



Référence : *Commissaire de la concurrence c. Gestion Lebski inc.*, 2006 Trib. Concurr. 32  
N° de dossier : CT-2005/007  
N° de document du Greffe : 0079

**EN MATIÈRE DE** la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), ch. C-34, et ses modifications;

**ET EN MATIÈRE D'UNE** enquête en vertu du paragraphe 10(1)(b)(ii) de la *Loi sur la concurrence* relativement aux pratiques de marketing de Gestion Finance Tamalia et al;

**ET EN MATIÈRE D'UNE** demande d'ordonnance par la Commissaire de la concurrence en vertu de l'article 74.1 de la *Loi sur la concurrence*.

**ENTRE**

**La Commissaire de la concurrence**  
(demanderesse)

et

**Gestion Lebski inc.**  
**La Société de Financement Vanoit inc.**  
**Maigrissimo inc.**  
**Gestion Finance Tamalia inc.**  
**9083-8434 Québec inc.**  
**Sylvain Leblanc**  
(défendeurs)



Dates de l'audience : 20060501-20060505, 20060508-20060512,  
20060515-20060517, 20060523-20060524  
Membre judiciaire : M. le juge Edmond Blanchard  
Date de l'ordonnance : 8 septembre 2006  
Ordonnance signée par : M. le juge Edmond Blanchard

**MOTIFS ET ORDONNANCE**

## TABLE DES MATIÈRES

	paragraphe
<b>I. INTRODUCTION</b>	<b>[1]</b>
<b>A. LES PARTIES</b>	<b>[4]</b>
<b>B. STRUCTURE CORPORATIVE ET PUBLICITÉ</b>	<b>[7]</b>
<b>C. DÉROULEMENT DE L'ENQUÊTE</b>	<b>[10]</b>
<b>D. PROCÉDURES DEVANT LE TRIBUNAL</b>	<b>[20]</b>
<b>II. DEMANDE DE LA COMMISSAIRE EN VERTU DE L'ARTICLE 74.01</b>	<b>[26]</b>
<b>III. REQUÊTES PRÉLIMINAIRES</b>	
<b>A. REQUÊTE CONSTITUTIONNELLE</b>	<b>[30]</b>
1) Contestation en vertu de l'article 11 de la <i>Charte</i>	<b>[32]</b>
2) Contestation en vertu de l'article 7 de la <i>Charte</i>	<b>[71]</b>
3) Contestation en vertu de l'article 2 de la <i>Charte</i>	<b>[77]</b>
4) Conclusion sur la requête constitutionnelle	<b>[103]</b>
<b>B. REQUÊTE DE MISE HORS DE CAUSE</b>	<b>[107]</b>
<b>IV. ANALYSE DE LA DEMANDE</b>	<b>[110]</b>
<b>A. ÉLÉMENTS DE LA PREUVE</b>	
1) Publicité	<b>[111]</b>
2) Experts engagés par la commissaire	<b>[125]</b>
3) Témoins de fait	
a) Témoins de la commissaire	<b>[140]</b>
b) Témoins des défendeurs	<b>[142]</b>
<b>B. JURISPRUDENCE</b>	<b>[152]</b>
<b>C. APPLICATION DU DROIT</b>	
1) Cellotherm	<b>[164]</b>
2) Cure de départ	<b>[192]</b>

3) Noctosim et Nopasim	[220]
<b>D. CONCLUSION SUR LA DEMANDE</b>	[252]
<b>V. RESPONSABILITÉ DES DÉFENDEURS</b>	[253]
<b>VI. CONSIDÉRATIONS RELATIVES À L'ORDONNANCE</b>	
<b>A. FACTEURS LÉGISLATIFS</b>	[272]
<b>B. CONTENU DE L'ORDONNANCE</b>	
1) Jurisprudence antérieure	[299]
2) Ce que demande la commissaire	[305]
3) Détermination	[307]
<b>VII. ORDONNANCE</b>	[315]

## **I. INTRODUCTION**

[1] La commissaire de la concurrence (la « commissaire ») a déposé une demande aux termes de l'article 74.01 de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, c. C-34 (la « Loi »), dans laquelle elle allègue que les défendeurs ont eu un comportement susceptible d'examen, pour avoir donné au public des indications fausses ou trompeuses dans le but de faire la promotion de certains produits et d'un appareil censés aider les gens à perdre du poids.

[2] La commissaire allègue également que les défendeurs auraient donné au public des indications fausses ou trompeuses concernant le rendement ou l'efficacité de ces mêmes produits et de cet appareil qui ne se fondent pas sur des épreuves suffisantes et appropriées.

[3] Du 18 mars 1999 au 27 juin 2005 (date de dépôt de la demande), les défendeurs ont commercialisé un appareil et vendu plusieurs produits qui selon les prétentions des défendeurs aident les gens à perdre du poids. La question est de savoir si les allégations de la commissaire concernant la promotion de ces produits et de cet appareil sont fondées.

### **A. LES PARTIES**

[4] La demanderesse est la commissaire de la concurrence nommée par le gouverneur en conseil en vertu de l'article 7 de la Loi et chargée d'en assurer et d'en contrôler l'application.

[5] Les personnes morales Gestion Finance Tamalia inc. (« Tamalia »), Maigrissimo inc. (« Maigrissimo ») (dissoute en 2003), Gestion Lebski inc. (« Lebski »), Société de Financement Vanoit inc. (« Vanoit »), et 9083-8434 Québec inc. (« 9083-8434 ») (dissoute en 2000) sont les défenderesses dans la présente affaire. Les bureaux chefs respectifs de ces personnes morales, sauf en ce qui concerne 9083-8434, partagent la même adresse, soit le 1000, Victoria, bureau 37 à Saint-Lambert (QC).

[6] Le défendeur Sylvain Leblanc a été ou est le seul officier, administrateur et actionnaire de Maigrissimo, et de Lebski ainsi que le seul administrateur de Tamalia, dont l'actionnaire unique est Lebski. Il est également défendeur à titre d'administrateur de sociétés dissoutes avant 2001 : 9083-8434, Distribution Minceur incorporée, Centre de santé minceur incorporée, Gestion Centre de santé minceur incorporée, 9044-0413 Québec inc.

### **B. STRUCTURE CORPORATIVE**

[7] Au début des années 1990, le défendeur Sylvain Leblanc développe le concept des Centres de santé minceur, un réseau de cliniques pour aider les clients à perdre du poids et à se détendre. Le premier Centre de santé minceur ouvre en 1994. Puis, en 1995 la première franchise des Centres de santé minceur est attribuée par M. Leblanc à un client. C'est à

partir de ce moment que la société Tamalia, dont M. Leblanc est président et administrateur, commence, à titre de franchiseur, à gérer le réseau des franchises Centres de santé minceur.

[8] À partir de 1998, alors que plusieurs Centres de santé minceur ouvrent leurs portes dans la région de Montréal, Maigrissimo, une société dont le seul actionnaire et administrateur est M. Leblanc, sert d'intermédiaire financier pour déposer les fonds et pour payer la publicité corporative, commune à tous les franchisés, dont le contenu est déterminé par Tamalia. La publicité corporative orchestrée par Tamalia est dirigée par M. Leblanc.

[9] Vers 2001, Vanoit remplace Maigrissimo en tant que bailleur de fonds. Maigrissimo continue de percevoir la contribution des franchisés à la publicité corporative, mais Vanoit paie les factures de publicité et se fait rembourser par Maigrissimo, moyennant une commission de 15%.

### C. DÉROULEMENT DE L'ENQUÊTE

[10] Le 20 avril 1998, une lettre est envoyée à M. Leblanc pour lui signaler que certaines des publicités faites pour vendre et commercialiser ses produits incluent des indications qui pourraient être problématiques au regard de la Loi. La lettre, signée par l'agente de commerce, Caroline Charrette, du Bureau de la concurrence (le « Bureau »), explique à M. Leblanc le contenu de l'interdiction visée par l'article 52 de la Loi de la manière suivante :

J'attire particulièrement votre attention sur l'alinéa 52(1)a) [de la Loi] qui interdit de donner au public des indications fausses ou trompeuses sur un point important, ainsi que sur l'alinéa 52(1)b) qui interdit de donner au public, sous la forme d'une déclaration ou d'une garantie visant le rendement, l'efficacité ou la durée utile d'un produit, des indications qui ne se fondent pas sur une épreuve suffisante et appropriée. La preuve à cet égard incombe à la personne qui donne les indications et non à la poursuite. Le paragraphe 52(4) prévoit que, pour déterminer si des représentations sont fausses ou trompeuses [sic] sur un point important, il faut tenir compte de l'impression générale qu'elles donnent ainsi que de leur sens littéral. Les peines pour quiconque est déclaré coupable d'avoir contrevenu à l'un ou l'autre des alinéas de l'article 52 sont énoncées au paragraphe 52(5).

[11] La lettre demande également à M. Leblanc de fournir, tout en soulignant qu'il n'y est pas légalement tenu, des renseignements, études ou tests étayant les indications contenues dans les publicités :

Aucune décision n'a encore été prise quant au présent dossier. Avant de ce faire, nous aimerions obtenir de CSM [Centres de santé minceur] des précisions quant aux représentations faites dans la publicité. À cet effet, des clarifications sur les points suivants seraient appréciées :

Quels sont les tests et/ou études utilisés par CSM démontrant que les produits vendus par CSM, notamment les produits Maigrissimo, Adipo, Reduxa, Globulo, Emotion Minceur, Digesto, Laxo, Nutrimea, Noctoslim ainsi que le Tonique Dépuratif, ont les effets qui leurs sont attribués dans la publicité?

Quels sont les tests et/ou études utilisés par CSM démontrant que les techniques utilisées par CSM, notamment le Thermoslim, le Cellotherm, le Body Liner,

l'Aérothérapie, la SonoHarmonie, l'Électropuncture, le Vibrasum, le Meditherm, le Dag et le Laser, ont l'effet ou les effets qui leurs sont attribués dans la publicité?

Bien sûr, vous n'êtes pas légalement tenu de formuler vos commentaires au sujet de cette plainte ni de fournir quelque information, [sic] et toute information fournie pourra être utilisée ultérieurement dans le cadre de procédures légales. Si toutefois vous désirez [sic] le faire, une réponse serait appréciée avant le 15 mai 1998. [...]

**[12]** Au moment où le Bureau a commencé à s'intéresser aux activités des défendeurs, l'article 74.01 de la Loi, qui permet à la commissaire d'intenter une action civile pour des pratiques commerciales trompeuses, n'était pas encore en vigueur. À l'époque, les pratiques commerciales trompeuses n'étaient interdites qu'en vertu des dispositions criminelles de la Loi et plus particulièrement par l'article 52. L'article 74.01 n'a été incorporé à la Loi qu'en 1999 dans le cadre du projet de loi C-20 (L.C. 1999, ch. 2).

**[13]** En 1999, des échanges ont lieu entre le Bureau et les défendeurs, mais ces derniers ne fournissent aucune étude ou test à l'appui des indications données dans les publicités.

