Document généré le 17 juil. 2025 09:42

Les Cahiers de droit

L'étiquetage des aliments irradiés et la liberté d'expression

Manon Corriveau

Volume 29, numéro 1, 1988

URI : https://id.erudit.org/iderudit/042869ar
DOI : https://doi.org/10.7202/042869ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)
1918-8218 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Corriveau, M. (1988). L'étiquetage des aliments irradiés et la liberté d'expression. *Les Cahiers de droit*, *29*(1), 65–90. https://doi.org/10.7202/042869ar

Résumé de l'article

Faced with technological advances in the field of food preserving methods, Canadian consumers are concerned and call for legislative action to require food processing industries to clearly indicate "irradiated food" on product labels.

The author questions the constitutionality of such action. After having attempted to define the meaning of the concept "freedom of expression " (Canadian Charter of Rights and Freedoms, Subsection 2.b) to see if it includes commercial speech as well as the right to remain silent, the author sets out to determine whether such measures constitute a "reasonable limit that can be demonstrably justified in a free and democratic society."

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 1988

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

L'étiquetage des aliments irradiés et la liberté d'expression

Manon CORRIVEAU *

Faced with technological advances in the field of food preserving methods, Canadian consumers are concerned and call for legislative action to require food processing industries to clearly indicate "irradiated food" on product labels.

The author questions the constitutionality of such action. After having attempted to define the meaning of the concept "freedom of expression" (Canadian Charter of Rights and Freedoms, Subsection 2.b) to see if it includes commercial speech as well as the right to remain silent, the author sets out to determine whether such measures constitute a "reasonable limit that can be demonstrably justified in a free and democratic society."

Pages

1. La liberté d'expression (art. 2b)) 68
1.1 La protection de l'expression commerciale 68
1.1.1. L'état du droit canadien 68
1.1.1.1. La jurisprudence québécoise 68
1.1.1.2. La jurisprudence des autres provinces 69
1.1.2. L'état du droit américain 71
1.1.3. La différence entre la Constitution américaine et la Charte canadienne 73
1.2. La protection du droit de se taire 73

2. Le test de l'article 1 : la mesure envisagée constitue-t-elle une limite raisonnable et justifiable dans une société libre et démocratique? 76
2.1. La raisonnabilité de la mesure 76
2.1.1. Quant à l'objectif visé 77
2.1.1.1. Les préoccupations sociales urgentes et réelles 77
2.1.1.2. Le droit de savoir 81
2.1.2. Quant au moyen utilisé 83

* Notaire, Montréal. L'auteure désire remercier Ghislaine Brunelle, secrétaire, Louise Desmarais et Maurice Lyons, traducteurs, pour leur grande disponibilité et leur précieuse aide technique.

Les Cahiers de Droit, vol. 29, nº 1, mars 1988, p. 65-90
(1988) 29 *Les Cahiers de Droit* 65

Pages

2.2. La justifiabilité dans une société libre et démocratique 85
2.2.1. Les lois et règlements analogues à la mesure analysée, acceptés au Canada avant 1982 86
2.2.1.1. Les lois et règlements québécois 86
2.2.1.2. Les lois et règlements fédéraux 87
2.2.2. Ce qui est admis internationalement et dans les régimes internes d'autres États 88

Conclusion 89

> Quand je songe à la responsabilité du gouvernement lorsqu'il doit réglementer les aliments et les médicaments, je suis épouvanté. Si l'on excepte les grandes questions qui conduisent à la paix ou à la guerre, il est difficile de penser à quelque chose qui ait autant de conséquences pour autant d'êtres vivants, pour un aussi long avenir et de façon aussi importante.
>
> John KENNEDY,
> *Message au Congrès sur la protection du consommateur,*
> juillet 1962.

En 1983, en tant que membre de la Commission du Codex Alimentarus et suite au rapport du Comité mixte AIEA/FAO/OMS [1] d'experts paru en 1981, le Canada envisageait de considérer l'irradiation des aliments comme un procédé [2] (au même titre que la conserve ou la congélation) plutôt que comme un additif alimentaire comme c'était le cas depuis le début des années soixante. Résultat : l'étiquette des denrées irradiées n'aurait pas à le mentionner. Cela fait évidemment l'affaire de l'industrie alimentaire ! Sachant les consommateurs pas tout à fait « mûrs » pour ce genre de procédé, elle préfère garder le silence le plus absolu sur les méthodes qu'elle utilise afin de ne pas « alarmer inutilement » le public.

---

1. Agence internationale de l'Énergie atomique/Food and Agricultural Organization/Organisation mondiale de la Santé.
2. Santé et Bien-être social Canada, *Projet de révision des règlements concernant le contrôle de l'irradiation des aliments*, lettre de renseignement nº 651, 28 juillet 1983.

Cependant, de leur côté, des associations de consommateurs réclament, à grands cris, des mesures législatives fermes, forçant la divulgation. La question n'a pas qu'un intérêt purement théorique puisque Énergie atomique du Canada Ltée (ÉACL) qui fait des recherches sur l'irradiation depuis une trentaine d'années, fournit à l'heure actuelle 90% du cobalt mondial[3]. De plus, l'ÉACL a déjà construit 74 irradiateurs à travers le monde[4], et vient d'inaugurer, en mai 1987, en collaboration avec l'Institut Armand Frappier à Laval, le premier centre d'irradiation des aliments du Canada.

Les mesures revendiquées par les associations de consommateurs visent à forcer les fabricants, producteurs et distributeurs agro-alimentaires à identifier clairement sur l'étiquette, leurs produits partiellement ou totalement irradiés. L'identification réclamée prendrait la forme suivante : utilisation du symbole international des produits irradiés

et avertissement clair et net : « Attention ! Ce produit a été irradié avec des isotopes radioactifs pour des raisons de préservation ; les effets sur la santé sont inconnus ».

Cependant, dans le contexte juridique qui est le nôtre depuis 1982, quand on revendique une mesure, il faut d'abord s'interroger sur sa constitutionnalité. Dans le cas qui nous préoccupe, la question essentielle à se poser est la suivante : la mesure réclamée par les consommateurs est-elle compatible, telle qu'elle, avec la liberté d'expression garantie par la Charte canadienne ?... Voilà sur quoi nous nous interrogerons tout au long de cette étude.

Après avoir tenté de cerner le sens de la notion de « liberté d'expression » pour déterminer si elle inclut l'expression commerciale, ainsi que le droit de

3. Le cobalt 60 constitue l'une des deux principales sources de rayons gamma (rayons les plus couramment utilisés en Amérique du Nord pour irradier des produits). Voir : M. LEGAULT, « L'irradiation : tuer une mouche avec une bombe ? », *Vitalitus*, nº 4, nov. déc. 1986 – janv. 1987, p. 25.
4. C. ABORD-HUGON, H. LAJAMBE et G. MOORE, « Une planche de salut pour l'industrie nucléaire ? (Les entreprises de l'atome s'engageraient dans le domaine controversé de l'irradiation des aliments.) », *Le Devoir*, jeudi 1er mai 1986, p. 9.

« ne pas » s'exprimer, nous essaierons d'évaluer si la mesure envisagée constitue une limite raisonnable et justifiable (quant au fond et quant à la forme) dans une société libre et démocratique.

1. La liberté d'expression (art. 2b))

Avant de s'interroger sur la raisonnabilité de la mesure envisagée, il y a lieu de se demander si la forme d'expression que constitue l'étiquetage des produits commerciaux fait partie du domaine protégé. Sur ce point, deux questions se soulèvent immédiatement dans notre esprit : Premièrement, la liberté d'expression, telle que décrite à l'art. 2b) de notre charte, inclut-elle *l'expression commerciale ?...* Et deuxièmement, cette liberté d'expression implique-t-elle le droit de *ne pas* s'exprimer ?...

