que le consommateur canadien jouit d'une moins grande protection devant ses propres tribunaux dans sa poursuite contre un fabricant américain que sa contrepartie américaine ne recevait aux États-Unis et qu'il recevrait s'il pouvait poursuivre aux États-Unis plutôt qu'au Canada. Comme remède, la Commission propose un régime de responsabilité stricte et l'interdiction de toute clause d'exonération de responsabilité ¹⁰⁴.

Un fabricant américain exportant au Canada fera rarement face à une responsabilité pour un dessin défectueux parce que les tribunaux canadiens sont réticents à considérer cet aspect. Mais il serait plus juste de dire qu'ils ont rarement été appelés à trancher des cas de dessins défectueux. Par contre les fabricants canadiens exportant aux É.-U. font face à des risques importants en responsabilité pour dessin défectueux et peuvent également avoir des difficultés pour obtenir une assurance contre les risques résultant de dessins défectueux ¹⁰⁵.

Le régime de responsabilité stricte adopté par une majorité d'États américains impose au fabricant des risques financiers importants s'il met sur le marché un produit déraisonnablement dangereux puisqu'il est pratiquement

102. P. MARÉE, *Nouveaux développements de la responsabilité du fait des produits en droit américain*, Paris, Économica, 1985, p. 216.

103. ONTARIO LAW REFORM COMMISSION, *supra*, note 71, p. 35.

104. *Id.*, p. 64.

105. B. LEMER, *supra*, note 95, p. 255, 259; D. COHEN, « Les produits défectueux », *supra*, note 33.

impossible de prévenir tous les dangers associés avec l'usage du produit. Ce régime génère beaucoup plus de plaintes des consommateurs que le régime fondé sur la faute. Toutefois, en Saskatchewan où le nouveau régime a été introduit récemment, on n'a pas noté jusqu'ici cette augmentation du nombre des recours¹⁰⁶. Un fabricant canadien qui exporte vers les É.-U., peut s'attendre à un plus grand nombre de réclamations que le fabricant américain qui exporte vers le Canada. D'une part, il est vrai que le coût du procès est moins élevé que dans une poursuite en négligence mais par contre, en responsabilité stricte, le consommateur a plus de chances de réussir. La conformité aux normes dans le système américain n'est pas considérée comme une fin de non-recevoir. Le tribunal apprécie selon les plus hauts standards l'exécution du devoir de prudence du fabricant. Le devoir d'avertissement se fonde au Canada sur la responsabilité pour défaut de prendre un soin raisonnable de divulguer les risques de dommages. Aux États-Unis, le devoir d'avertissement est similaire dans certaines juridictions. Les fournisseurs de biens sont soumis à une responsabilité stricte s'ils font défaut de dévoiler les risques des produits. Il faut toutefois reconnaître que la notion de faute comparative que retiennent certaines législations et certains tribunaux changera la distribution du risque et diminuera la responsabilité du fabricant en limitant sa part dans la proportion du dommage.

Selon le droit américain, certains États ont adopté des dispositions permettant l'abandon pur et simple de toute énumération des chefs de compétence en faveur d'une affirmation générale de compétence et ce même dans les affaires transfrontalières. Un fabricant étranger peut être poursuivi dans l'État où le dommage est arrivé *i.e.* dans lequel l'accident s'est produit¹⁰⁷. On note que les tribunaux ont des règles discriminatoires à l'égard des fabricants étrangers. Un fabricant étranger peut s'attendre à être poursuivi dans tout État où son produit a causé un dommage. Toutefois, il faut que le fabricant sache que son produit est vendu ou est utilisé dans cet État ou qu'il puisse s'attendre à ce qu'il le soit. Si l'acte a été commis dans un autre État, il faut d'autres points de contact pour que l'État ait juridiction. Si le demandeur réclame dans un État autre que celui où l'accident s'est produit, il doit rapporter la preuve de la présence du fabricant, de son activité courante dans cet État. De plus, en matière de responsabilité des produits, les tribunaux fédéraux ont juridiction. En effet, ils peuvent être saisis des cas où, selon la constitution, ils ont compétence : recours en vertu d'une loi fédérale, diversité de citoyenneté des plaideurs et réclamation pour un montant supérieur à

106. L. J. ROMERO, « Jurisprudence on the Saskatchewan Consumer Products Warranties Act », 8 C. B. L.J. 288, 308, (1983-84).