**[14]** En juin 2000, la commissaire ouvre une enquête formelle. Le 15 octobre 2001, conformément à l'article 11 de la Loi, la commissaire obtient une ordonnance de production de documents de la Cour supérieure du Québec afin d'obliger les défendeurs à produire notamment les états financiers de plusieurs des compagnies défenderesses et les « documents relatifs à/ou des études et/ou des analyses de laboratoires internes et externes » à même d'appuyer les allégations contenues dans leurs publicités et à fournir des informations spécifiques sur les produits faisant l'objet de l'enquête.

**[15]** Le 20 décembre 2001, le juge Orville Frenette de la Cour supérieure du Québec accueille la requête en modification de l'ordonnance du 15 octobre 2001 et juge que les défendeurs n'ont pas à produire les états financiers demandés car, à ce stade de l'enquête, ces derniers ne sont pas pertinents pour déterminer si des indications fausses ou trompeuses ont été données par les défendeurs.

**[16]** Les défendeurs se conforment aux autres dispositions de l'ordonnance de la Cour supérieure du Québec du 15 octobre 2001 en fournissant les documents requis à la fin de 2001 et au cours de l'année 2002.

**[17]** L'enquête se poursuit en 2002, 2003 et 2004. Le dernier rapport d'expert est reçu par le Bureau en mars 2004.

**[18]** Au terme de l'enquête, la commissaire conclut que Vanoit, Sylvain Leblanc et les entreprises qu'il contrôle ont donné des indications au sujet de l'appareil Cellotherm et des produits Cure de départ, Noctoslim et Nopasim, qui sont en contravention de la Loi.

**[19]** Le 27 juin 2005, la commissaire dépose une demande alléguant que les défendeurs ont eu divers comportements susceptibles d'examen, visés par les alinéas 74.01(1)a) et b) de la Loi. La commissaire demande au Tribunal, aux termes de l'article 74.1 de la Loi, d'ordonner aux défendeurs de (i) cesser de donner certaines indications relativement à la méthode de perte de poids; (ii) faire paraître un avis correctif dans les journaux, revues,

infopublicités québécoises et leur site Web; et (iii) payer une sanction administrative pécuniaire.

#### **D. PROCÉDURES DEVANT LE TRIBUNAL**

[20] Le 14 octobre 2005 la présidente du Tribunal rend une ordonnance précisant que l'audience débutera lundi le 9 janvier 2006 à Montréal.

[21] Le 28 octobre 2005, suite à un appel téléconférence avec les parties, le Tribunal rend une ordonnance reflétant la volonté des parties d'ajourner l'audience du 9 janvier 2006 au 1<sup>er</sup> mai 2006, compte tenu des contraintes de temps pour les parties et pour le Tribunal. La durée prévue de l'audience est de trois semaines.

[22] Le 20 février 2006 les défendeurs déposent trois requêtes préliminaires portant sur les sujets suivants :

- [i] une contestation constitutionnelle;
- [ii] la mise hors de cause de certains défendeurs; et
- [iii] une ordonnance de confidentialité.

[23] Le 27 février 2006, après avoir entendu les parties, le Tribunal rend une ordonnance déclarant que la requête portant sur la contestation constitutionnelle et celle sur la mise hors de cause de certains défendeurs seront entendues au début de l'audience sur le fond.

[24] Le 3 avril 2006, le Tribunal émet une ordonnance de confidentialité visant à protéger les renseignements personnels contenus dans les dossiers clients.

[25] Le Tribunal a tenu une audience à Montréal du 1<sup>er</sup> au 24 mai 2006 pour entendre la demande de la commissaire.

#### **II. DEMANDE DE LA COMMISSAIRE EN VERTU DE L'ARTICLE 74.01**

[26] Dans sa demande la commissaire allègue que les défendeurs ont, entre le 18 mars 1999 et le 27 juin 2005, fait paraître de la publicité dans différents médias – presse écrite, feuillets publicitaires, télévision, Internet - concernant l'appareil Cellotherm, la Cure de départ ainsi que les produits Noctoslim et Nopasim.

[27] La commissaire allègue que les indications données contreviennent à deux dispositions de la Loi, soit les alinéas 74.01(1)a) et 74.01(1)b) dont le texte est le suivant :

**74.01** (1) Est susceptible d'examen le comportement de quiconque donne au public, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'usage d'un produit, soit des intérêts commerciaux

**74.01** (1) A person engages in reviewable conduct who, for the purpose of promoting, directly or indirectly, the supply or use of a product or for the purpose of promoting, directly or indirectly, any business interest, by any

quelconques :

means whatever,

*a)* ou bien des indications fausses ou trompeuses sur un point important;

*(a)* makes a representation to the public that is false or misleading in a material respect;

*b)* ou bien, sous la forme d'une déclaration ou d'une garantie visant le rendement, l'efficacité ou la durée utile d'un produit, des indications qui ne se fondent pas sur une épreuve suffisante et appropriée, dont la preuve incombe à la personne qui donne les indications;

*(b)* makes a representation to the public in the form of a statement, warranty or guarantee of the performance, efficacy or length of life of a product that is not based on an adequate and proper test thereof, the proof of which lies on the person making the representation;

[...]

[...]

**[28]** Pour ce qui est de l'alinéa 74.01(1)*a*), les défendeurs auraient donné des indications fausses ou trompeuses pendant la période visée qui se divisent en quatre catégories :

1. Indications qui créent une impression générale fausse ou trompeuse relative à la capacité de l'appareil Cellotherm à induire une perte de poids localisée, à faire de la liposuccion sans chirurgie, à stimuler la fonte de graisse, et à remodeler la silhouette;
2. Indications qui créent une impression générale fausse ou trompeuse relative à la capacité de la Cure de départ à faire perdre de trois à neuf livres en sept jours;
3. Indications qui créent une impression générale fausse ou trompeuse relative à la capacité du produit Noctoslim à brûler les gras la nuit et à agir comme un puissant « adipo-réducteur »; et
4. Indications qui créent une impression générale fausse ou trompeuse relative à la capacité du produit Nopasim d'agir comme « adipo-réducteur » s'attaquant aux surplus graisseux localisés au niveau du tablier, des fesses, des hanches et des cuisses.

**[29]** Quant à l'alinéa 74.01(1)*b*), la commissaire allègue que les défendeurs, dans le but de promouvoir directement ou indirectement l'utilisation de l'appareil Cellotherm, de la Cure de départ et des produits Noctoslim et Nopasim, auraient donné un certain nombre d'indications au public quant à leur rendement ou leur efficacité, qui n'étaient pas fondées sur des épreuves suffisantes et appropriées.



### **III. REQUÊTES PRÉLIMINAIRES**

#### **A. REQUÊTE CONSTITUTIONNELLE**

[30] Les défendeurs ont introduit une requête en contestation constitutionnelle. Cette requête demande au Tribunal de déclarer que les alinéas 74.01(1)*a*) et 74.01(1)*b*) et l'article 74.1 de la Loi sont inopérants puisqu'ils sont incompatibles avec l'article 7 et les alinéas 11*d*) et 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la « *Charte* ») en application du paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

[31] Les défendeurs soutiennent que les alinéas 74.01(1)*a*) and 74.01(1)*b*) sont inconstitutionnels pour les trois motifs suivants : (a) l'alinéa 74.01(1)*b*) va à l'encontre de la présomption d'innocence garantie par l'alinéa 11(*d*) de la *Charte*, par le renversement de la preuve qui oblige le défendeur à faire la preuve d'une épreuve suffisante et appropriée; (b) les dispositions sont une atteinte à la liberté et à la sécurité des défenseurs et sont vagues et imprécises, contrairement aux droits prévus à l'article 7 de la *Charte*; (c) les dispositions sont une atteinte à la liberté d'expression des défendeurs, contrairement à l'alinéa 2*b*) de la *Charte*.

##### **1) Contestation en vertu de l'article 11**

[32] Les défendeurs prétendent que les dispositions sur les comportements susceptibles d'examen aux alinéas 74.01(1)*a*) et 74.01(1)*b*) de la Loi créent en fait des infractions pénales. Par conséquent, les défendeurs sont d'avis qu'ils devraient avoir droit à la protection offerte par l'article 11 de la *Charte*, plus particulièrement le paragraphe 11*d*), soit le droit à la présomption d'innocence.

[33] L'article 11 de la *Charte* se lit comme suit :

**11.** Tout inculpé a le droit :

*a*) d'être informé sans délai anormal de l'infraction précise qu'on lui reproche;

*b*) d'être jugé dans un délai raisonnable;

*c*) de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même dans toute poursuite intentée contre lui pour l'infraction qu'on lui reproche;

*d*) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et

**11.** Any person charged with an offence has the right

*(a)* to be informed without unreasonable delay of the specific offence;

*(b)* to be tried within a reasonable time;

*(c)* not to be compelled to be a witness in proceedings against that person in respect of the offence;

*(d)* to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal;

équitable;

*e)* de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable;

*(e)* not to be denied reasonable bail without just cause;

*f)* sauf s'il s'agit d'une infraction relevant de la justice militaire, de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue pour l'infraction dont il est accusé est un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grave;

*(f)* except in the case of an offence under military law tried before a military tribunal, to the benefit of trial by jury where the maximum punishment for the offence is imprisonment for five years or a more severe punishment;

*g)* de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;

*(g)* not to be found guilty on account of any act or omission unless, at the time of the act or omission, it constituted an offence under Canadian or international law or was criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations;

*h)* d'une part de ne pas être jugé de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement acquitté, d'autre part de ne pas être jugé ni puni de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement déclaré coupable et puni;

*(h)* if finally acquitted of the offence, not to be tried for it again and, if finally found guilty and punished for the offence, not to be tried or punished for it again; and

*i)* de bénéficier de la peine la moins sévère, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction dont il est déclaré coupable est modifiée entre le moment de la perpétration de l'infraction et celui de la sentence.

*(i)* if found guilty of the offence and if the punishment for the offence has been varied between the time of commission and the time of sentencing, to the benefit of the lesser punishment.

[34] Comme l'indique clairement le libellé introductif de l'article 11, une personne doit être un « inculpé » pour pouvoir invoquer les droits protégés par cet article. L'arrêt de principe qui a défini le sens du terme « inculpé » est *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541, où la juge Wilson a énoncé le critère qu'il convient d'appliquer pour déterminer si une personne est inculpée au sens de l'article 11.

[35] Dans l'affaire *Wigglesworth*, un agent de la Gendarmerie Royale du Canada (la « GRC ») avait été accusé d'une infraction au code disciplinaire de la GRC, puis, pour le même incident, accusé en vertu du *Code criminel*, L.R.C. 1970, c. R-9. L'agent invoquait à l'encontre de l'accusation portée en vertu du *Code criminel* l'alinéa 11*h*) de la *Charte*, qui prévoit qu'on ne peut être poursuivi deux fois pour la même infraction. Il s'agissait d'abord

de déterminer si l'agent avait droit à la protection de l'article 11, c'est-à-dire, si l'accusation en vertu du code disciplinaire de la GRC faisait de lui un « inculpé » au sens de l'article 11.