1.1. La protection de l'expression commerciale

1.1.1. L'état du droit canadien

Avant l'adoption de la Charte canadienne des droits et libertés. La Cour suprême du Canada a eu l'occasion de s'exprimer sur cette question :

> La liberté d'expression dont la Cour est saisie en l'espèce n'a bien sûr rien à voir avec le processus électoral et le fonctionnement de nos institutions démocratiques, savoir la Chambre des communes et les législatures provinciales. Il s'agit en réalité du droit à la liberté d'expression en matière commerciale, du droit de faire de la publicité commerciale. On ne saurait guère prétendre qu'une province ne peut, au moyen d'une loi appropriée, réglementer les aspects moraux et financiers d'un commerce exploité ou d'une profession exercée à l'intérieur de ses frontières. [5]

De toute façon, a-t-elle ajouté, la liberté d'expression politique elle-même pouvait (avant 1982) être limitée par une loi fédérale ou provinciale, si celle-ci pouvait s'appuyer sur l'un des champs de compétence législative attribués en 1867.

Cependant, depuis l'adoption de la Charte, la Cour suprême du Canada n'a pas eu l'opportunité de confirmer ou d'infirmer cette opinion.

1.1.1.1. La jurisprudence québécoise

Deux jugements récents de la Cour d'appel du Québec se sont cependant prononcés sur la question.

5. *Jabour* c. *Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307, 364, cité dans : A. BINETTE, « La liberté d'expression commerciale », (1987) 28 *C. de D.* 341, 351.

En 1986, dans l'affaire *Irwin Toy* c. *Procureur général du Québec*[6], l'entreprise demanderesse et appelante soutenait que l'article 248 de la *Loi sur la protection du consommateur*[7], interdisant la publicité destinée aux enfants, brimait sa liberté d'expression. Pour obtenir gain de cause, elle devait d'abord établir que la liberté d'expression, protégée par l'article 2 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, recouvrait le message économique transmis par la publicité commerciale. Les trois juges qui ont participé à la décision ont unanimement souscrit à cette proposition[8].

> Je suis donc d'avis que l'expression commerciale, ou « discours commercial » est comprise dans la liberté d'expression garantie par l'article 2b) de la charte, sous réserve, bien entendu, de « limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer ».[9]

Au sujet de ces limites « raisonnables », le juge Jacques mentionne cependant qu'elles peuvent varier en nature et en étendue selon la nature de « l'expression » envisagée. « Une limite peut être fort bien raisonnable dans un cas d'expression commerciale, alors qu'elle ne le serait pas dans un cas d'expression politique »[10].

Dans l'arrêt *P.G. Québec* c. *Chaussure Browns's inc.*[11], portant sur l'affichage public et la publicité commerciale unilingue française, la validité de l'article 58 de la *Charte de la langue française*[12] était contestée. Sur la question qui nous intéresse, la Cour s'est prononcée dans le même sens que l'affaire *Irwin Toy*[13] affirmant que la liberté d'expression comprend la liberté d'utiliser la langue de son choix et que cela englobe le discours commercial.

Notons que la Cour suprême du Canada entendra les appels de ces deux jugements[14].

1.1.1.2. La jurisprudence des autres provinces

La Cour d'appel du Manitoba, dans l'affaire *Re Law Society of Manitoba and Savino*[15] portant sur la réglementation de la publicité faite par les avocats

6. [1986] R.J.Q. 2441.
7. L.R.Q., c.P-40.1.
8. En ce sens : A. BINETTE, *supra*, note 5, p. 343.
9. M. le juge JACQUES, *supra*, note 6, p. 2448.
10. *Ibid.*
11. J.E. 87-83 (C.A.).
12. L.R.Q., c.C-11.
13. *Supra*, note 6.
14. Au moment où ce texte a été rédigé, la Cour suprême du Canada a accordé la requête pour autorisation de pourvoi dans ces deux affaires.
15. 1 D.L.R. (4th) 285.

pour leurs services professionnels, a également reconnu que le discours commercial fait partie du domaine protégé par l'art. 2b) de la Charte.

En Ontario, cependant, les opinions semblent partagées. Une première décision, *Regina v. Halpert et al* [16], mettait en cause un commerce qui avait annoncé le prix de l'essence au gallon, contrairement à la loi et aux règlements sur les poids et mesures instaurant le système métrique. Rappelant la décision du juge de première instance sur la question de la protection constitutionnelle de l'expression commerciale, voici ce que le juge Hawkins en dit : « He finds advertising to be a form of expression not deprived of protection under the Charter simply because of its commercial nature. With that finding I have no quarrel » [17].

Une deuxième décision, celle-là de la Ontario High Court of Justice, l'arrêt *Re Klein and Law Society of Upper Canada* [18], qui portait également sur la publicité faite par les avocats, a appliqué, erronément nous semble-t-il [19], la thèse de Alexander Meiklejohn (développée aux États-Unis) à l'effet que la seule finalité de la garantie constitutionnelle concernant la liberté d'expression est de protéger le fonctionnement de la démocratie.

> There is no reason to expand the meaning of the word « expression » in s. 2b) of the Charter to cover pure commercial speech. Commercial speech contributes nothing to democratic government because it says nothing about how people are governed or how they should govern themselves. [20]

Comme le souligne le juge Henry, dissident, « The Charter makes no distinction in principle with respect to freedom of expression between political expression and economic activity » [21].

Cette décision a d'ailleurs été vivement critiquée par la doctrine. Stefan Braun dans un article du *Ottawa Law Review* reproche aux juges majoritaires, de ne pas avoir accordé une reconnaissance juridique au moins *prima facie* au discours commercial.

16. (1985) 12 C.R.R. 201 (Ontario County Court).
17. *Id.*, p. 207.
18. 16 D.L.R. (4th) 489.
19. À l'appui de cette affirmation voir : N. DUPLÉ, « La liberté de la presse et la *Charte canadienne des droits et libertés* », dans A. PRUJINER et F. SAUVAGEAU, *Qu'est-ce que la liberté de presse ?*, Montréal, Boréal, 1986, p. 132-133 et S. BRAUN, « Should Commercial Speech Be Accorded *prima facie* Constitutional Recognition under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms ?* », (1986) 18 *Ottawa Law Review*, 37, p. 40s.
20. *Supra*, note 18, p. 491.
21. *Ibid.*

> There is something particularly disturbing in a reading of a constitution that would protect a man's right to belong to a country club but would not, even *prima facie*, recognize his right to earn a living. [22]

Cela ne va pas sans rappeler les critiques soulevées en droit américain dans les années '70, au sujet du *commercial speech doctrine* « But where obscenity receives at least some ceremony of due process, commercial advertising is often summarily dismissed on the basis of its label » [23].

En attendant que la Cour suprême se prononce, il semble donc qu'on doive se contenter de constater que la liberté d'expression commerciale a été reconnue au Québec et au Manitoba, mais qu'elle fait encore l'objet d'une controverse en Ontario.

Quoiqu'il en soit, étant donné le « très jeune âge » de notre constitution ainsi que la valeur persuasive que peut comporter la jurisprudence américaine en ce domaine, il n'est pas sans intérêt de jeter un coup d'œil à l'état du droit américain sur le sujet.

1.1.2. L'état du droit américain

Pendant de nombreuses années, la Cour suprême des États-Unis a maintenu le « discours commercial » en dehors du champ de protection accordée par le 1er amendement (*Valentine v. Chrestensen* [24]). Bien que certaines cours d'instance inférieure étaient en désaccord avec ce qu'on appelait le *commercial speech doctrine* et croyaient que le discours commercial méritait une certaine protection constitutionnelle, elles avaient tendance à maintenir la réglementation qui leur était soumise comme constitutionnellement valide [25].

C'est en 1975 qu'eut lieu le premier d'une série de jugements qui ébranla l'idée que le discours commercial était exclu du domaine protégé. Dans *Bigelow v. Virginia* [26], la cour indiqua que *Valentine v. Chrestensen* avait simplement jugé du fait que l'ordonnance contestée était une réglementation

22. S. BRAUN, *Supra*, note 19, p. 39.
23. P.C. DEVORE et M.J. NELSON, « Commercial speech and paid access to the press », (1975) *The Hasting Law Journal*, vol. 26, n¢ (tiré de : *Advertising Law Anthology*, vol. 4, 1976, p. 463).
24. 316 U.S. 52 (1942).
25. *Rowan v. United States Post Office Department*, 300 F. Supp. 1036 (1969) ; *United States v. Pellegrino*, 467 F.2d 41 (1972) ; *Barrick Realty, Inc. v. City of Gary, Indiana*, 491 F.2d 161 (1974).
26. 421 U.S. 809 (1975).

raisonnable de la façon dont la publicité commerciale pouvait être distribuée et que cela n'appuyait en aucune manière la proposition à l'effet que la publicité est non-protégée *per se*.