107. P. MARÉE, *supra*, note 102.

\$ 10,000. Toutefois, même si ces conditions sont réunies, le demandeur peut agir devant le tribunal de l'État mais le défendeur peut demander d'aller devant la Cour fédérale. Les tribunaux fédéraux se prononcent généralement sur des problèmes qui n'ont pas été résolus par les tribunaux des États. C'est par ce biais que leurs décisions ont un impact considérable sur le droit des États.

Selon une interprétation stricte du droit du Québec, le fabricant étranger d'un produit dangereux ne pourrait y être poursuivi. En effet, l'article 68 du *Code de Procédure civile* n'admet la compétence des tribunaux du Québec que si le défendeur réside au Québec, si les biens du défendeur sont situés au Québec, si la cause d'action a pris naissance au Québec en totalité ou en partie, ou si le contrat a été conclu au Québec. Si le fabricant étranger n'est pas le vendeur, il ne pourrait donc être poursuivi au Québec. Toutefois une interprétation plus large de l'article 68 permettrait de le poursuivre en ayant recours à la notion de prorogation légale ou en greffant l'action contre le fabricant à une action pour laquelle la compétence territoriale est établie, ou encore en redéfinissant la cause d'action comme étant une faute dans le processus de distribution du bien au Québec¹⁰⁸, comme par exemple un défaut de mise en garde¹⁰⁹. Dans les provinces anglaises, les règles de procédure ont été modifiées pour permettre l'assignation des fabricants étrangers et en prévoyant que le simple dommage supporté (et non pas nécessairement infligé) dans une juridiction constitue un chef valable de compétence¹¹⁰. La Nouvelle-Écosse et l'Île du Prince Édouard ont adopté des régimes semblables se donnant une compétence automatique ou universelle en ce sens que le demandeur n'est nullement obligé d'établir un chef précis de compétence attaché à la province. Quatre autres provinces (Colombie-Britannique, Manitoba, Ontario et Saskatchewan) ont également modifié leurs règles de procédure à cette fin. À ces développements législatifs s'ajoute la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Moran c. Pyle National (Canada) Ltd.*, préconisant un test souple pour déterminer si une faute a été

108. *A. Côté & Frères Ltée. c. Laboratoires Sagi Inc.*, [1984] C.S. 255; *Bourque c. Procter and Gamble Inc.*, [1982] R.P. 52; *Poirier c. Procter and Gamble Co. of Can.*, [1982] R.P. 64.

109. *Wabasso Ltd. c. National Drying Machinery Co.*, [1981] 1 R.C.S. 578; *A.S.G. Industries Inc. c. Corporation Superseal*, [1983] R.D.J. 340. P. GLENN, « La compétence internationale et le fabricant étranger », (1985) 45 *R. du B.* 567; « De la cause d'action et de la compétence internationale », (1982) 27 *R. de D. McGill* 793.

110. P. GLENN, « De la cause d'action et de la compétence internationale », *supra*, note 109, p. 803, note 37. L'auteur fait référence à l'article 25(1)(h) *Rules of Practice* de l'Ontario : R. J. SHARPE, *Interprovincial Product Liability Litigation*, Toronto, Butterworths, 1982.

commise à l'intérieur d'une juridiction¹¹¹. Cet élargissement de la compétence territoriale des tribunaux privilégie le droit du consommateur de choisir le tribunal pour sa réclamation.