[36] Bien que les circonstances en l'espèce soient toutes autres, certains facteurs dans l'arrêt *Wigglesworth* sont applicables. Dans son analyse, la juge Wilson, après avoir passé en revue plusieurs décisions qui portent sur la notion d'« inculpé », déclare d'abord qu'il convient de restreindre l'application de l'article 11 aux procédures véritablement criminelles, afin de conserver le sens même de la protection offerte par l'article 11. Elle écrit ce qui suit aux pages 554-558 :

À mon avis, l'interprétation plus restrictive de l'art. 11, préconisée par la majorité des auteurs mentionnés précédemment, est en fait la bonne façon d'interpréter cet article. Les droits garantis par l'art. 11 de la Charte peuvent être invoqués par les personnes que l'état poursuit pour des infractions publiques comportant des sanctions punitives, c.-à-d. des infractions criminelles, quasi criminelles et de nature réglementaire, qu'elles aient été édictées par le gouvernement fédéral ou par les provinces. Un certain nombre de facteurs m'amènent à cette conclusion.

J'examine d'abord le texte de l'art. 11. En concluant, dans l'arrêt *Trumbley and Pugh v. Metropolitan Toronto Police* (sub nom. *Re Trumbley and Fleming*) (1986), 55 O.R. (2d) 570, que l'art. 11 ne vise que les matières criminelles ou pénales, la Cour d'appel de l'Ontario a fait remarquer à bon droit que [TRADUCTION] « la nette impression qui se dégage de l'art. 11, pris dans son ensemble, est qu'il est destiné à offrir des garanties en matière de procédure relativement au processus du droit criminel ». L'article 11 contient des termes habituellement associés aux procédures criminelles: « jugé », « présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable », « cautionnement raisonnable », « peine [...] prévue pour l'infraction », « acquitté [...] [d']une infraction » et « infraction dont il est déclaré coupable ». En fait, certains des droits que garantit l'art. 11 sembleraient n'avoir aucune signification hors du contexte criminel ou quasi criminel. Comme le juge en chef adjoint Hugessen de la Cour supérieure l'a dit dans *Belhumeur v. Discipline Committee of Quebec Bar Association*, précité, à la p. 281, l'art. 11 « s'adresse exclusivement à la procédure en matières criminelles et pénales ». Le juge Stevenson a fait la même observation dans *Re Barry and Alberta Securities Commission* (1986), 25 D.L.R. (4th) 730 (C.A. Alb.), à la p. 734, ainsi que le juge en chef Monnin dans *Re Law Society of Manitoba and Savino*, précité, à la p. 292.

[...]

Un autre facteur qui m'incite à adopter une définition quelque peu restreinte de la disposition liminaire de l'art. 11 est le souci d'avoir à l'avenir une élaboration cohérente de l'article s'il est rendu applicable à un grand nombre de procédures. À moins que la portée de l'article ne soit restreinte aux affaires criminelles ou pénales, il peut se révéler très difficile de l'appliquer d'une manière raisonnablement uniforme. Le contenu particulier des divers droits énoncés à l'art. 11 peut très bien varier selon le genre de procédure si l'on donne une définition plus large à la disposition liminaire de l'article. Il est certain que ces droits sont accordés à ceux qui sont accusés d'infractions criminelles, à ceux qui doivent faire face au pouvoir de poursuite de l'état et qui peuvent très bien subir une privation de liberté par suite de l'exercice de ce pouvoir. Le contenu de ces droits ne devrait pas connaître un manque de prévisibilité ou de clarté en raison d'une application universelle de l'article. Il ressort clairement d'une étude des divers droits énumérés à l'article, qu'il s'agit de droits fondamentaux très importants dont le sens doit être clair comme de l'eau de roche pour ceux qui engagent des poursuites relatives aux infractions qui relèvent de cet article. J'estime, pour ce motif, qu'il est préférable de restreindre l'art. 11 aux plus graves infractions que nous connaissons dans notre droit, c.-

à-d. les affaires criminelles et pénales, et de laisser les autres « infractions » relever du critère plus souple de la « justice fondamentale » énoncé à l'art. 7.

[37] La juge McLachlin confirme la nécessité d'une application restreinte de l'article 11 dans l'arrêt *R. c. Shubley*, [1990] 1 R.C.S. 3, une affaire touchant une infraction disciplinaire en milieu carcéral. À la page 23, la juge McLachlin écrit ce qui suit :

Je partage l'inquiétude exprimée par le juge Wilson dans l'arrêt *R. c. Wigglesworth* au sujet d'une application trop générale de l'art. 11. Je souscris à sa conclusion (à la p. 558) qu'il est préférable de restreindre l'art. 11 aux plus graves infractions que nous connaissons dans notre droit, c.-à-d. les affaires criminelles et pénales, et de laisser les autres « infractions » relever du critère plus souple de la « justice fondamentale » énoncé à l'art. 7.

[38] Dans l'arrêt *Wigglesworth*, la juge Wilson énonce un critère à deux volets pour déterminer si une personne est « inculpé[e] » au sens de l'article 11. Premièrement, l'infraction est-elle de nature criminelle? Deuxièmement, l'infraction entraîne-t-elle de véritables conséquences pénales? Une réponse affirmative à l'une ou l'autre de ces questions entraîne l'application de l'article 11. Cette démarche a depuis été reprise par la Cour suprême du Canada, notamment dans *Shubley*, précité; *Martineau c. Canada (M.R.N.)*, [2004] 3 R.C.S. 737; et *R. c. Rodgers*, 2006 CSC 15.

*a) Nature criminelle de l'infraction*

[39] Dans l'arrêt *Wigglesworth*, à la page 559, la juge Wilson précise en quoi consiste une infraction criminelle qui donnerait droit à la protection de l'article 11, en faisant le contraste avec les infractions qui n'ouvrent pas droit à cette protection :

À mon avis, si une affaire en particulier est de nature publique et vise à promouvoir l'ordre et le bien-être publics dans une sphère d'activité publique, alors cette affaire est du genre de celles qui relèvent de l'art. 11. Elle relève de cet article de par sa nature même. Il faut distinguer cela d'avec les affaires privées, internes ou disciplinaires qui sont de nature réglementaire, protectrice ou corrective et qui sont principalement destinées à maintenir la discipline, l'intégrité professionnelle ainsi que certaines normes professionnelles, ou à réglementer la conduite dans une sphère d'activité privée et limitée: voir, par exemple, *Re Law Society of Manitoba and Savino*, précité, à la p. 292, *Re Malartic Hygrade Gold Mines (Canada) Ltd. and Ontario Securities Commission* (1986), 54 O.R. (2d) 544 (H.C.), à la p. 549, et *Re Barry and Alberta Securities Commission*, précité, à la p. 736, le juge Stevenson. Il existe également une distinction fondamentale entre les procédures engagées pour promouvoir l'ordre et le bien-être public dans une sphère d'activité publique et les procédures engagées pour déterminer l'aptitude à obtenir ou à conserver un permis. Lorsque les disqualifications sont imposées dans le cadre d'un régime de réglementation d'une activité visant à protéger le public, les procédures de disqualification ne sont pas le genre de procédures relative à une "infraction" auxquelles s'applique l'art. 11. Les procédures de nature administrative engagées pour protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ne sont pas non plus le genre de procédures relatives à une "infraction", auxquelles s'applique l'art. 11. [Je souligne]

[40] La juge Wilson cite notamment, comme exemple d'affaires visant à « réglementer la conduite dans une sphère d'activité privée et limitée » deux décisions relatives aux commissions de valeurs mobilières : *Re Barry* et *Re Malartic Hygrade Gold Mines*. Dans ces deux affaires, une compagnie était accusée d'avoir enfreint une disposition de la loi sur

les valeurs mobilières. La sanction dans les deux cas était une perte de privilèges à la Bourse. Les compagnies ont soutenu qu'elles avaient droit à la protection de l'article 11; dans les deux cas, les juges ont refusé de reconnaître ce droit, pour le motif que la loi imposant la sanction n'était pas pénale au sens propre, mais avait plutôt pour objet de régler une conduite afin de protéger le public. En effet, les sanctions prévues visaient à empêcher les compagnies de poser des gestes qui auraient pu être dommageables pour le public; elles n'étaient pas punitives.

[41] Dans l'arrêt *Martineau*, précité, le juge Fish offre encore d'autres indications pour déterminer si une instance est de nature criminelle. Au paragraphe 24, il déclare que l'instance doit être examinée à la lumière des facteurs suivants : a) les objectifs de la loi et des dispositions en cause; b) le but de la sanction; et c) la procédure qui aboutit à l'imposition d'une sanction.

[42] L'affaire *Martineau* avait trait à un avis de confiscation émis aux termes de l'article 124 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. 1985, ch. 1 (2<sup>e</sup> suppl.). Le juge Fish, au nom de la Cour, a conclu que la procédure était un mécanisme civil de recouvrement et non une procédure de nature criminelle. À cet effet, le juge Fish a déclaré que l'avis de confiscation vise à assurer un moyen rapide et efficace de mettre en oeuvre la *Loi sur les douanes* et à produire un effet dissuasif, mais non à punir le contrevenant. En outre, le juge Fish a souligné que la procédure de l'avis de confiscation comprend un processus administratif à quatre étapes qui n'a rien à voir avec une procédure pénale. À cet égard, le juge Fish déclare ce qui suit au paragraphe 45 de sa décision :

Ce processus a donc peu en commun avec la procédure pénale. En effet, la confiscation compensatoire n'incolpe personne. Aucune dénonciation n'est déposée contre qui que ce soit. Personne n'est arrêté. Personne n'est sommé de comparaître devant une cour de juridiction pénale. Aucun casier judiciaire n'en résulte. Au pire des cas, une fois la procédure administrative et les appels épuisés, si l'avis de confiscation compensatoire est maintenu et que la personne redevable refuse toujours de payer, cette dernière risque d'être contrainte civilement de le faire.

Le juge Fish conclut par conséquent que la procédure n'est pas de nature criminelle.

[43] Les défendeurs font ressortir plusieurs facteurs qui selon eux permettent de faire une distinction entre la procédure contestée dans l'arrêt *Martineau* et la procédure en l'espèce et de conclure que les alinéas 74.01(1)a) et b) ainsi que le paragraphe 74.1(1) de la Loi composent une infraction de nature criminelle. Je résume ici brièvement ce que je comprends des arguments des défendeurs.

[44] Premièrement, les défendeurs soutiennent que contrairement aux faits dans l'arrêt *Martineau*, où l'objet de la disposition contestée était de faciliter le recouvrement des droits et taxes sur les produits importés, l'objectif des alinéas 74.01(1)a) et b) et du paragraphe 74.1(1) de la Loi est de régler une question de nature publique, soit la publicité.

[45] Deuxièmement, les défendeurs allèguent que si dans l'arrêt *Martineau* on a conclu que l'avis de confiscation ne semblait pas une sanction visant à redresser un tort à la société, le contraire est vrai pour l'article 74.1 de la Loi. Les avis correctifs ordonnés aux termes de

l'alinéa 74.1b), et les sanctions administratives pécuniaires aux termes de l'alinéa 74.1b), sont clairement imposés, selon les défendeurs, dans le but de redresser un tort causé à la société en général, plutôt que de maintenir la discipline dans une sphère d'activité limitée.