Le coup de grâce fut donné l'année suivante dans *Virginia State Board of Pharmacy v. Virginia Citizens Consumer Council, Inc.* [27]. Dans cet arrêt, la cour abandonna la traditionnelle séparation entre message commercial et message d'intérêt public [28] en revenant à la distinction entre une mesure réglementant le contenu du message quel qu'il soit, et une mesure réglementant le temps, le lieu et la manière de délivrer ce message. Elle affirma que les consommateurs ont un intérêt à la libre circulation d'une véritable information concernant une activité légale et que cet intérêt est protégé par le 1er Amendement [29]. La cour souligna cependant que l'expression commerciale diffère des formes d'expression traditionnellement protégées par le 1er amendement ; ce qui suggérait qu'un degré de protection différent devrait être accordé. Cette distinction allait compliquer le travail de la cour dans les années suivantes [30].

En 1978, dans *Ohralik v. Ohio State Bar Association* [31], un arrêt portant sur la publicité faite par des avocats, la cour admit que cette publicité se prêtait à une réglementation plus importante que d'autres formes d'expression.

Selon M. André Binette [32], cette reconnaissance d'une distinction de nature entre l'expression commerciale et l'expression non-commerciale contredisait l'intention de la Cour suprême dans *Virginia Board* de mettre l'une et l'autre sur le même pied en regard du droit constitutionnel ; ce qui amena la cour, pour résoudre cette contradiction, à élaborer des paramètres de mise en œuvre de la garantie constitutionnelle, spécifiques à l'expression commerciale.

Dans *Central Hudson Gas and Electricity Corp. v. Public Service Commission* [33], la cour réaffirma la protection constitutionnelle due au discours commercial, mais seulement « dans la mesure où ce discours concerne une activité légale et n'est pas mensonger ». Elle élabora ensuite un test permettant d'établir si une restriction qui atteint le contenu d'un message

27. 425 U.S. 748 (1976).
28. *Pittsburg Press Co. v. Pittsburg Commission on Human Rights*, 413 U.S. 376 (1973) ; A. MEIKLEJOHN, « The first amendment is an absolute », (1961) *The Supreme court review* 245, 255s.
29. N. DUPLÉ, *supra*, note 19, p. 130.
30. En ce sens, A. BINETTE, *supra*, note 5, p. 355.
31. 436 U.S. 447 (1978).
32. *Supra*, note 5, p. 357.
33. 447 U.S. 557 (1980).

protégé est justifiable. Ce test, comparable à celui énoncé par la Cour suprême du Canada eu égard à l'article 1 de la Charte, dans *R.* c. *Oakes*[34], s'est avéré très difficile d'application[35].

1.1.3. La différence entre la Constitution américaine et la Charte canadienne

Quoiqu'il en soit, comme le soumet le juge Vallerand dans l'affaire *Irwin Toy* :

> [...] la Constitution américaine garantit purement et simplement la liberté d'expression alors que la charte canadienne la garantie d'une part, mais, d'autre part, soumet les brimades qu'on voudrait lui faire à un test de raisonnabilité que les tribunaux des U.S.A. ont dû, combien laborieusement, introduire dans la Constitution sous le vocable de *overriding* ou *substantial government interest*. C'est précisément pour cette raison qu'à mon sens la jurisprudence américaine n'est guère pertinente à notre problème sinon pour appuyer, *a fortiori*, la thèse selon laquelle l'expression d'un propos commercial est protégé par notre charte.[36]

Nous reviendrons plus loin sur la question de la « raisonnabilité » de la mesure envisagée.

1.2. La protection du droit de se taire

En prenant pour acquis que l'expression commerciale (incluant évidemment le véhicule qui nous intéresse, c'est-à-dire l'étiquetage) soit protégée, une autre question reste en suspend. La liberté d'expression a été traditionnellement invoquée lorsque le gouvernement tentait de faire taire un citoyen qui avait quelque chose à dire. On doit dès lors se poser la question suivante : la liberté d'expression pourrait-elle également être invoquée à l'encontre d'une mesure législative forçant un citoyen, qui veut se taire, à divulguer certains renseignements ?...

En fait, la liberté d'expression inclut-elle la liberté de *ne pas* s'exprimer ?... C'est ce que nous allons tenter d'éclaircir.

À la lecture de la doctrine et de la jurisprudence, tant américaine que canadienne, on se rend vite compte que cette question n'a été que très rarement abordée. Les exceptionnels textes qui en traitent ne font que l'effleurer en une ligne, l'énonçant comme un postulat évident.

---

34. [1986] 1 R.C.S. 103.
35. *Metromedia Inc. v. City of San Diego*, 453 U.S. 490 (1981).
36. *Supra*, note 6, p. 2459.

> It [freedom of expression] includes the right [...] to hold beliefs without being compelled to disclose them [...] [37]
>
> Il faut bien admettre que la liberté d'expression implique la faculté de dire ou de ne pas dire, ou encore, de ne pas tout dire. [38]
>
> Freedom of speech presupposes a willing speaker. [39]

On retrouve d'ailleurs une illustration particulière de ce postulat dans la jurisprudence mettant en cause des éditeurs de journaux.

Aux États-Unis, une jurisprudence nombreuse a reconnu que le 1er amendement n'obligeait pas les médias à publier un message publicitaire (qu'il soit d'intérêt public ou de nature commerciale) contre leur gré [40].

Au Canada, l'arrêt le plus célèbre en ce domaine en est un de la Cour suprême. Il s'agit de *Gay Alliance Toward Equality* c. *The Vancouver Sun*:

> Le droit a reconnu la liberté de la presse de diffuser ses opinions et ses idées et de choisir ce qu'elle publie. Conséquemment, un journal a également le droit de refuser de publier ce qui va à l'encontre des vues qu'il exprime. [41]

Il faut mentionner cependant que ce jugement, rendu avant la Charte, ne portait pas sur une question de « liberté d'expression » mais sur une question de « discrimination » (art. 3 du Human Rights Code of British Columbia Act [42]). Cela ne nous éclaire donc pas vraiment ; d'autant plus que le cas qui nous préoccupe est un peu différent. D'une part, comme on l'a vu, les commerçants n'ont pas traditionnellement, une liberté d'expression aussi solidement établie et aussi large que celle des éditeurs et, d'autre part, l'étiquette n'a pas, comme un journal, la vocation de « forum public ».

En fait, une seule décision de la Cour suprême postérieure à la Charte, a abordé directement la question. Il s'agit de l'affaire *Banque Nationale du Canada* c. *Union internationale des employés de commerce* [43]. La Banque

---

37. C. BECKTON, « Freedom of expression (S. 2b))», *in* W.S. TARNOPOLSKY et G.A. BEAUDOIN, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Toronto, Carswell Co., 1982, p. 76.
38. N. DUPLÉ, *supra*, note 19, p. 125.
39. *Virginia State Board of Pharmacy v. Virginia Citizens Consumer Council, inc.*, 425 U.S. 748 (1976), *in* D.M. GILLMOR et J.A. BARRON, *Mass Communication Law*, 4e éd., St-Paul, West publishing Co., 1984, p. 160.
40. *Person v. New York Post Corp.*, 427 F. Supp. 1297 (1977) ; *Adult Film Association of America v. Times Mirror Co.*, 3 Med L. Rptr. 2292 (L.A. City Supp. Ct. 1978) ; *Wisconsin Association of Nursing Homes, inc. v. The Journal Co.*, 92 Wis. 2d 709. Ce principe s'est cependant atténué récemment avec le développement de la notion de « forum public » : *Portland Women's Health Center v. Portland Community College*, (Civil Action no. 80-558) (D. Or. 1981) ; *Lebron v. Washington Metropolitan Area Transit Authority*, 749 F.2d 893 (1984).
41. [1979] 2 R.C.S. 435, 455.
42. 1973 (B.C.) (2e Sess.), c. 119.
43. [1984] 1 R.C.S. 269.