Mais généralement, si le fabricant américain exporte vers le Canada, la poursuite sera prise plutôt contre le distributeur que contre le fabricant lui-même. Au Québec, la *Loi sur la protection du consommateur* comporte une définition élargie du terme manufacturier de sorte que le consommateur ait un recours contre ceux qui participent à une étape ou à une autre à la mise sur le marché du produit (a. 1(g)).

— Montants de la réclamation

Les montants réclamés pour préjudice causé par un produit dangereux sont beaucoup plus importants aux États-Unis qu'au Canada. Le demandeur peut réclamer des *special damages*, des *damages for pain and suffering* et des *punitive damages*¹¹². Les *special damages* comprennent les frais passés et futurs causés par l'accident, les frais médicaux et les montants pour perte de salaire et revenus. Chacun de ces éléments doit être prouvé. Les montants pour *pain and suffering* comprennent les dommages pour blessures et les incapacités qui en résultent, les préjudices esthétiques et moraux, les pertes d'agrément et de jouissance de la vie. L'évaluation en est laissée au jury sous le contrôle du tribunal qui peut en réduire le montant s'il l'estime trop élevé. Ordinairement les montants alloués sous ce chef sont supérieurs au montant des *special damages* (une fois et demie). Les *punitive damages* sont une surcharge pénale infligée au défendeur lorsque le préjudice résulte d'une conduite intentionnellement répréhensible. Le montant déterminé par le jury est illimité¹¹³. Ceci constitue pour l'exportateur canadien une charge additionnelle affectant son entreprise car il est douteux qu'il puisse souscrire une assurance pour une responsabilité découlant d'une conduite intentionnelle.

Au Canada, on ne tient compte que des frais réels occasionnés par l'accident, on fait peu de cas des pertes de jouissance et des dommages

111. [1975] 1 R.C.S. 393, "[...] where a foreign defendant carelessly manufactures a product in a foreign jurisdiction which enters into the normal channels of trade and he knows or ought to know both that as a result of his carelessness a consumer may well be injured and it is reasonably foreseeable that the product would be used as consumed where the plaintiff used or consumed it [...]" p. 409, alors on peut le poursuivre dans cette province.

112. P. MARÉE, *supra*, note 102.

113. D.G. OWEN, « Punitive Damages in Products Liability Litigation », 74 *Mich. L. Rev.* 1257 (1976); LEVIT, « Punitive Damages : Yesterday, Today and Tomorrow », (1980) *Ins. L.J.* 257.

moraux. Les montants accordés pour douleur et souffrance sont rarement de plus de \$ 100,000. Les dommages-intérêts exemplaires ou punitifs, ne sont pas accordés au Canada, sauf en Saskatchewan pour violation intentionnelle de la loi (a. 28), dans quelques provinces pour violation des lois de protection du consommateur¹¹⁴ et au Québec en vertu d'une disposition de la *Loi sur la protection du consommateur* (a. 272), mais les tribunaux les attribuent pour des montants très faibles.

— Réclamations d'employés

Aux États-Unis, les employés peuvent exercer contre le fabricant un recours pour des produits dangereux¹¹⁵ qu'ils utilisent dans le cours de leur travail. Un fabricant américain vendant au Canada fera rarement face à une réclamation d'employés pour des produits défectueux ou dangereux dans les mêmes circonstances en raison des régimes publics de compensation des travailleurs¹¹⁶.

— Recours collectif

L'usage du recours collectif aux États-Unis est notoire. Le recours collectif ou l'action de groupe permet de résoudre, par une seule procédure les litiges qui opposent une multiplicité de demandeurs au même défendeur. Depuis 1966, la procédure a été organisée de façon plus précise¹¹⁷. C'est principalement en matière de réparation ou d'indemnisation de masse pour un préjudice de masse que l'action de groupe est utile. Relativement aux dommages résultant de produits dangereux, ce type de procédure présente un grand intérêt compte tenu de l'extension géographique et du nombre élevé des victimes. Ces actions sont d'ailleurs spécifiquement autorisées par la loi *Magnuson-Moss* à la condition que le groupe soit constitué d'au moins

114. En Colombie-Britannique, *Trade Practices Act*, S.C.-B. 1974, c. 96, a. 20(1)(a) amendé par S.C.-B. 1975, c. 80, Alberta *The Unfair Trade Practices Act*, S.A. 1975, c. 33, a. 11(2)(c) amendé par S.A. 1976, c. 54, pour violation de leurs dispositions.