[46] Troisièmement, les défendeurs prétendent que le processus en l'espèce, contrairement au processus dans l'arrêt *Martineau*, est essentiellement judiciaire et non administratif. Les défendeurs soulignent notamment le fait qu'un « tribunal » (défini à l'article 74.09 de la Loi comme étant soit le Tribunal de la concurrence, soit la Cour fédérale, soit encore la cour supérieure d'une province) est chargé de déterminer si une personne a eu un comportement susceptible d'examen aux termes de l'article 74.01 et d'appliquer une sanction aux termes de l'article 74.1.

[47] Compte tenu de tous ces facteurs, les défendeurs sont d'avis que la procédure en l'espèce est de nature criminelle et correspond donc au premier volet du critère de l'arrêt *Wigglesworth*.

[48] Bien que je convienne avec les défendeurs qu'il est possible de distinguer la procédure dans l'arrêt *Martineau* de la procédure dans la présente instance, cela ne suffit pas selon moi pour conclure que les dispositions 74.01(1)a) et b) sont de nature criminelle. J'accepte que le comportement sanctionné par les dispositions contestées est de nature publique et que l'instance est publique.

[49] Toutefois, à mon avis, le caractère public de l'instance ne rend pas pour autant la procédure criminelle et ne fait pas des défendeurs des inculpés au sens de l'article 11 de la *Charte*. Si l'on considère les droits que vise à protéger l'article 11, on constate que nombre des notions qui composent l'article 11 ne s'appliquent pas en l'espèce : cautionnement, procès par jury, acquittement, auto-incrimination.

[50] En appliquant les facteurs énumérés par le juge Fish dans l'arrêt *Martineau*, soit l'objectif de la loi et des dispositions en cause, le but de la sanction et la procédure qui aboutit à l'imposition de la sanction, on constate qu'en l'espèce ces facteurs indiquent une procédure de nature civile plutôt que criminelle.

[51] L'objectif des dispositions prévues à la Partie VII.1 de la Loi, Pratiques commerciales trompeuses, n'est pas de punir des personnes pour un tort causé à la société en général, mais plutôt, selon l'expression de la juge Wilson dans l'arrêt *Wigglesworth*, de « protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ». En l'espèce, il s'agit de protéger le public des conséquences néfastes de la publicité trompeuse et des pratiques commerciales frauduleuses.

[52] En fait, l'intention déclarée du législateur, en adoptant la Partie VII.1, était de créer un régime civil. La partie VII.1 a été introduite par le projet de loi C-20. Lorsqu'il a déposé le projet de loi à la Chambre des communes en seconde lecture, le ministre de l'Industrie de l'époque, l'honorable John Manley, a clairement fait ressortir que l'intention du législateur était d'adopter un régime civil pour poursuivre les contraventions relatives aux pratiques commerciales trompeuses :

Les changements proposés donneront lieu à un régime hybride qui relèvera à la fois du criminel et du civil pour lutter contre la publicité trompeuse et les pratiques de marketing frauduleuses. Ils encourageront l'observation rapide et efficace de la loi grâce à une série de mesures donnant beaucoup de souplesse aux autorités. Le Bureau de la concurrence pourra adapter sa démarche à chaque cas et utiliser les outils les plus appropriés dans les circonstances. Les sanctions pénales demeureront, mais on n'y aura recours que dans les cas les plus graves de publicité trompeuse.

La majorité des infractions actuelles aux dispositions sur la publicité trompeuse et les pratiques déloyales de marketing relèveront des dispositions moins lourdes du droit civil, et on les considérera comme étant des affaires susceptibles d'examen. Un juge du tribunal de la concurrence, de la Cour fédérale du Canada ou d'un tribunal provincial supérieur pourra émettre une ordonnance remédiatrice.

Les tribunaux pourront émettre des ordonnances provisoires ou définitives pour faire cesser une pratique répréhensible, imposer des sanctions pécuniaires administratives, émettre des avis d'information et des ordonnances sur consentement. (Débats de la Chambre, Hansard révisé, no. 74, 16 mars 1998)

[53] Pour ce qui est de la procédure, le Tribunal est appelé à trancher sur la prépondérance des probabilités, dans le cadre d'une procédure civile qui ne donne pas lieu à une mise en accusation et ne peut déboucher ni sur une condamnation criminelle ni sur un casier judiciaire.

[54] Les sanctions prévues par la partie VII.I visent un objectif de protection du public, et non de punition. La première consiste en une ordonnance de cessation du comportement, la seconde en la publication d'un avis correctif. La troisième, il est vrai, est une pénalité monétaire, mais la Loi prévoit expressément au paragraphe 74.1(4) que celle-ci est fixée « de façon à encourager le contrevenant à adopter un comportement compatible avec les objectifs de la présente partie et non à le punir ». En outre, la sanction administrative pécuniaire crée une créance dont le recouvrement peut se faire, comme pour toute dette, devant un tribunal civil.

[55] Après examen des dispositions contestées, je conclus que la procédure qu'entraînent les dispositions aux alinéas 74.01(1)a) et b) est de nature civile et ne peut déclencher l'application de l'article 11 de la *Charte*. La précision d'application de la Loi, et l'encadrement des sanctions qui y sont prévues démontrent davantage l'intervention dans une sphère d'activité limitée. Les dispositions sur les pratiques commerciales trompeuses, en l'absence d'une intention coupable, visent uniquement à assurer la protection du consommateur et à régler le comportement des vendeurs en conséquence.

*b) Véritables conséquences pénales*

[56] Selon le deuxième volet du critère énoncé dans l'arrêt *Wigglesworth*, le Tribunal doit déterminer si les sanctions imposées en vertu de l'article 74.1, en cas de comportement susceptible d'examen aux termes de l'alinéa 74.01(1)a) ou b), constituent de « véritables conséquences pénales ». Dans l'affirmative, l'article 11 s'applique.

[57] La juge Wilson considère ce qui différencie une conséquence pénale d'une sanction de nature administrative, et conclut ce qui suit :

... une véritable conséquence pénale qui entraînerait l'application de l'article 11 est l'emprisonnement ou une amende qui par son importance semblerait imposée dans le but de réparer le tort causé à la société en général plutôt que pour maintenir la discipline dans une sphère d'activité limitée.

**[58]** Comme je l'ai précisé plus haut, le Tribunal peut, en vertu du paragraphe 74.1(1) de la Loi, ordonner aux défendeurs de cesser leur comportement, de publier un avis correctif ou de payer une sanction administrative pécuniaire. Le montant maximal de celle-ci est de 50 000 \$ pour un particulier et 100 000 \$ pour une société s'il s'agit d'une première ordonnance; les montants passent à 100 000 \$ et 200 000 \$ respectivement dans une ordonnance subséquente.

**[59]** Les défendeurs soutiennent que ces sanctions sont de nature pénale, plutôt qu'administrative. À l'appui de cette position, les défendeurs invoquent la durée de l'ordonnance d'interdiction en vertu du paragraphe 74.1(2) – dix ans, à moins que le Tribunal ne fixe une période plus courte. Les avis correctifs, d'après les défendeurs, entraînent une stigmatisation publique et peuvent détruire l'entreprise ou la réputation d'un particulier ou d'une société, surtout si celle-ci est bien connue. De plus, la publication d'un avis correctif coûte cher. Enfin, les défendeurs soutiennent que les sanctions administratives pécuniaires sont de nature pénale parce qu'il s'agit de montants considérables, déterminés par le Tribunal en fonction de facteurs aggravants ou atténuants, et non en fonction d'un simple calcul mathématique. Pour toutes ces raisons, les sanctions prévues constituent de véritables conséquences pénales.

**[60]** À mon avis, cet argument ne tient pas. D'abord, contrairement aux faits dans l'arrêt *Wigglesworth*, l'emprisonnement n'est pas une des sanctions prévues. Ensuite, le législateur indique clairement au paragraphe 74.1(4) que les avis correctifs et les sanctions administratives pécuniaires sont imposées non pas pour punir mais bien pour encourager la conformité à la Loi :

<p><b>74.1</b> (4) Les conditions de l'ordonnance rendue en vertu des alinéas (1)<i>b</i>) ou <i>c</i>) sont fixées de façon à encourager le contrevenant à adopter un comportement compatible avec les objectifs de la présente partie et non à le punir.</p>	<p><b>74.1</b> (4) The terms of an order made against a person under paragraph (1)(<i>b</i>) or (<i>c</i>) shall be determined with a view to promoting conduct by that person that is in conformity with the purposes of this Part and not with a view to punishment.</p>
--	--

**[61]** En ce qui concerne l'ordonnance de cesser le comportement qui contrevient à l'alinéa 74.01(1)*a*) ou *b*), je suis d'avis qu'une telle ordonnance n'est pas pénale. Une ordonnance visant à interdire ce comportement, selon moi, n'est pas punitive. Elle sert plutôt à prévenir le comportement et à dissuader les commerçants d'employer des pratiques qui vont à l'encontre des objectifs de la Loi.



[62] Je suis aussi d'avis que l'ordonnance de publier un avis correctif n'est pas une véritable conséquence pénale. Je note en effet que les conséquences alléguées qui découleraient de la publication d'un tel avis en ce qui a trait à la stigmatisation publique, à la réputation ou aux profits n'ont pas été établies. Je ne peux conclure, en me basant sur ces facteurs, à une conséquence pénale en raison de l'absence de toute preuve à cet effet.

[63] Enfin, pour ce qui est des sanctions administratives pécuniaires, les montants ne sont pas d'un tel ordre de grandeur qu'on puisse les considérer comme de véritables conséquences pénales. La Loi prescrit un montant maximum, que le Tribunal ne peut dépasser, mais qu'il peut réduire en fonction des facteurs dont il tient compte selon le paragraphe 74.1(5). Encore une fois, il convient de répéter l'objectif énoncé par le législateur, soit encourager un comportement et non punir le contrevenant.

[64] Dans le contexte fiscal, nombre de tribunaux se sont prononcés sur les sanctions monétaires imposées dans le cadre d'une procédure administrative, et se sont dit d'avis que malgré la taille parfois considérable des montants imposés, de telles sanctions ne constituent pas des amendes pénales. Il s'agit de sanctions essentiellement administratives, limitées par la loi quant à leur montant, visant à faire respecter les dispositions des lois fiscales, et non à redresser un tort général causé à la société. Dans l'arrêt *Lavers v. British Columbia (Minister of Finance)* (1989), 90 DTC 6017, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique fait ressortir le contraste entre la sanction « civile » et la peine « criminelle » pour des actes qui se distinguent par leur degré de gravité. Le juge Wallace, qui rédige au nom la majorité, écrit à la page 6020 ce qui suit :

In my view, the distinction in the severity of the respective penalties indicates that Parliament intended that the imposition of the statutory penalty following assessments by the Minister would reflect a sufficiently significant monetary punishment to deter taxpayers from failing to comply with the Income Tax Acts and would thereby achieve the objective of this administrative procedure. It is also an incentive to diligence for those who might be grossly negligent but not truly criminal. On the other hand, the severity of the public sentence which could be imposed following a conviction under s. 239 clearly points to Parliament's intention to provide a punishment designed to redress a public wrong. I do not consider this distinction in the nature and purpose of the two punishments to be diminished by the fact that all fines end up in the consolidated revenue fund, via the Receiver General of Canada. In the circumstances this is the only appropriate office to which such payments could be made. In summary, therefore, the penalty assessment, while not trivial, is not so severe as to amount to a "true penal consequence".