Nationale du Canada, née de la fusion de la Banque Provinciale et de la Banque Canadienne Nationale, a, dans le cadre de son programme de réorganisation, fermé une succursale syndiquée de la Banque Provinciale pour l'intégrer à une succursale non syndiquée de la Banque Canadienne Nationale. Le Conseil canadien des relations de travail ayant constaté que la Banque avait pris sa décision pour des motifs anti-syndicaux, violant ainsi les al. 184(1)a) et (3) du Code canadien du travail, avait émis une ordonnance imposant divers remèdes, notamment l'envoi d'une lettre (dictée par le Conseil) à tous les employés. Ce remède forçait la Banque à écrire une lettre peut-être trompeuse et mensongère. La cour jugea que :

> Ce type de sanctions est totalitaire et par conséquent étranger à la tradition de pays libres comme le Canada, même pour la répression des actes criminels les plus graves. Je ne puis me convaincre que le Parlement du Canada ait voulu conférer au Conseil canadien des relations de travail le pouvoir d'imposer des mesures aussi extrêmes, si tant est qu'il soit habile à le faire, vu la *Charte canadienne des droits et libertés* qui garantit la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression. Ces libertés garantissent à chacun le droit d'exprimer les opinions qu'il peut avoir : *à plus forte raison interdisent-elles que l'on contraigne quiconque à professer des opinions peut-être différentes des siennes.* [44]
> [C'est nous qui soulignons]

Deux autres décisions, par analogie, plaident en ce sens. Il s'agit tout d'abord de *R.* c. *Big M Drug Mart Ltd.* [45]. Dans cette affaire, la Cour suprême devait décider si la *Loi sur le dimanche* [46] violait la liberté de conscience et de religion garantie par la Charte. Répondant affirmativement à cette question, la cour exprima l'opinion que la « liberté » de religion incluait non seulement la liberté de pratiquer la religion de son choix, mais également la liberté de *ne pas* faire de religion...

> Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et leur propagation. Toutefois, ce concept signifie beaucoup plus que cela.
>
> La liberté peut se caractériser essentiellement par l'absence de coercition ou de contrainte. Si une personne est astreinte par l'État ou par la volonté d'autrui à une conduite que, sans cela, elle n'aurait pas choisi d'adopter, cette personne n'agit pas de son propre gré et on ne peut pas dire qu'elle est vraiment libre. [47]

44. *Id.*, p. 296.
45. [1985] 1 R.C.S. 295.
46. S.R.C. 1970, c.L-13, art. 4.
47. *Supra*, note 45, juge Dickson, p. 336.

Ensuite, dans un arrêt de la Ontario High Court of Justice, *Re Lavigne and O.P.S.E.U.* [48], portant sur la cotisation syndicale obligatoire eu égard à la liberté d'association, il fut reconnu que cette liberté incluait la liberté de *ne pas* s'associer. Le juge cita un article du professeur Thomas Emerson avec qui il se dit en accord, soulignant que :

> Professor Emerson recognizes a negative right permitting the individual to refrain from associating which arises out of the concept of individual liberty. There is support for a negative right in the democratic values alluded to above. Forced association can restrict the free flow of ideas and thus distort the market place. Finally, the recognition of a right not to associate would appear to flow from the word « freedom ». [49]

Là-dessus, le juge référa aux propos du juge Dickson, dans l'affaire *Big M Drug Mart* citée précédemment et émis la constatation suivante : « Thus a right to freedom of association which did not include a right not to associate would not really ensure "freedom" » [50].

Il nous semble donc qu'il faille reconnaître que la liberté d'expression garantie par la Charte recouvre la liberté de se taire. La question est d'une importance capitale, car elle constitue l'un des principaux arguments que les producteurs agro-alimentaires pourraient invoquer à l'encontre d'une mesure législative les obligeant à divulguer le fait que leurs produits ont été irradiés. Néanmoins, bien que la mesure envisagée constituerait, à notre avis, une limite à la liberté d'expression des producteurs en question, cela ne rend pas automatiquement cette mesure inconstitutionnelle. Il n'est pas interdit de penser que les tribunaux la considéreraient comme une limite raisonnable et justifiable dans une société libre et démocratique... C'est ce que nous tenterons de démontrer dans la deuxième partie de cette étude.

2. Le test de l'article 1 : la mesure envisagée constitue-t-elle une limite raisonnable et justifiable dans une société libre et démocratique

2.1. La raisonnabilité de la mesure

C'est en 1986, dans l'affaire *Oakes* [51], que la Cour suprême a établi les deux critères essentiels que toute limite d'un droit fondamental doit rencontrer pour être valide :

48. 29 D.L.R. (4th) 321.
49. *Id.*, p. 367.
50. *Ibid.*
51. *Supra*, note 34, p. 105-106.

> En premier lieu, l'objectif que doivent servir les mesures qui apportent une restriction à un droit garanti par la *Charte*, doit être suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garanti par la Constitution. [...] Il faut à tout le moins qu'un objectif se rapporte à des préoccupations sociales, urgentes et réelles dans une société libre et démocratique pour qu'on puisse le qualifier de suffisamment important. En deuxième lieu, la partie qui invoque l'article premier doit démontrer que les moyens choisis sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer. Cela nécessite l'application d'une sorte de critère de proportionnalité qui comporte trois éléments importants. D'abord, les mesures doivent être équitables et non arbitraires, être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question et avoir un lien rationnel avec cet objectif. De plus, le moyen choisi doit être de nature à porter le moins possible atteinte au droit en question. Enfin, il doit y avoir proportionnalité entre les effets de la mesure restrictive et l'objectif poursuivi — plus les effets préjudiciables d'une mesure sont graves, plus l'objectif doit être important.

Respectant ces deux critères, nous tenterons donc, dans un premier temps, de faire ressortir l'importance de l'objectif visé et les préoccupations sociales urgentes et réelles qui le sous-tendent. Dans un deuxième temps, nous nous interrogerons sur la proportionnalité des moyens envisagés.

2.1.1. Quant à l'objectif visé

2.1.1.1. Les préoccupations sociales urgentes et réelles

L'objectif visé est évidemment la protection de la santé. Inutile de discourir très longtemps pour se convaincre de l'importance de la santé pour notre société. À court terme, c'est le bien-être de chaque individu qui en dépend (bien-être physique, psychologique et émotionnel). À long terme, c'est l'évolution, et même la survie, de la race humaine qui est en jeu ! Pour protéger ou améliorer efficacement la santé de ses membres, il est évident qu'une société ne doit pas se contenter de promouvoir la médecine. Il est de première importance de faire, d'abord et avant tout, de la prévention ! Dans cet esprit, il est normal de se préoccuper d'alimentation, puisque celle-ci joue un rôle primordial en matière de santé. Non seulement il faut « manger pour vivre », mais une saine alimentation est nécessaire pour une vie « longue » et de « qualité ». Il est bon de se rappeler que l'alimentation affecte tant notre apparence (la peau, les dents, les yeux, la chevelure) que notre personnalité, notre comportement, notre capacité de travail et même notre façon d'envisager la vie en général[52]. Dans cet optique, la controverse scientifique qui existe

52. AGRICULTURE CANADA et SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL CANADA, *La nutrition à bon prix*, publication nº 1651, 1980, p. 4.

actuellement au sujet de l'irradiation des aliments, n'est pas de peu d'importance. Voyons de quoi il s'agit...

Tout d'abord, il est clair qu'un certain degré d'irradiation a pour effet de réduire la valeur nutritive des aliments. Des recherches dans divers pays (dont les États-Unis) ont démontré que l'irradiation des aliments détruit des corps gras, des acides aminés, ainsi que plusieurs vitamines (A, B, C, E, K)[53]. De plus, ce procédé entraîne, au niveau des aliments, la formation de substances appelées « produits radiolytiques » lesquels sont réputés cancérigènes. Tel est du moins l'avis de plusieurs chercheurs du Roswell Memorial Institute, un centre de recherche sur le cancer[54].