115. Notes, «The Use of OSHA in Products Liability Suits Against the Manufacturers of Industrial Machinery», 11 *Val. U.L. Rev.* 37.

116. D. COHEN, *supra*, note 33.

117. En particulier, (1) le groupe doit être identifiable et d'une taille suffisante pour que la parution de tous les demandeurs ensemble devant le tribunal soit impraticable; (2) les membres du groupe doivent partager les mêmes problèmes de droit et de fait; (3) les demandes et les défenses doivent refléter celles de tous les membres du groupe; (4) les représentants sont tenus de protéger honnêtement et correctement les intérêts des autres membres.

100 membres. Toutefois jusqu'à présent un obstacle majeur s'oppose aux actions collectives en indemnisation lorsqu'on réclame pour les préjudices personnels. Dans certains cas, le tribunal rejettera l'action parce que l'intérêt personnel des demandeurs exige que soit mis à leur disposition un choix plus vaste de recours. En revanche, cette procédure favorise la réunion de petits litiges qui, pris individuellement, auraient peu d'intérêt ou même peu de chances de recevoir une solution juridique ¹¹⁸. Au Canada, l'action collective est peu répandue. Elle ne constitue pas une menace sérieuse.

— *Contingent fee*

Aux États-Unis, le recours est facilité par le droit de l'avocat d'être compensé à même une partie de l'indemnité accordée par le tribunal au client ¹¹⁹. Ce moyen permet aux avocats de financer une partie importante du recours. Au Canada cette entente est interdite dans plusieurs provinces. Le consommateur canadien qui poursuit au Canada un fabricant américain court le risque de devoir payer les frais du fabricant s'il perd son action ¹²⁰. Cet obstacle n'existe pas aux É.-U. C'est pourquoi, le fabricant américain qui exporte au Canada a un faible risque de poursuite intentée par des usagers canadiens ¹²¹.

On peut donc dire que le nombre, la possibilité et l'étendue des poursuites en responsabilité des produits sont substantiellement plus grands pour les entreprises canadiennes exportant vers les É.-U. que l'inverse, les entreprises américaines bénéficiant d'un régime de responsabilité plus conservateur en vigueur dans certaines provinces canadiennes.

Conclusion : impact sur le marché international

Le mouvement des produits entre les frontières canadienne et américaine peut être affecté par la diversité des normes et des régimes de responsabilité relative aux produits dangereux. Il est difficile de juger de l'impact de ces mesures dans un accord de libre-échange. Nous avons tenté de préciser

118. P. MARÉE, *supra*, note 102.

119. Il peut constituer un tiers du montant alloué par le tribunal. Si le demandeur n'obtient rien, son avocat ne touche rien.

120. Sauf toutefois en Saskatchewan.

121. Bien que les défauts de conception soient préjudiciables à des centaines ou à des milliers d'acheteurs, il leur est souvent impossible d'entreprendre un procès collectif. Il n'y a pas de mécanisme efficace qui permette à des consommateurs lésés d'entamer des poursuites de groupe pour réclamer des dommages-intérêts sauf au Québec.

l'étendue de la législation dans chacun des pays et d'analyser l'impact de la législation statutaire sur le régime contractuel et légal de responsabilité du fait des produits à l'égard des fabricants exportant dans chacun des deux pays.