[65] En l'espèce, je conviens que les sanctions pécuniaires ne sont pas négligeables, mais je suis d'avis que les montants maximums ne sont pas tels qu'on puisse parler d'une véritable conséquence pénale.

[66] Dans l'arrêt *Petroleum Products Act (P.E.I.) (Re)*, [1986] P.E.I.J. No. 118, 33 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 680, la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard a déclaré que les dispositions de la *Petroleum Products Act* ne créaient pas une infraction de nature criminelle, malgré le fait qu'une pénalité monétaire pouvait être imposée. La Cour a notamment invoqué le fait que le recouvrement de la pénalité suivait les modalités du recouvrement d'une dette civile.

[67] Il convient de souligner à cet égard que les articles 74.15 et 66 de la Loi édictent ce qui suit :

**74.15** Les sanctions administratives pécuniaires imposées au titre de l'alinéa 74.1(1)c) constituent des créances de Sa Majesté du chef du Canada, dont le recouvrement peut être poursuivi à ce titre devant tout tribunal compétent.

**74.15** The amount of an administrative monetary penalty imposed on a person under paragraph 74.1(1)(c) is a debt due to Her Majesty in right of Canada and may be recovered as such from that person in a court of competent jurisdiction.

**66.** Quiconque contrevient à une ordonnance rendue en vertu de la partie VII.1, sauf l'alinéa 74.1(1)c), ou de la partie VIII commet une infraction et encourt, sur déclaration de culpabilité :

**66.** Every person who contravenes an order made under Part VII.1, except paragraph 74.1(1)(c), or under Part VIII is guilty of an offence and liable

a) par mise en accusation, l'amende que le tribunal estime indiquée et un emprisonnement maximal de cinq ans, ou l'une de ces peines;

(a) on conviction on indictment, to a fine in the discretion of the court or to imprisonment for a term not exceeding five years, or to both; or

b) par procédure sommaire, une amende maximale de 25 000 \$ et un emprisonnement maximal d'un an, ou l'une de ces peines. [Je souligne]

(b) on summary conviction, to a fine not exceeding \$25,000 or to imprisonment for a term not exceeding one year, or to both.

[68] Autrement dit, comme dans l'arrêt *Petroleum Products Act*, la sanction administrative pécuniaire crée une dette dont le recouvrement se fait par procédure civile, et le défaut de se conformer à l'ordonnance de payer la sanction administrative pécuniaire ne peut faire l'objet d'une poursuite pénale, contrairement à toute autre ordonnance que le Tribunal peut prononcer en vertu de la partie VII.1 ou VIII de la Loi.

[69] Je suis donc d'avis que la sanction administrative pécuniaire ne peut être considérée comme une véritable conséquence pénale.

[70] Ayant déterminé que les dispositions 74.01(1)a) et b) ne sont pas des procédures criminelles, et que les sanctions prévues au paragraphe 74.1(1) ne constituent pas de véritables conséquences pénales, je conclus que la personne contre laquelle la commissaire intente une poursuite aux termes des alinéas 74.01(1)a) et b) n'est pas une personne « inculpée » au sens de l'article 11 et que, par conséquent, les défendeurs ne peuvent se prévaloir de l'article 11 de la *Charte* pour contester la constitutionnalité des alinéas 74.01(1)a) et b).

## 2) Contestation en vertu de l'article 7

[71] Les défendeurs invoquent également l'article 7 de la *Charte*, dont le texte est le suivant :

Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

[72] La jurisprudence développée par la Cour suprême du Canada sur l'article 7 de la *Charte* prévoit une analyse à deux étapes : premièrement, y a-t-il atteinte au droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne et, deuxièmement, cette atteinte est-elle en conformité avec les principes de justice fondamentale?

[73] Il n'y a en l'espèce aucune menace à la vie ni à la liberté. Les défendeurs soutiennent qu'il y a menace à la sécurité, puisque la publicité négative découlant des allégations portées contre eux entraîne un risque réel pour M. Leblanc d'être attaqué ou de voir sa maison vandalisée. Les défendeurs avancent également que M. Leblanc pourrait subir une stigmatisation du fait qu'on allègue qu'il aurait trompé ses clients. Enfin, les défendeurs allèguent que les alinéas 74.01(1)*a*) et *b*) sont inopérants parce que vagues et imprécis, et donc contraires aux principes de justice fondamentale.

[74] Les prétentions des défendeurs sont très peu développées. Les allégations quant à la menace à la sécurité de M. Leblanc relèvent entièrement de la spéculation. Aucune preuve n'a été présentée pour étayer ces dires. Aucune preuve n'a été présentée non plus pour ce qui est de l'effet de stigmatisation, alors que celle-ci s'attache généralement, selon la Cour suprême du Canada, aux condamnations criminelles (voir *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (Colombie-Britannique) s. 94(2)*, [1985] 2 R.C.S. 486. J'en conclus que le risque à la sécurité de M. Leblanc est trop spéculatif pour que l'article 7 puisse s'enclencher.

[75] Il est par conséquent inutile de considérer la deuxième étape de l'analyse en vertu de l'article 7, à savoir, s'il y a conformité aux principes de justice fondamentale. Le Tribunal n'a donc pas à se pencher sur le caractère imprécis des dispositions en cause. La Cour suprême du Canada a effectivement reconnu que l'imprécision des lois peut être contraire aux principes de justice fondamentale, mais encore faut-il qu'un des droits garantis par l'article 7 – vie, liberté, sécurité de la personne – soit d'abord menacé (voir *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606). Puisque les défendeurs n'ont pas établi une atteinte à l'un de ces droits, il ne convient pas d'examiner l'imprécision des dispositions.

[76] Je conclus donc que les défendeurs n'ont pas établi une violation de l'article 7 de la *Charte*.

### 3) Contestation en vertu de l'article 2

[77] Les défendeurs soutiennent que les alinéas 74.01(1)*a*) et 74.01(1)*b*) violent leur droit à la liberté d'expression, protégée aux termes de l'alinéa 2*b*) de la *Charte*, qui se lit comme suit :

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :  
[...]  
*b*) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication ;  
[...]

2. Everyone has the following fundamental freedoms:  
...  
(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;  
...

[78] Pour sa part, la commissaire soutient dans son mémoire que les alinéas 74.01(1)*a*) et 74.01(1)*b*) de la Loi ne portent pas atteinte à la liberté d'expression des défendeurs, et, dans le cas contraire, qu'une telle atteinte est justifiée aux termes de l'article premier de la *Charte*.

[79] L'article premier de la *Charte* prévoit ce qui suit :

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

[80] Le tribunal saisi d'une requête constitutionnelle doit d'abord déterminer si le requérant a établi une atteinte *prima facie* de ses droits, ici, en vertu de l'alinéa 2*b*) de la *Charte*. Le cas échéant, le tribunal doit ensuite décider si la personne, en l'espèce, la commissaire, qui invoque l'article premier de la *Charte* comme justification a effectivement réussi à justifier l'atteinte.

[81] Dans sa réplique, l'avocat des défendeurs a concédé que les indications fausses et trompeuses sanctionnées par l'alinéa 74.01(1)*a*) de la Loi ne se méritent pas la protection de la *Charte* :

She [la procureure de la commissaire] said false advertising doesn't merit constitutional protection. We agree with that, but with respect to Article (b) [74.01(1)*b*)], that, as I've said, is not about false advertising; it is about untested or insufficiently tested claims, which may be entirely true. [Transcription p. 167]

[82] La contestation des défendeurs visait donc l'alinéa 74.01(1)*b*), où l'atteinte à la liberté d'expression ne peut, selon eux, se justifier aux termes de l'article premier. La

disposition vise des indications qui ne sont pas fondées sur une épreuve suffisante et appropriée, mais pour lesquelles une défense de vérité ne peut être opposée.

**[83]** Selon les défendeurs, leur liberté d'expression est brimée puisque la Loi impose un fardeau indu à quiconque donne des indications sur le rendement d'un produit. La Loi sanctionne le comportement à moins de faire la preuve d'une épreuve suffisante et appropriée. Une déclaration, même vraie, pourrait donc être sanctionnée, si le commerçant, même honnêtement convaincu de l'efficacité de son produit, ne peut prouver au Tribunal que des épreuves suffisantes ont été menées.

**[84]** La constitutionnalité des dispositions sur les indications fausses ou trompeuses a été traitée en profondeur dans l'affaire *La commissaire de la concurrence c. Sears Canada Inc.*, 2005 Trib. conc. 2, [2005] D.T.C.C. no 1. Dans cette affaire, Sears contestait en vertu de l'article 2*b*) de la *Charte* les dispositions de la Loi sur les indications fausses et trompeuses sur un point important relativement au prix de vente ordinaire.

**[85]** La juge Dawson, au nom du Tribunal, a jugé que l'atteinte à la liberté d'expression, concédée par la commissaire, était justifiée aux termes de l'article premier de la *Charte*. La disposition était suffisamment claire pour constituer une « règle de droit », c'est-à-dire « un fondement adéquat pour un débat judiciaire » au sens de l'arrêt *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, [1992] 2 R.C.S. 606.

**[86]** La juge Dawson a ensuite appliqué les critères de l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, sur lequel je reviendrai plus loin, pour déterminer que la mesure contestée répondait à des préoccupations urgentes et réelles, et qu'elle était proportionnée à son objet. Dans cette analyse, la juge Dawson s'est appuyée notamment sur le témoignage expert d'un témoin de la commissaire pour en arriver à conclure qu'il existait un lien rationnel entre la mesure et l'objectif visé par le législateur, que l'atteinte était minimale et que les effets bénéfiques de la mesure l'emportaient sur le tort causé à la défenderesse par la disposition législative.

**[87]** Je fais mienne la position du juge Dawson dans la décision *Sears* pour ce qui est de la justification de l'alinéa 74.01(1)*a*), dont le libellé est semblable au libellé contesté dans l'affaire *Sears*, d'autant que le point semble concédé par les défendeurs. Pour ce motif, mes commentaires ici se limitent à l'atteinte à la liberté d'expression des défendeurs en raison du libellé de l'alinéa 74.01(1)*b*) de la Loi.