Selon un article très récent de la revue Vitalitus[55], le Dr R. Srivastava, professeur émérite de nutrition fondamentale ainsi que du programme de toxicologie à l'Université de Montréal, estime que l'irradiation se différencie de la mise en conserve sur un point capital : « On ne connaît pas les effets à long terme de l'irradiation sur les humains » déplore-t-il.

Il n'existe d'ailleurs actuellement aucune expertise ni aucune étude sérieuse permettant d'établir à long terme l'innocuité de l'irradiation des aliments. Selon le Dr John W. Gofman, de l'Université de Californie, pour connaître les effets à long terme de ce procédé sur des populations humaines, des études épidémiologiques d'une durée de 20 à 30 ans, et portant sur un échantillon de 100 000 personnes et plus seraient nécessaires[56]. En fait, selon la revue *Vitalitus*[57], une seule étude a été effectuée afin de déterminer l'effet de la consommation d'aliments irradiés sur l'organisme humain. Il s'agit d'une expérience indienne menée en 1975 sur des enfants souffrant de malnutrition. On divisa les enfants en trois groupes. Au premier, on donna du blé non irradié, au deuxième du blé fraîchement irradié, et au troisième du blé irradié depuis un certain temps. Des prises de sang permirent d'observer que les enfants nourris au blé irradié avaient une augmentation inhabituelle des cellules polyplodes dans le sang[58].

Les promoteurs de l'irradiation font remarquer que cette étude n'a jamais pu être reproduite ailleurs. Trois ans plus tard, cependant, d'autres

---

53. Voir à ce sujet : S. MONGEAU, « L'irradiation : la mort dans votre assiette », Sept.-oct. 1986, *Humus*, p. 22 et M. LEGAULT, « L'irradiation : tuer une mouche avec une bombe ? », nov.-déc. 1986/janv. 1987, *Vitalitus*, p. 28.
54. Voir : « L'irradiation des aliments : un danger ! », texte publié par l'Association des opposants à l'irradiation des aliments, C.P. 7542, Charlesbourg, Québec.
55. *Supra*, note 53, p. 24.
56. M. MAYELL, « Zapping your daily diet » vol. 16, nº 2, février 1986, *East West journal*, p. 42.
57. *Supra*, note 53, p. 25.
58. La polyplodie est un phénomène encore mal connu que l'on constate dans certains cancers.

chercheurs indiens arrivèrent aux mêmes résultats que leurs confrères en répétant l'expérience avec des singes. Plusieurs recherches ont d'ailleurs été effectuées auprès de divers groupes d'animaux, afin de connaître les effets de l'irradiation sur leur état de santé. Des populations de singes, de poulets et de rats ont été nourries durant plusieurs années avec des aliments irradiés. Ces recherches ont démontré que les sujets étudiés souffraient, après plusieurs années, de leucémie, de lésions et de tumeurs cancéreuses, de maladies cardiaques et rénales, de mutations génétiques et de façon générale, ces animaux voyaient la durée de leur vie réduite sensiblement [59].

Malgré le fait que ces diverses études ne nous donnent que des indices sur les effets « possibles » à long terme pour les êtres humains, on ne peut s'empêcher de constater avec le Dr Srivastava (qui se définit lui-même comme un chercheur neutre, attendant plus de preuves avant de se prononcer), que certains groupes de la population seront plus affectés par les aliments irradiés.

> Les enfants, les femmes enceintes, les personnes malades et les vieillards constituent des segments de la population particulièrement fragiles aux effets éventuels découlant de la consommation d'aliments irradiés. Ils devraient réduire au minimum, ou mieux, s'abstenir de consommer de la nourriture irradiée. [60]

Par conséquent, de l'avis du Dr Srivastava, tout produit irradié devrait être clairement identifié.

Bien sûr, le caractère nocif de l'irradiation des aliments n'a pas encore été démontré hors de tout doute. Certains diront qu'il ne l'a même pas été par prépondérance de preuve. (D'autant plus que la question n'est pas aussi simple que nous en avons peut-être donné l'impression... De nombreuses données scientifiques (telle par exemple la dose de radiation utilisée) doivent être prises en considération lorsqu'il est question d'évaluer les dangers de ce procédé.) Mais est-ce à dire qu'on n'a pas démontré la raisonnabilité de sa divulgation forcée ?

De concert avec le juge Vallerand qui faisait subir le même test à la publicité destinée aux enfants [61], nous dirons que :

> Les preuves, en effet, si elles ne rejoignent pas le critère de la démonstration, font largement voir matière à inquiétude sérieuse. Cela suffit, je pense, à *démontrer* la justification dont il s'agit au même titre que l'effet fatal d'une denrée sur les rats démontre la justification de l'interdit de consommation pour les humains même si elle ne démontre pas l'effet fatal sur ceux-ci. Bref, à mon sens, il n'était pas nécessaire à l'intimé de démontrer que la publicité est nocive pour les

59. *Supra*, note 54.
60. M. LEGAULT, *supra*, note 53, p. 24-25.
61. *Supra*, note 6, p. 2463.

> enfants mais simplement qu'*il y avait risque suffisamment sérieux pour que, compte tenu des valeurs sociales du milieu, on juge bon d'intervenir.*
> [Le souligné est de l'auteure de cette étude]

Vouloir être hardi dans notre analyse, nous irions jusqu'à dire que l'opinion du juge Vallerand, en obiter, justifierait même une complète interdiction de mettre sur le marché des aliments irradiés. Mais puisque là n'est pas le but de cette étude, nous nous contenterons de soumettre qu'eu égard à ce critère, la raisonnabilité d'une divulgation forcée est facilement démontrable. Si, pour des raisons économico-politiques, il n'aurait pas été « raisonnable » d'interdire complètement l'irradiation des aliments, les risques qu'elle comporte sont néanmoins suffisamment sérieux pour que l'on admette l'importance de l'objectif visé (c'est-à-dire : la protection de la santé). Puisque l'État a dit oui à l'irradiation des aliments, il n'est donc plus de son ressort de poursuivre cet objectif ; la protection de la santé (face aux risques engendrés par l'irradiation) est maintenant une affaire personnelle à chacun. Cependant, pour faire un choix éclairé, les consommateurs doivent absolument être « informés ».

Soulignons que, bien que l'opinion du juge Vallerand dans l'arrêt *Irwin Toy* cité précédemment, soit celle de la dissidence, nous ne croyons pas qu'elle vienne en contradiction avec l'opinion de la majorité sur le sujet qui nous intéresse. [Il ne faut pas oublier que la mesure à l'étude ne vise pas à empêcher la publicité en faveur des aliments irradiés, mais seulement à forcer la divulgation de cet état de fait.] Voyons ce que fait remarquer le juge Jacques :

> Il n'appartient pas non plus à un gouvernement de décider ce que les gens ne doivent pas connaître en matière commerciale, *quoiqu'un gouvernement peut imposer l'obligation de dévoiler tous les faits pertinents à une activité commerciale quelconque, e.g., la composition d'aliments, etc.*.
>
> Les choix économiques des citoyens sont aussi importants, sinon plus, que les choix artistiques et culturels. Ces choix dépendent des informations disponibles et ils ne peuvent être des choix éclairés que si ces informations circulent le plus librement possible. [62]
> [C'est nous qui soulignons]

Évidemment, l'opinion du juge Jacques quant au pouvoir du gouvernement de forcer la divulgation, n'est qu'un *obiter*. À ce point de notre étude, il n'est donc pas inutile de se demander si le consommateur a un droit à l'information juridiquement établi.

---

62. *Id.*, p. 2448.