Des normes diverses et incohérentes vont certainement accroître les coûts de conception, d'information et de fabrication des produits et peuvent dans certains cas fermer les marchés à des produits non conformes. L'impact le plus important est sans doute l'exclusion des produits du marché domestique et l'accroissement des coûts de production et de mise en marché des exportateurs de produits domestiques. Ces coûts peuvent inclure des pièces qui sont plus chères, des pièces additionnelles, un plus grand pourcentage de matériaux plus coûteux, des coûts capitaux accrus pour la machinerie, de plus grands investissements sur des systèmes de contrôle de la qualité, des coûts pour modifications aux lignes de production pour produire des produits pour l'exportation, coûts accrus pour la recherche et la mise en marché, réduction des économies d'échelles parce que le processus de production devra être modifié pour s'adapter à une variété d'exigences nationales.

On peut croire que les entreprises canadiennes encourront des coûts substantiellement plus élevés afin de prendre des mesures positives pour se conformer à la réglementation américaine s'ils décident d'exporter aux États-Unis. Beaucoup plus que pour un fabricant américain voulant exporter au Canada. Par ailleurs, par suite des mesures prises pour mettre sur le marché un produit plus sécuritaire, si les coûts sont répartis sur l'ensemble de la production de l'entreprise, les produits canadiens pourront se vendre plus chers et perdre leur position concurrentielle et, sur le marché intérieur, les consommateurs paieront un prix plus élevé en raison de la décision du fabricant d'exporter vers les É.-U. Il y a alors le risque d'une part que les produits canadiens perdent leur originalité pour s'aligner sur les produits américains et d'autre part qu'en raison de leur prix élevé, il y ait un rejet des produits canadiens.

D'un autre côté, si les normes canadiennes sont différentes et plus exigeantes, on peut s'attendre à ce que les exportateurs américains fassent pression pour leur harmonisation avec les normes américaines faisant ainsi baisser les normes canadiennes, menaçant l'initiative canadienne dans ce domaine et le respect des objectifs propres du Canada.

Des régimes de responsabilité plus exigeants accroîtront la vulnérabilité des fabricants exportant dans cette juridiction. L'interprétation des tribunaux semble indiquer que l'exportateur canadien sera défavorisé par un régime plus favorable aux victimes des produits dangereux. L'accroissement de la vulnérabilité aux réclamations et l'importance des montants accordés par les tribunaux constituent des coûts supplémentaires. Il n'est pas impossible

toutefois que la disparité de régimes juridiques s'amenuise dans une perspective de soumettre à un même régime juridique les fabricants étrangers. Toutefois, il demeurera un écart dans les montants accordés par les tribunaux aux États-Unis pour les dommages résultant des produits dangereux. De plus il n'y a pas de doute que la multiplicité des juridictions est plus coûteuse qu'une seule juridiction et qu'elle accroît l'incertitude juridique.

Des lois de protection du consommateur qui imposent la responsabilité aux importateurs domestiques ou aux fournisseurs directs favorisent les fabricants étrangers en réduisant les risques d'être poursuivis en responsabilité pour les défauts de leurs produits qu'ils devraient normalement assumer.

De plus les exigences des lois internes peuvent motiver des entreprises domestiques à chercher des juridictions caractérisées par des régimes réglementaires moins exigeants. La réglementation dans les deux pays permet et même encourage l'exportation de produits dangereux vers des marchés non réglementés, même si des mesures récentes et les négociations du G.A.T.T. obligent à notifier les pays importateurs à l'égard des produits dangereux bannis dans les pays exportateurs. Cependant, il ne semble pas que ce soit un problème réel entre le Canada et les États-Unis en raison des échanges d'information entre les fonctionnaires des deux pays.

L'ensemble des mesures de protection ne pourra pas ne pas affecter la variété des produits et l'innovation dans la création de nouveaux produits. Les fabricants vont enlever du marché tous les produits les plus susceptibles de donner lieu à des réclamations, restreignant ainsi le choix des consommateurs. Il en est de même si le fabricant choisit de modifier son produit pour se conformer aux normes. Par ailleurs, il est possible que le coût résultant de la conformité et de la responsabilité des produits diminuera les montants affectés à la recherche et au développement de nouveaux produits.