**[88]** Il ne fait aucun doute que le discours commercial est une forme d'expression protégée par l'alinéa 2*b*) de la *Charte*, comme l'affirme l'arrêt de la Cour suprême du Canada *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927 à la page 978, dans lequel la Cour précise les deux étapes de l'analyse aux fins de l'application de l'alinéa 2*b*) à une violation alléguée :

Lorsqu'on allègue la violation de la garantie de la liberté d'expression, la première étape de l'analyse consiste à déterminer si l'activité du demandeur relève du champ des activités protégées par la garantie. Une activité qui (1) ne transmet pas ni ne tente de transmettre une signification et qui est donc expression sans contenu, ou (2) qui transmet une signification par une forme d'expression violente, ne relève pas du champ des activités protégées. Si l'activité

fait partie du champ des activités protégées, la deuxième étape de l'analyse consiste à déterminer si l'objet ou l'effet de l'action gouvernementale en cause était de restreindre la liberté d'expression. Si le gouvernement a voulu contrôler la transmission d'une signification soit en restreignant directement le contenu de l'expression soit en restreignant une forme d'expression liée au contenu, son objet porte atteinte à la garantie. Par ailleurs, si le gouvernement veut seulement prévenir les conséquences matérielles d'une conduite donnée, son objet ne porte pas atteinte à la garantie. [...]

[89] En l'espèce, il est clair que l'activité visée par la poursuite de la commissaire est la publicité effectuée par les défendeurs. À mon avis, la publicité en cause, tant par son contenu que par sa forme, entre dans la catégorie des activités protégées par l'alinéa 2b) de la Charte. La protection du discours commercial est d'ailleurs confirmée par la Cour suprême dans des arrêts qui ont fait suite à *Irwin Toy* : voir notamment *Rocket c. Royal College of Dental Surgeons of Ontario*, [1990] 2 R.C.S. 232 et *R.J.R. MacDonald c. Canada (P.G.)*, [1995] 3 R.C.S. 199. Quant à la deuxième étape de l'analyse, il me paraît également clair que le libellé de l'alinéa 74.01(1)b) de la Loi a pour objet et pour effet de restreindre l'activité publicitaire des défendeurs. En effet, l'alinéa sanctionne un comportement, et impose une obligation de justification pour des indications qui peuvent ne pas être trompeuses.

[90] Je conclus donc que les défendeurs se sont acquittés de leur fardeau d'établir que l'alinéa 74.01(1)b) constitue une atteinte *prima facie* à leur liberté d'expression protégée par l'alinéa 2b) de la Charte. Il incombe donc à la commissaire de convaincre le Tribunal, par prépondérance des probabilités de la preuve, que la justification de cette atteinte peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, conformément à l'article premier de la Charte.

[91] Pour pouvoir se justifier en vertu de l'article premier, la restriction à la liberté d'expression doit d'abord constituer une « règle de droit », c'est-à-dire, offrir « un guide suffisant pour un débat judiciaire » : *R. c. Nova Scotia Pharmaceutical Society*, précité. En l'espèce, je suis d'avis que la disposition offre suffisamment de précision pour constituer une « règle de droit » au sens de l'article premier.

[92] Deuxièmement, la restriction doit être conforme aux critères d'abord énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Oakes*, précité. Dans cet arrêt, la Cour précise deux critères fondamentaux : l'objectif des mesures qui restreignent le droit atteint doit être important, et les mesures doivent être proportionnelles :

Pour établir qu'une restriction est raisonnable et que sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, il faut satisfaire à deux critères fondamentaux. En premier lieu, l'objectif que visent à servir les mesures qui apportent une restriction à un droit ou à une liberté garantis par la Charte, doit être « suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution » : *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. (...) Il faut à tout le moins qu'un objectif se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique, pour qu'on puisse le qualifier de suffisamment important.

En deuxième lieu, dès qu'il est reconnu qu'un objectif est suffisamment important, la partie qui invoque l'article premier doit alors 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 »: *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Même si la nature du critère de proportionnalité pourra varier selon les circonstances, les tribunaux devront, dans chaque cas, sopeser les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes. À mon avis, un critère de proportionnalité comporte trois éléments importants. Premièrement, les mesures adoptées doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question. Elles ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles. Bref, elles doivent avoir un lien rationnel avec l'objectif en question. Deuxièmement, même à supposer qu'il y ait un tel lien rationnel, le moyen choisi doit être de nature à porter « le moins possible » atteinte au droit ou à la liberté en question: *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Troisièmement, il doit y avoir proportionnalité entre les effets des mesures restreignant un droit ou une liberté garantis par la Charte et l'objectif reconnu comme « suffisamment important » (*Oakes*, pp. 138-139) [Je souligne]

[93] Dans son mémoire, la commissaire n'offre aucun argument sur les critères énoncés dans l'arrêt *Oakes*. Elle se contente d'affirmer que les dispositions en cause satisfont à l'exigence de « préoccupations urgentes et réelles » ainsi qu'aux trois volets du critère de proportionnalité. À l'audience, en réponse à l'assertion des défendeurs que la commissaire n'avait présenté aucun argument pour justifier l'atteinte à la liberté d'expression, l'avocate de la commissaire a déclaré ce qui suit :

[Le procureur des défendeurs] nous dit la demanderesse n'a pas fait valoir de justification sous l'article 1 pour les articles 74 et suivants parce qu'il n'en existe sans doute pas. Voici notre réponse à ceci : dans la mesure où nous n'estimons pas qu'il s'agit d'autre chose que de sanctions administratives pécuniaires, nous n'avons pas à attirer le Tribunal dans le domaine des atteintes justifiées en vertu de la *Charte*.

À partir du moment où nous ne croyons pas qu'il s'agit d'autre chose que de sanctions administratives dont on retrouve des – qu'on retrouve pareillement dans d'autres législations, nous croyons que beaucoup d'arguments qui ont été plaidés devant vous aujourd'hui deviennent, sinon inutiles, à tout le moins très, très, très éloignés du principal propos de la cause qui est devant vous aujourd'hui.

Les confrères et nous-mêmes, on a souvent cité les mêmes arrêts. On a cité *Wigglesworth*. On a cité *Martineau*, on cite *Irwin Toy*. Je n'ai pas répété *Oakes*, parce que je sais que ce sont des arrêts tellement connus et que la Cour les connaît tellement qu'à cause de ce que je viens de vous dire, je ne pense pas que les critères de *Oakes* devraient être plaidés par nous aujourd'hui. (Transcription p. 108-109)

[94] Outre le fait que la commissaire ne développe pas davantage ses arguments pour étayer sa position que l'alinéa 74.01(1)b) se justifie aux termes de l'article premier de la *Charte*, la commissaire n'a pas non plus fourni la moindre preuve pour appuyer sa position. Je note qu'il peut être loisible au Tribunal de prendre connaissance d'office de certains faits pour constater la justification de l'atteinte. Dans l'arrêt *Oakes*, à la page 138, le juge en chef Dickson écrit que bien qu'une preuve soit généralement nécessaire pour justifier une violation en vertu de l'article premier, « ... il peut arriver que certains éléments constitutifs d'une analyse en vertu de l'article premier soient manifestes ou évidents en soi ». La Cour suprême réitère cet avis dans l'arrêt *R. c. Edward Books and Art*, [1986] 2 R.C.S. 713 aux pages 769-770, où la Cour déclare qu'elle peut en arriver à des conclusions de fait lorsqu'il s'agit d'un fait « évident en soi ».

[95] Au cours de l'audience, l'avocate de la commissaire a fait référence à l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *R. c. Lucas*, [1998] 1 R.S.C. 439, à l'appui de son argument qu'il n'y a aucun droit de donner des indications fausses en vertu de l'alinéa 2b) de la *Charte*. À mon avis, cet arrêt n'appuie pas la position de la commissaire. Il s'agissait dans cette affaire d'une poursuite criminelle pour libelle diffamatoire. La Couronne avait établi que les accusés savaient, ou auraient dû savoir, que les déclarations faites en public au sujet d'un policier étaient fausses. Mis à part le fait que l'alinéa 74.01(1)b) ne sanctionne pas les indications fausses ou trompeuses, je note que la Cour suprême a conclu dans l'arrêt *Lucas* que les dispositions contestées du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, constituaient une atteinte à la liberté d'expression des accusés mais que cette atteinte était justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Dans sa décision, la Cour suprême affirme que la disposition du *Code criminel* sur le libelle diffamatoire constitue une atteinte minimale, parce que la Couronne doit prouver hors de tout doute raisonnable que la personne accusée de libelle sait que ses déclarations sont fausses. Dans le cas qui nous occupe, le fardeau est inversé, et le défendeur doit prouver l'existence d'une épreuve suffisante, sans que la véracité de ses déclarations puisse constituer une défense. Sans autre preuve justificatrice du gouvernement, je ne peux conclure que l'obligation faite au défendeur ne dépasse pas l'atteinte minimale.

[96] Pour ce qui est de l'affaire *Sears*, je conviens avec les défendeurs qu'on peut la distinguer de la présente affaire. Contrairement à la présente instance, la commissaire dans l'affaire *Sears* avait concédé que le paragraphe 74.01(3) de la Loi (indications fausses et trompeuses relatives au prix de vente ordinaire) était une atteinte à la liberté d'expression de Sears. Dans cette affaire, le juge Dawson a reçu une preuve abondante sur la justification de l'atteinte, y compris le témoignage d'un expert en marketing. Après considération des motifs de la juge Dawson, qui a déterminé que l'atteinte était justifiée aux termes de l'article premier, je suis d'avis que je ne peux simplement reprendre pour les fins du présent jugement la preuve qu'avait la juge Dawson pour conclure que l'alinéa 74.01(1)b) peut se justifier. La question en litige dans l'affaire *Sears* avait trait à des indications fausses et trompeuses. Ici, la disposition contestée a trait à l'obligation pour le défendeur de fournir la preuve d'épreuves suffisantes, peu importe la véracité des indications.

[97] Dans la présente affaire, la preuve est insuffisante pour établir la justification de l'atteinte causée par l'alinéa 74.01(1)b) de la Loi. Ainsi, le Tribunal ne dispose d'aucune preuve quant à la proportionnalité de l'atteinte. Bien que je sois prêt à accepter qu'il existe un objectif se rapportant à des « préoccupations urgentes et réelles » qui sous-tend l'alinéa 74.01(1)b), soit la protection du consommateur, je ne peux conclure que la mesure satisfait au critère de proportionnalité énoncé dans l'arrêt *Oakes*. Il est nécessaire, pour justifier la mesure contestée, d'établir qu'il existe un lien rationnel entre cette mesure contestée et l'objectif gouvernemental, et qu'elle constitue une atteinte minimale. Or, je ne dispose d'aucune preuve me permettant de conclure que l'alinéa 74.01(1)b) constitue une atteinte minimale, alors que la disposition sanctionne des indications qui pourraient être vraies, pour le motif qu'elles ne sont pas fondées sur une épreuve suffisante et appropriée.

[98] Je constate que la commissaire n'a présenté aucune preuve permettant de justifier l'atteinte à la liberté d'expression des défendeurs, et en l'absence de toute preuve à cet égard,



je ne peux conclure qu'on puisse démontrer la justification de l'atteinte dans une société libre et démocratique. J'en conclus donc que l'alinéa 74.01(1)*b* restreint la liberté d'expression des défendeurs qui est garantie à l'alinéa 2*b*) de la *Charte* et que cette atteinte n'a pas été justifiée aux termes de l'article premier de la *Charte*.

[99] L'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* prévoit que la *Charte* rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute loi.

52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.  
[...]