2.1.1.2. Le droit de savoir

En 1962, dans une allocution au congrès, John Kennedy, alors président des États-Unis, soulignait ce qu'il considérait comme étant les droits du consommateur : (1) le droit à la sécurité, (2) celui d'être informé (ce qui incluait à son avis, le droit de recevoir les informations nécessaires à un choix éclairé), (3) le droit de choisir et (4) le droit d'être entendu [63].

Ceci n'était évidemment qu'une affirmation de principe et ne pouvait impliquer le Canada (sauf en tant que source d'inspiration). Cependant, depuis, plusieurs auteurs québécois ont également émis cette opinion.

> Le droit à l'information représente à mon sens le premier objectif que devrait viser une politique de protection du consommateur... [64]

> [Les manufacturiers et distributeurs] devraient être tenus d'informer le public sur la nature du produit offert, sur les éléments qui le composent ou qui entrent dans sa fabrication, son mode d'emploi, les dangers de son utilisation, l'origine du produit et la qualité du vendeur. [65]

En fait, comme le souligne Nicole L'Heureux [66], en droit civil, aucune obligation réelle n'est faite au vendeur d'informer l'acheteur, bien qu'on lui impose une obligation de loyauté lorsqu'il fait une divulgation [67].

Les principes généraux de notre droit civil pourraient certainement permettre l'annulation d'un contrat de vente de produits alimentaires, dans le cas où ces produits auraient été irradiés sans que ce fait soit porté à la connaissance de l'acheteur ; car pour qu'un contrat soit valide, il importe que le consentement des parties soit libre et éclairé. Étant donné que l'irradiation peut avoir des conséquences sur la valeur nutritive des aliments, et que ses effets sur la santé sont encore inconnus, il est évident que ce procédé pourrait être considéré comme portant atteinte aux qualités substantielles de la chose et que la « non-irradiation » pourrait constituer une « considération principale » pour de nombreux consommateurs.

---

63. Voir à ce sujet : B.S. DONNER, « Advertising of food and drugs : concealing a truth, hinting a lie », (1975) *Akron Law Review*, vol. 8, n° 3, (in : *Advertising Law Anthology*, vol. 4, 1976, p. 463-464).
64. C. MASSE, « L'information et l'exploitation des consommateurs », (1979) 10 *R.G.D.* 93.
65. N. L'HEUREUX, *Droit de la consommation*, 2e éd., Montréal, Wilson et Lafleur/Sorej, 1983, p. 151. N.B. Une 3e édition de ce livre vient de paraître au début de 1987, mais elle ne présente aucune modification substantielle quant au sujet qui nous intéresse.
66. *Ibid.*
67. Pierre Ciotola qualifie cependant cette obligation de loyauté d'« obligation pré-contractuelle de renseignements ». ((1986) 20 *R.J.T.* 175).

L'acheteur (anti-irradiation) qui, par hasard en sortant de l'épicerie, apprendrait d'un ami bien informé, que ses pommes de terre ont été irradiées, pourrait donc faire annuler le contrat sur la base de l'erreur vice de consentement (art. 992 C.C.B.C.) ou du dol (le silence et la réticence pouvant, dans certains cas, être assimilés à un dol) [68].

Cependant, ce recours ne règle pas le problème de tous ceux qui n'ont pas « d'ami bien informé »... Quoi qu'il en soit, deux lois sont venues récemment reconnaître un certain droit à l'information. Ces deux lois ne visent pas particulièrement les consommateurs, mais elles leur sont applicables puisqu'elles concernent tous les citoyens en général.

Il s'agit tout d'abord de l'art. 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui déclare que « Toute personne a droit à l'information, dans la mesure prévue par la loi ». D'accord, cette disposition a la faiblesse de ne conférer au créancier de ce droit aucun pouvoir effectif de mise en œuvre ; elle attribue plutôt à certains débiteurs, la simple faculté d'agir [69]. Cependant, on peut aisément en conclure que l'Assemblée Nationale a affirmé ainsi que le droit à l'information constitue une valeur fondamentale de la société québécoise.

La deuxième loi à laquelle nous faisions allusion est la loi fédérale sur l'accès à l'information [70] qui a pour objet d'élargir l'accès aux documents de l'administration fédérale en consacrant le principe du droit du public à leur communication. Bien sûr, cette loi est d'application restreinte. Néanmoins, les principes qui s'en dégagent peuvent contribuer à nous éclairer sur le caractère raisonnable de la mesure faisant l'objet de notre étude.

La disposition de cette loi qui nous semble la plus révélatrice sur cette question est la suivante :

> 20.(1) Le responsable d'une institution fédérale est tenu, sous réserve des autres dispositions du présent article, de refuser la communication de documents contenant :
>
> (...)
>
> b) des renseignements financiers, commerciaux, scientifiques ou techniques fournis à une institution fédérale par un tiers, qui sont de nature confidentielle et qui sont traités comme tels de façon constante par ce tiers ;

---

68. J. PINEAU, *Théorie des obligations*, Montréal, Les Éditions Thémis Inc., 1979, p. 55 ; J.-L. BAUDOUIN. *Les obligations*, Montréal, P.U.M., 1970. p. 78.
69. Voir à ce sujet : J. BOUCHER, J.M. BRISSON, R. PIOTTE et P. TRUDEL, *Le droit à l'information : émergence, reconnaissance, mise en œuvre*, Montréal, P.U.M., 1981, p. 290-291.
70. *Loi sur l'accès à l'information*, 29-30-31 Eliz II, 1980-81-82, c. 111.

> c) des renseignements dont la divulgation risquerait vraisemblablement de causer des pertes ou profits financiers appréciables à un tiers ou de nuire à sa compétitivité ;
>
> (...)
>
> (6) Le responsable d'une institution fédérale peut communiquer, en tout ou en partie, tout document contenant les renseignements visés aux alinéas (1)b), c) et d) pour des raisons d'intérêt public concernant la santé [...]

Il nous semble que dans cette disposition, le gouvernement fédéral protège le droit des « tiers » (entreprises commerciales entre autres) de « se taire », tout en le subordonnant au droit du public « de savoir » lorsque la question est d'intérêt public et concerne la santé. Notons que cette loi nous apparaît d'un intérêt pratique évident étant donné le très grand nombre d'informations de toutes sortes auxquelles le gouvernement a accès et dont il a le contrôle. Quoiqu'il en soit, sans vouloir ériger cette disposition en un principe général, on peut certainement prétendre qu'elle appuie la thèse voulant que la mesure à l'étude constitue une « limite raisonnable ».

Évidemment, il n'est pas question de soutenir qu'il existe un droit constitutionnel d'exiger de l'information. Même aux États-Unis, où la doctrine du *Right to know* a été développée davantage [71], le droit de savoir se traduit seulement par le droit de chercher librement l'information estimée utile et disponible et non pas par le droit d'exiger l'information de la part de son détenteur [72]. Comme au Canada, l'accès aux informations détenues par le gouvernement est assuré par des textes législatifs et réglementaires, mais pas par la constitution. Quant à l'information détenue par les particuliers, elle n'est accessible que dans la mesure où ces derniers veulent bien la communiquer [73].

Il s'agit, nous le savons, d'un aperçu très sommaire de la question du *Right to know*, mais à notre avis, il n'est pas nécessaire d'approfondir davantage cette matière pour démontrer qu'il est raisonnable de soutenir que le citoyen a le droit (au moins *prima facie*) de savoir ; *a fortiori* si ce citoyen est consommateur et en tant que tel, prend des risques...

2.1.2. Quant au moyen utilisé

Cependant, comme nous l'avons vu précédemment, il n'est pas suffisant que l'objectif visé soit raisonnable pour qu'une limite à la liberté d'expression

71. T.I. EMERSON, « Legal Foundations of the Right to Know, (1976), nº 1, *Wash. U. Law Q.*, p. 1-24.
72. N. DUPLÉ, *supra*, note 19, p. 131-132.
73. *Id.*, T.I. EMERSON, *supra*, note 71, p. 19.

soit constitutionnelle. Il faut que le moyen choisi pour atteindre cet objectif soit lui aussi raisonnable et justifiable.