52. (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.  
...

[100] Dans l'arrêt *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin*, [2003] 2 R.C.S. 504, la Cour suprême du Canada a confirmé qu'un tribunal administratif a le pouvoir de conclure qu'une disposition législative est inconstitutionnelle, si la loi habilitante du tribunal lui permet de trancher des questions de droit, ce qui est le cas (voir la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, L.R. (1985) ch. 19 (2e suppl.), articles 8, 11 et 12). Toutefois, au paragraphe 31 de l'arrêt *Martin*, la Cour suprême déclare que l'effet d'une déclaration d'invalidité par un tribunal administratif est limité :

¶ 31 [...] En outre, les réparations constitutionnelles relevant des tribunaux administratifs sont limitées et n'incluent pas les déclarations générales d'invalidité. La décision d'un tribunal administratif qu'une disposition de sa loi habilitante est invalide au regard de la *Charte* ne lie pas les décideurs qui se prononceront ultérieurement dans le cadre ou en dehors du régime administratif de ce tribunal. Ce n'est qu'en obtenant d'une cour de justice une déclaration formelle d'invalidité qu'une partie peut établir, pour l'avenir, l'invalidité générale d'une disposition législative. En conséquence, permettre aux tribunaux administratifs de trancher des questions relatives à la *Charte* ne mine pas le rôle d'arbitre ultime que les cours de justice jouent en matière de constitutionnalité au Canada.

[101] À partir de ma lecture de l'arrêt *Martin*, je suis d'avis que le Tribunal peut conclure que l'alinéa 74.01(1)*b*) est une atteinte à la liberté d'expression des défendeurs dont la justification n'a pas été démontrée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Par conséquent, la disposition est rendue inopérante en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette conclusion ne s'applique qu'à l'espèce. Il se peut que dans le cadre d'une autre instance, la commissaire arrive à démontrer que l'alinéa 74.01(1)*b*) peut se justifier dans une société libre et démocratique.

[102] Par conséquent, pour les fins de la présente décision, j'accueille partiellement la requête des défendeurs, et j'écarte les allégations de la commissaire contre les défendeurs aux termes de l'alinéa 74.01(1)*b*), rendu inopérant en vertu de l'article 52.

#### **4) Conclusion sur la requête constitutionnelle**

[103] Le Tribunal accueille la revendication en vertu de l'alinéa 2*b*) de la *Charte*. Le Tribunal rejette les revendications aux termes des articles 7 et 11 de la *Charte*.

[104] L'application des alinéas 74.01(1)*a*) et 74.01(1)*b*) et l'article 74.1 de la Loi se fait dans le cadre d'une procédure administrative et réglementaire, dans le but d'assurer le respect de la Loi, et non en vue de condamner au pénal. Par conséquent, l'article 11 de la *Charte* ne peut être invoqué à l'encontre de la demande.

[105] L'article 7 de la *Charte* n'est pas en jeu, puisqu'il n'a pas été démontré que les droits à la vie, la liberté et la sécurité de la personne qu'il protège sont menacés en l'espèce.

[106] L'alinéa 74.01(1)*b*) porte atteinte à la liberté d'expression affirmée au paragraphe 2*b*) de la *Charte*, et il n'a pas été démontré que cette atteinte est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Par conséquent, aux fins de la présente décision, l'alinéa 74.01(1)*b*) est jugé inopérant.

#### **B. REQUÊTE DE MISE HORS DE CAUSE**

[107] Les défendeurs ont demandé par voie de requête la mise hors de cause des défendeurs suivants : Lebski, Vanoit, Maigrissimo, 9083-8434 et Sylvain Leblanc à titre personnel ainsi qu'à titre d'administrateur des sociétés Distribution Minceur inc., Centres de santé minceur inc., Gestion Centre de Santé Minceur inc., 9044-0413 Québec inc. et Maigrissimo.

[108] Les défendeurs ont plaidé que seule Tamalia, le franchiseur des Centres de santé minceur, devrait être défenderesse dans ce dossier.

[109] J'ai déterminé que la requête était prématurée, puisque la preuve du rôle de chacun des défendeurs ne pourrait être établie qu'au moment de l'audience. J'ai par conséquent rejeté la requête. Je reviendrai plus tard à la question de la responsabilité des défendeurs dans cette affaire.

#### **IV. ANALYSE DE LA DEMANDE**

[110] Compte tenu de la décision sur la requête constitutionnelle selon laquelle la disposition 74.01(1)*b*) est jugée inopérante aux fins de la présente décision, l'analyse ne porte que sur la demande de la commissaire aux termes de l'alinéa 74.01(1)*a*) de la Loi.

## A. ÉLÉMENTS DE LA PREUVE

### 1) Publicité

[111] La promotion des produits et de l'appareil des Centres de santé minceur se faisait soit au moyen de publicités nationales ou corporatives soit au moyen de publicités locales. En l'espèce, seule la publicité corporative est visée par la demande de la commissaire.

[112] Pendant la période couverte par la demande, et plus particulièrement de 1999 à 2003, les Centres de santé minceur ont inondé le Québec avec la publicité répétitive et à vaste échelle qu'ils faisaient de leurs produits et de leur appareil. La commissaire et les défenseurs ont soumis, à titre indicatif, de multiples exemples représentatifs des publicités effectuées pendant la période couverte par l'avis de demande. Ces exemples de publicité comprennent du matériel audio-visuel ainsi qu'un échantillon de la publicité écrite, soit environ une centaine de pages choisies parmi plusieurs centaines de pages publicitaires compilées par la commissaire.

[113] La publicité corporative se faisait de différentes façons : presse écrite, Internet et télévision. Les défenseurs utilisaient les quotidiens importants à grand tirage comme le *Journal de Montréal* et le *Journal de Québec*, ainsi que des revues hebdomadaires populaires (*Le Lundi*, *Sept Jours*, *Dernière Heure*). Parfois, du matériel publicitaire, sous forme de brochures ou de la revue *Santé Minceur*, était inséré dans des magazines tels que *Clin d'œil* ou *Femme Plus* ou livré à domicile à l'intérieur de « publi-sacs ».

[114] Précisons que selon la preuve reçue par le Tribunal, *Le Lundi* et *Dernière Heure* sont vendus à plus de 500 000 exemplaires par semaine, alors que *Sept Jours* rejoint 982 000 lecteurs. La preuve révèle aussi que les magazines *Clin d'œil* et *Femme Plus*, se vendent respectivement à 238 000 et 178 000 exemplaires.

[115] Par ailleurs, les Centres de santé minceur disposaient d'un site Internet, où étaient proposés leurs produits et services. Quant à la publicité télévisée, elle prenait la forme d'infopublicités diffusées sur les ondes de TQS ou TVA, d'annonces de 15 à 30 secondes et de commandites appelées « panneaux publicitaires » mettant en évidence le logo de l'entreprise au moment où l'émission commanditée était diffusée.

[116] Selon la preuve, de 1999 à 2001, les campagnes publicitaires à la télévision étaient fort importantes. La publicité des Centres de santé minceur était diffusée sur les ondes de TVA, TQS, Radio Canada, Canal Évasion et sur les ondes de bien d'autres stations de télévision aux heures de grande écoute. Les Centres commanditaient certaines émissions populaires comme *Diva* qui étaient regardées par plus de un million de téléspectateurs.

[117] De 1999 à 2002 environ, les Centres de santé minceur ont investi massivement pour faire de la publicité sur l'ensemble du territoire du Québec. Dès la première année de l'existence de la Co-op publicitaire, soit entre 1998 et 1999, un budget de 300 000 \$ est alloué à la publicité. En 2000-2001 ce budget double et passe à 600 000 \$ environ pour atteindre quelque 2,5 millions de dollars vers 2001. Puis, de 2002 à 2003, les sommes

allouées à la publicité corporative diminuent graduellement pour tomber sous la barre du 1.5 million de dollars.

[118] La dernière campagne publicitaire corporative a lieu en 2003, année où la société Vanoit connaît de sérieuses difficultés financières. Finalement, les défendeurs font peu de publicité en 2004, 2005 et 2006. Au mois de juin 2006, le site Internet cesse ses activités et les quelques centres encore ouverts ferment leurs portes.

[119] La publicité corporative était orchestrée par le franchiseur Tamalia. M. Leblanc, en sa capacité d'administrateur unique, dirigeait ce dossier et décidait de plusieurs choses : (i) la façon dont la publicité corporative devait être payée par les franchisés; (ii) la conception de la publicité; et (iii) les endroits où la publicité serait placée.

[120] Les franchisés discutaient de la publicité lors de réunions annuelles. M. Leblanc leur présentait des montages publicitaires qui avaient été préparés d'avance et on leur demandait lesquels ils préféreraient.

[121] M. Leblanc décidait des endroits où la publicité allait être placée. C'est lui qui faisait affaires avec les médias et qui recevaient leurs offres. Il pouvait ainsi décider lesquelles seraient présentées aux franchisés.

[122] C'est également M. Leblanc qui s'occupait de la conception de la publicité. De plus, c'est lui qui présentait les montages ou les nouveaux concepts aux franchisés quand ils devaient voter sur le budget publicitaire.

[123] C'est lui qui suggérait et proposait la façon dont la publicité allait être payée. Selon le contrat de franchisage avec Tamalia, les franchisés devaient approuver les budgets publicitaires par une majorité de 75 pour cent. La preuve révèle que si les franchisés ne s'entendaient pas, le budget ne pouvait être approuvé. Tel a été le cas quand il y a eu un problème avec certains franchisés mécontents d'apprendre que Maigrissimo touchait 15% de commission sur la publicité. La preuve démontre néanmoins que durant la période qui fait l'objet de la demande, les franchisés ont approuvé d'importants budgets pour la publicité corporative. Ce qui ressort clairement, c'est que nonobstant les difficultés sporadiques d'approbation de budget, M. Leblanc était en tout temps responsable de la conception de la publicité corporative.

[124] Conformément à leur contrat de franchisage, les franchisés autorisaient Maigrissimo à s'occuper de la publicité et versaient une cotisation à cet effet. Selon la preuve, vers 2001, Vanoit est devenu l'agence de publicité responsable de représenter les franchisés et à ce titre Vanoit recevait une commission de 15%.

## **2) Experts engagés par la commissaire**

[125] La commissaire a retenu les services de quatre experts : le professeur Angelo Tremblay, le professeur Benoît Lamarche, la professeure Simone Lemieux et le Dr. Denis Prud'homme.

[126] Le professeur Tremblay a reçu de la commissaire le mandat suivant :

- [i] évaluer la capacité de l'appareil Cellotherm à induire une perte de graisse localisée, à contribuer à la perte de poids et augmenter l'oxydation des graisses et la dépense énergétique;
- [ii] commenter et évaluer les études relatives au rendement et à l'efficacité du Cellotherm sur l'accélération du métabolisme lors d'une augmentation de température du corps ainsi sur l'oxydation des graisses et la dépense énergétique.

[127] Le professeur Tremblay est professeur titulaire à l'université Laval et détient un baccalauréat en éducation physique, une maîtrise en diététique et un doctorat en physiologie. Il a étudié notamment le lien entre la quantité de graisse corporelle et la dépense énergétique.