Prenant pour acquis que l'État a le pouvoir de surveiller le commerce et de légiférer au besoin de façon à protéger les consommateurs, s'il est un domaine où il est facile de justifier l'intervention étatique, c'est bien celui de l'alimentation ; et ce, pour plusieurs raisons.

Premièrement, parce qu'il est difficile d'imaginer beaucoup d'autres secteurs où tous les Canadiens *sans exception*, sont des consommateurs. Deuxièmement, parce qu'en ce domaine, les consommateurs sont extrêmement vulnérables. Cette vulnérabilité tient entre autre du fait que les effets bénéfiques ou nuisibles de ce choix ont des chances de ne se manifester qu'à long terme (et alors la cause sera bien difficile à isoler).

Le consommateur d'automobile ou de savon à linge (qu'il soit avisé ou non) peut facilement vérifier s'il a fait un bon choix et si le produit est à la hauteur de ses attentes. Cependant, le consommateur qui achète un produit alimentaire pour sa valeur nutritive et son effet salutaire peut difficilement décider de façon objective, après l'avoir essayé une fois, s'il devrait l'acheter à nouveau [74]. Quand, en plus, le consommateur n'a pas accès aux données essentielles telles les ingrédients qui entrent dans la composition du produit ou le traitement qu'il a subi, (dans ce cas-ci, l'irradiation), un choix objectif devient carrément impossible ! Il est donc essentiel qu'un mécanisme assure une information honnête et complète au consommateur, lui permettant de faire un choix éclairé. Cela est d'autant plus primordial, dans un cas comme celui qui nous intéresse, alors que les effets à long terme de l'irradiation sur la santé sont l'objet d'une forte controverse scientifique.

Rappelons que l'objectif visé est le suivant : premièrement, informer *tous* les consommateurs (potentiels ou réels) du fait que tel ou tel aliment a été en tout ou en partie soumis à l'irradiation, et deuxièmement, informer ces consommateurs du fait que la consommation d'un aliment irradié n'est pas sans risque.

Pour atteindre cet objectif, il semble que le moyen le plus direct soit la divulgation sur l'étiquette du produit concerné.

> La protection légale de l'information objective est assurée par le procédé le plus simple. L'étiquette apposée sur un produit ou sur son emballage constitue un moyen idéal de communication entre le manufacturier, le distributeur ou le vendeur et le consommateur dans la société de consommation. [75]

74. *Supra*, note 63, p. 472-473.
75. *Supra*, note 65, p. 151-152.

De fait, par ce moyen, on atteint *tous ceux*, mais aussi *seulement ceux* qu'on veut informer. Bien sûr, ce moyen limite la liberté d'expression du producteur (ou du vendeur) en l'obligeant à dévoiler des faits qui peuvent alarmer et éloigner les consommateurs ; mais ce danger est faible à comparer à l'impact socio-économique que pourrait produire le camouflage d'un fait aussi important. En fait, un procédé tel que l'irradiation ne peut pas rester complètement secret ! (D'autant plus que les associations de consommateurs sont déjà sur la défensive à ce sujet !). Faute de savoir avec certitude quel produit a été irradié, les consommateurs risquent de retirer leur confiance de façon extensive ; délaissant ainsi des produits (et des entreprises) tout à fait « innocents ».

De toute façons, la mesure envisagée n'empêche pas les promoteurs de l'irradiation des aliments de faire de la publicité s'ils croient réellement que les craintes du public ne sont dues qu'à son ignorance.

2.2. La justifiabilité dans une société libre et démocratique

Bien que nous en soyons venus à la conclusion que la mesure envisagée soit raisonnable (tant au niveau de l'objet que du moyen utilisé), la question de la constitutionnalité de cette mesure face à la Charte n'est pas réglée.

Le test de l'art. 1 de la *Charte canadienne des droits et libertés* exige également que la mesure soit justifiable dans une société libre et démocratique.

Comme l'expliquait M[e] Henri Brun lors du 4[e] Colloque général du Conseil de la magistrature du Québec en novembre 1982[76] :

> Ce qui est justifiable dans une société libre et démocratique suggère d'abord la vérification de ce qui était accepté au Canada sous le régime de la *Déclaration canadienne des droits* et des chartes provinciales. Il suggère ensuite la référence aux instruments internationaux portant sur les droits de la personne et à leur interprétation jurisprudentielle : Déclaration universelle des droits, Pacte sur les droits politiques, Convention européenne, arrêts des comités de l'O.N.U., de la Commission européenne, de la Cour européenne... Il renvoie enfin à ce qui est admis dans les régimes internes des États que le législateur constituant était réputé considérer comme libre et démocratique : États-Unis, Angleterre, France...

Dans un premier temps, nous verrons donc ce qui était accepté au Canada sous le régime de la *Déclaration canadienne des droits* et des chartes provinciales.

---

76. « Quelques notes sur les articles 1, 2, 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* », (1982) 23 *C. de D.* 781, 786.

2.2.1. Les lois et règlements analogues à la mesure analysée, acceptés au Canada avant 1982

Depuis le début des années 1970, de nombreuses lois applicables aux produits alimentaires ont été édictées tant au fédéral qu'au provincial. Ces lois avaient et ont toujours pour principaux objectifs :

1. La protection de la santé du consommateur ;
2. La protection du consommateur contre la fraude, soit l'adultération, la falsification, l'étiquetage et l'emballage trompeurs ;
3. L'incitation à des pratiques commerciales loyales et l'information au consommateur ;
4. La mise en marché des produits alimentaires.

À ces fins, la plupart de ces lois comportent des dispositions obligeant le producteur (ou le vendeur) à fournir certaines informations sur l'étiquette (ou l'emballage). Ces mentions essentielles concernant, de façon générale, la nature du produit et de ses composantes, la quantité, la durée de conservation, le nom et l'adresse du « fabricant », le prix et certaines indications quant à la valeur nutritive. Sans prétendre analyser ces lois en détail, nous ne croyons pas inutile de les passer rapidement en revue afin de démontrer leur importance dans le débat qui nous préoccupe.

2.2.1.1. Les lois et règlements québécois

De ce côté, nommons entre autres :

— La *Loi des produits laitiers et de leurs succédanés*[77]

Cette loi prévoit à l'art. 26 que tout succédané doit répondre aux normes de composition, de couleur, de qualité, de forme et de présentation fixées par les règlements. Le même article prévoit certaines mentions obligatoires (nom du produit, quantité, composition, origine, date de fabrication, pourcentage de certains ingrédients, nom et adresse du fabricant). Cette liste de mentions obligatoires est précisée par le *Règlement sur les succédanés des produits laitiers*[78].

— La *Loi de la Société des alcools du Québec*[79]

Son règlement sur le cidre[80], aux articles 63 à 65, prévoit plusieurs mentions obligatoires (telles la teneur en volume d'alcool et la dénomination de la classe selon l'effervescence) devant figurer sur les récipients.

77. L.Q. 1969, c. 45.
78. R.R.Q. 1981, c. P-30, r.15, modifié par A.C. 530-74.
79. L.Q. 1971, c. 20.
80. A.C. 1464-74, A.C. 4052-74.

— La *Loi sur la qualité de l'environnement* [81] et son règlement relatif aux eaux embouteillées [82]

C'est l'art. 18 qui énumère les renseignements devant figurer sur les contenants ou les étiquettes. Il s'agit entre autres de la qualification (naturelle, gazéifiée, minéralisée ou déminéralisée) et de la teneur en sels minéraux.

— Sans oublier la *Loi sur les produits agricoles et les aliments* [83]

qui vise à interdire la vente de produits malsains (art. 3) et toutes représentations trompeuses susceptibles de créer la confusion chez l'acheteur sur l'origine, la nature ou la qualité du produit (art. 4). Il s'agit d'une loi-cadre. Toutes les dispositions spécifiques concernant l'étiquetage sont contenues dans les règlements [84].

2.2.1.2. Les lois et règlements fédéraux

De ce côté, les lois et règlements sont encore plus nombreux. Pour ne nommer que les plus importants, citons :

— La *Loi des aliments et drogues* [85]

Son règlement sur les aliments (partie 8) qui inclut déjà, depuis plusieurs années, « Toute source de radiation », dans la définition de : « Additif alimentaire » (art. 8.01.001), oblige la déclaration sur l'étiquette de la quantité de chaque additif alimentaire (art. 8.16.001).

C'est justement ce règlement que le gouvernement, depuis 1983, se propose de modifier en élaborant de nouveaux règlements visant à contrôler l'irradiation des aliments en tant que mode de traitement distinct [86].

— La *Loi sur les normes des produits agricoles du Canada* [87] qui compte plusieurs règlements [88] comportant des dispositions obligeant la divulgation de renseignements précis sur l'étiquette du produit ;

et finalement,

— La *Loi sur l'emballage et l'étiquetage des produits de consommation* [89]

81. L.Q. 1972, c. 49.
82. A.C. 4661-73.
83. L.Q. 1974, c. 35.
84. *Règlement sur les aliments*, A.C. 2282-75 ; *Règlement sur les fruits et les légumes frais*, R.R.Q. 1981, c. P-29, r.3. *Règlement concernant le classement et la vente de produits de l'érable*, A.C. 652-43, mod. par A.C. 294-50, A.C. 667-61, A.C. 1050-69 et A.C. 55-75.
85. S.R.C. 1970, c. F-27.
86. Voir : SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL CANADA, Direction générale de la protection de la santé, Lettre de renseignement nº 651, 28 juillet 1983 ; CONSOMMATION ET CORPORATIONS CANADA, Communiqué nº 39, 28 juillet 1983 et Communiqué nº 50, 22 novembre 1985.
87. S.R.C. 1970, c. A-8.
88. Pour n'en citer que quelques-uns, mentionnons : le *Règlement sur les fruits et légumes frais*, C.R.C., vol. II, c. 285, p. 1399 et modifié plusieurs fois depuis ; le *Règlement sur le miel*, C.R.C., vol. II, c. 287, p. 1491 ; et le *Règlement sur les œufs*, C.R.C., vol. II, c. 284, p. 1383.
89. S.C. 1970-71-72, c. 41.

(en application depuis le 1er mars 1976 pour les produits alimentaires), qui vise à encadrer l'information requise dans une forme précise et à prévoir quels renseignements sont requis sur les produits de consommation préemballés.

Force nous est de constater que la mesure, objet de notre étude, est loin d'être « inusitée » ! Cette pratique législative de restreindre la liberté d'expression, en forçant la divulgation de renseignements nécessaires à la protection des consommateurs de produits alimentaires, était très largement établie et acceptée, bien avant l'adoption de notre charte constitutionnelle.

Il est évident que la mesure qui nous intéresse ne pourrait pas aujourd'hui être déclarée inconstitutionnelle sans mettre en péril la constitutionnalité de nombreuses autres dispositions législatives.

2.2.2. Ce qui est admis internationalement et dans les régimes internes d'autres États

Les arguments invoqués précédemment suffisent amplement, à notre avis, à appuyer la constitutionnalité de la mesure à l'étude.

Nous nous contenterons donc, sur le présent point, de souligner le texte de l'art. 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui stipule que :

> 10.(1) Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. [...]
>
> (2) L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines *formalités, conditions, restrictions* ou *sanctions*, prévues par la loi, *qui constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique*, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale, [...] *à la protection de la santé* ou de la morale.
> [C'est nous qui soulignons]

Il est intéressant de constater que ce texte reconnaît expressément à l'État la faculté de restreindre la liberté d'expression lorsque cela est nécessaire pour atteindre certains buts précis, dont « la protection de la santé ».

Bien sûr, notre article 1 n'exige pas expressément la *nécessité*, mais la Cour suprême a interprété la notion du « raisonnable » en lui ajoutant un test de proportionnalité ; ce test de proportionnalité, selon la cour, comporte lui-même un élément de nécessité. L'art. 1 de la Charte canadienne ne prévoit pas non plus d'intérêts spécifiques justifiant une limitation aux droits et libertés

garantis, mais il devrait, à notre avis, s'interpréter de façon à être compatible avec l'art. 10 sus-mentionné [90].

Notons également les critères dégagés par E.J. Bigwood et A. Gérard, dans leur livre, *Fundamental principles and objectives of a comparative food law* [91]. Il s'agit des deux principes fondamentaux qui, selon le docteur H. Frenzek, président (à l'époque) du Codex Alimentarius Austriacus, se retrouvent dans toutes les lois européennes concernant l'alimentation :

> Protection of the consumer of these foodstuffs against damage to his health, as well as against exploitation through commercial or industrial malpractice. [92]

Finalement, disons que, bien que l'irradiation des aliments soit un phénomène relativement récent partout, de nombreux pays sont déjà beaucoup plus avancés, « législativement » parlant, que le Canada.

Le logo proposé par le Codex Alimentarius au début des années '80 et faisant partie de la mesure, objet de notre étude, est un symbole déjà abondamment utilisé en Australie, en Belgique, en Hollande, au Japon et en France (pour ne nommer que les pays dits « démocratiques ») [93].

Quant au texte devant figurer sur l'étiquette, l'Orégon en a rendu un similaire obligatoire depuis avril 1985 :

> Warning : This product has been radiated with radioactive isotopes for purpose of preservation ; the health effects are unknown. [94]

Conclusion

Malgré ce qu'on aurait pu d'abord penser, la constitutionnalité d'une législation sur l'étiquetage des aliments irradiés était loin d'être une évidence. Il est pourtant essentiel que les citoyens et principalement les juristes canadiens prennent conscience de l'importance de la question constitutionnelle. Sans quoi, de nombreuses interventions législatives pourraient s'avérer extrêmement précaires.

---

90. Voir, également de cet avis, C. BECKTON, *supra*, note 37, p. 101.
91. Vol. 1, S. KARGER, 1967, p. 2-3.
92. *Id.*, p. 2.
93. Ce logo est également utilisé dans les pays suivants : Afrique du Sud, Israël, Bulgarie et Russie. Voir : C. LAROSE, « Les aliments irradiés, ça vous tente ? », *Guide Ressources*, vol. 2, nº 1, automne 1986, p. 8 ; CONSOMMATION ET CORPORATIONS CANADA, communiqué nº 39, 28 juillet 1983, p. 2.
94. *Supra*, note 56, p. 44.

Nous avons vu qu'il n'est pas encore clairement établi que la « liberté d'expression » garantie par l'article 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* puisse protéger l'expression commerciale. Néanmoins, étant donné l'opinion majoritaire qui semble se dégager de la doctrine et de la jurisprudence canadienne à cet effet, nous croyons que la Cour suprême risque fort d'abonder en ce sens. Le test de l'art. 1 suffira d'ailleurs amplement, à notre avis, à maintenir en vigueur les lois et règlements limitant de manière « raisonnable et justifiable » la liberté d'expression « commerciale ». Quant au droit de se taire (question qui se posait en matière d'étiquetage), il semble qu'il doive découler naturellement de la notion de « liberté » d'expression.

Dans ces conditions, il y a fort à parier qu'une loi, obligeant les producteurs agro-alimentaires à mentionner sur l'étiquette de leurs produits le fait que ces produits ont été irradiés, serait jugée contraire à l'art. 2b) de la Charte.

Néanmoins, étant donné l'impact de l'alimentation sur l'objectif visé (*i.e.* la protection de la santé) et eu égard à la controverse régnant dans le milieu scientifique concernant l'irradiation, il serait étonnant qu'un tribunal n'admette pas que l'objectif visé par une telle loi répond à des préoccupations sociales urgentes et réelles. Il serait également surprenant qu'un tribunal ne reconnaisse pas la « raisonnabilité » du moyen utilisé (*i.e.* l'étiquette) étant donné que l'impact négatif de ce procédé n'est pas disproportionné à son efficacité eu égard à l'objectif visé.

Finalement, étant donné la nombreuse législation analogue acceptée au Canada avant la Charte et les mesures identiques actuellement en vigueur dans plusieurs autres pays « libres et démocratiques », il y a tout lieu de penser que la mesure à l'étude serait considérée « justifiable » au sens de l'art. 1 de la Charte.