[128] Le Tribunal a qualifié le professeur Tremblay comme témoin expert sur la nutrition, le bilan énergétique et l'activité physique, et a déclaré qu'il pouvait se prononcer sur le lien entre la température corporelle, la dépense énergétique et la stimulation du métabolisme humain.

[129] Le Dr. Prud'homme a reçu de la commissaire le mandat suivant :

- [i] évaluer globalement l'efficacité de la méthode de perte de poids des défendeurs en ce qui concerne a) une diète hypocalorique; b) la Cure de départ; et c) capacité du Cellotherm à faire perdre du poids à des endroits localisés;
- [ii] évaluer l'efficacité de la diète hypocalorique et sa contribution en rapport avec la méthode de perte de poids;
- [iii] évaluer l'efficacité de la Cure de départ et sa contribution en rapport avec la méthode de perte de poids;
- [iv] évaluer l'efficacité des produits Noctoslim et Nopasim à induire une perte de poids.

[130] Le Dr. Prud'homme occupe le poste de doyen de la faculté des sciences de la santé de l'université d'Ottawa et est professeur associé au département de médecine de la même université. Le Dr. Prud'homme détient un baccalauréat et une maîtrise en sciences de l'activité physique et un doctorat en médecine de l'université Laval. Clinicien exerçant en médecine sportive, le Dr. Prud'homme fait beaucoup de recherches sur le traitement de l'obésité. Son expertise consiste à prévenir ou à traiter certains problèmes de santé comme l'obésité ou le diabète, en ayant recours à l'exercice.

[131] Le Tribunal a qualifié le Dr. Prud'homme comme témoin expert pouvant se prononcer sur les questions de l'obésité et du traitement de l'obésité, ainsi que sur les questions relatives à la recherche en médecine. De plus, le Tribunal a reconnu que le Dr. Prud'homme pouvait se prononcer en tant qu'expert pour signaler les lacunes des études scientifiques fournies par les défendeurs en ce qui concerne le Cellotherm.

[132] La commissaire a chargé la professeure Lemieux du mandat suivant :

- [i] faire une évaluation de la valeur scientifique de la documentation fournie par les défendeurs ainsi que de la validité des indications qui y sont mentionnées;
- [ii] vérifier la nécessité de la désintoxication pour la perte de poids et faire une étude des produits utilisés dans la Cure de départ;
- [iii] se prononcer sur la capacité du traitement à procurer une perte de poids localisée seulement aux endroits désirés;
- [iv] fournir une appréciation de l'aspect nutritionnel utilisé dans la publicité.

[133] Mme Lemieux est professeure agrégée au département des sciences des aliments et de la nutrition de l'université Laval. Elle détient un baccalauréat en diététique, une maîtrise en sciences de l'activité physique et un doctorat en physiologie. L'obésité et son traitement constituent l'objet principal de ses recherches.

[134] La professeure Lemieux a été qualifiée par le Tribunal comme témoin expert dans le domaine de la nutrition, des qualités nutritionnelles d'un régime amaigrissant et de l'intervention clinique auprès des personnes souhaitant perdre du poids. Le Tribunal a aussi déclaré que la professeure Lemieux pouvait fournir une preuve d'experte particulièrement sur la Cure de départ et les produits utilisés au cours du programme amaigrissant, ainsi que sur les aspects nutritionnels du programme.

[135] Le professeur Lamarche a été chargé par la commissaire de déterminer si la méthodologie employée par les défendeurs et les études statistiques qu'ils ont fournies sont basées sur des épreuves suffisantes et appropriées selon les standards reconnus par la communauté scientifique pour prétendre à une perte de poids de leurs clients dans 82% des cas. Le professeur Lamarche devait également se prononcer sur les sujets suivants :

- [i] la valeur scientifique des études fournies par les défendeurs ainsi que la validité de leur contenu;
- [ii] le protocole de recherche et les critères de sélection des participants utilisés par les défendeurs dans l'élaboration de leur étude statistique;
- [iii] le caractère suffisant et représentatif de l'échantillon constitué des données recueillies par les défendeurs.

[136] Le professeur Lamarche a obtenu un baccalauréat en biochimie de l'université Laval, ainsi qu'une maîtrise en sciences de l'activité physique et un doctorat en physiologie de la même université. Le professeur Lamarche est un professeur agrégé de l'université Laval qui a donné plusieurs cours de méthodologies aux étudiants de cette université. De plus, il enseigne au département des sciences des aliments et de nutrition. Ses recherches portent sur les liens entre l'obésité, la nutrition, les maladies cardio-vasculaires et la santé.

[137] Le Tribunal a reconnu le professeur Lamarche comme expert dans le but de témoigner et de donner son opinion en méthodologie de recherche.

[138] Les quatre experts retenus par la commissaire se connaissent bien pour avoir étudié et enseigné à l'université Laval dans des domaines connexes et s'être côtoyés professionnellement depuis des années. Comme en témoignent leurs curriculum vitae respectifs, ils ont publié bon nombre d'articles scientifiques ensemble. Deux des experts, les professeurs Lamarche et Lemieux, sont conjoints. Pour ces motifs, les défendeurs ont mis en doute l'indépendance des experts et remis en cause le choix de la commissaire de ne pas s'adresser à d'autres experts attachés à d'autres institutions de recherche.

[139] Cependant, la preuve démontre que ces experts sont reconnus dans leurs domaines d'expertise respectifs. Ils ont tous déclaré sous serment ne pas avoir discuté du contenu de leurs rapports les uns avec les autres ni s'être consultés pour écrire leurs rapports. Le Tribunal est satisfait, compte tenu de l'expertise propre à chacun, des recherches auxquelles ils ont participé et de leurs témoignages à l'audience, que ces témoignages sont indépendants et dignes de foi.

### **3) Témoins de faits**

#### **a) Témoins de la commissaire**

[140] La commissaire a fait témoigner trois enquêteurs du Bureau : M. Raymond Malo, chargé de l'enquête à partir de l'an 2000, ainsi que Diane Beaupré et Richard Tellier, qui travaillaient comme agents enquêteurs. Tous trois ont témoigné sur le déroulement de l'enquête.

[141] Il avait été convenu que les témoignages entendus dans le cadre de la requête pour la mise hors de cause seraient versés au dossier de l'audience. Dans le cadre de la requête, le Tribunal a entendu les témoins suivants : Mme Liliane Bebnowski, épouse de M. Leblanc et présidente de Vanoit; elle a témoigné sur les activités de Vanoit. Mmes Manon Bélanger, Marie-Josée Dugré, Joanne Fecteau et Lyne Mondor, qui avait été des franchisées de Tamalia et qui exploitaient des Centres de santé minceur; elles ont témoigné sur le fonctionnement de la publicité pour les Centres. M. Mario Turcotte, producteur chez Global Vidéo, qui a témoigné sur des publicités télévisées produites pour les Centres de santé minceur entre 1999 et 2002. Enfin, Mme Francine Lavallée, conseillère en publicité pour TVA publications, qui a témoigné sur la publicité des Centres de santé minceur encartée dans diverses revues québécoises sous formes de brochures publicitaires.

## b) Témoins des défendeurs

[142] Les défendeurs n'ont pas produit de preuve d'experts, mais ont fait témoigner M. Leblanc ainsi que deux propriétaires de franchises, Mmes Diane Nadeau et Josée Lavictoire, ainsi que Mme Julie Lapointe, qui a été l'adjointe de M. Leblanc de 2000 à 2005.

[143] M. Leblanc a témoigné qu'il avait une formation en acupuncture et en phytothérapie, et qu'il avait suivi des cours en sciences de la santé au CEGEP mais sans obtenir son diplôme d'études collégiales. Il a déclaré au Tribunal avoir exercé l'acupuncture de 1981 à 1989. De plus, il affirme que de 1994 à 1997 il a rencontré et fait le suivi, dans plusieurs villes du Québec, de nombreuses clientes désireuses de perdre du poids.

[144] M. Leblanc affirme avoir fait beaucoup de lectures sur les causes de l'obésité depuis 1980. Il a lu les stratégies développées par le physiologiste Thierry Verson et s'est documenté sur le métabolisme basal. De plus, M. Leblanc a affirmé qu'en tant que phytothérapeute il a une formation sur les produits naturels, a beaucoup lu sur le sujet et continue de lire à peu près tout ce qui se fait sur les produits naturels. M. Leblanc a aussi précisé qu'il utilise beaucoup l'Internet pour faire ses recherches et trouver de la documentation et qu'il achète souvent des livres sur la cellulite ou la perte de poids dans les librairies afin de se tenir au courant des nouveaux développements dans ces domaines.

[145] M. Leblanc a déclaré avoir toujours fait de la révision de dossiers. À titre d'exemple il demandait aux franchisés de lui envoyer certains dossiers de client au hasard afin de les examiner et de faire des statistiques.

[146] Mme Diane Nadeau a été conseillère minceur pendant plus de 10 ans et co-propriétaire du Centre de Santé Minceur de Cap-de-la-Madeleine à partir de décembre 1995.

[147] Mme Josée Lavictoire, une ex-franchisée des Centres de santé minceur, a aussi été propriétaire du centre de Pointe-aux-Trembles d'octobre 1997 à février 2003. Mme Lavictoire a d'abord été une cliente des Centres de santé minceur avant d'acheter une franchise.

[148] Selon le témoignage de monsieur Leblanc, les conseillères minceur suivaient une formation de 84 heures au siège social en anatomie, physiologie, pathologie, sur l'interrelation entre les médicaments et les produits naturels et sur la composition de ces derniers. Les conseillères apprenaient la façon d'administrer les produits et de composer avec une réaction à ces produits. Le témoignage de madame Nadeau a aussi révélé que la formation était donnée par plusieurs personnes, notamment M. Leblanc, une nutritionniste, et un médecin. M. Leblanc a confirmé les dires de madame Nadeau et a ajouté que pendant un certain temps, une infirmière a aussi donné de la formation aux conseillères. Monsieur Leblanc a aussi affirmé qu'une formation continue était offerte aux employées et qu'il y avait facilement trois à quatre séminaires de formation par année.

[149] La preuve a révélé que les conseillères minceur et les franchisés recevaient également une formation donnée par les fabricants des produits. C'est dans ce cadre que les



fabricants du Noctoslim et du Nopasim leur ont expliqué entre autres la conception, la composition et l'usage des produits.

[150] Les conseillères minceur utilisaient des balances médicales pour peser les clients, et complétaient des fiches clients standard. Elles remettaient également des feuilles d'information sur les produits fournis par le siège social et recevaient une formation permanente. De plus, pour uniformiser les pratiques, les franchisés participaient régulièrement à des réunions.

[151] Mme Lapointe a témoigné essentiellement sur les fonctions qu'elle exerçait en tant qu'adjointe de M. Leblanc.

## B. JURISPRUDENCE

[152] Le fardeau de la preuve incombe à la commissaire, selon la prépondérance des probabilités de la preuve, puisque que la procédure est de nature civile.

[153] Dans l'affaire *La commissaire de la concurrence c. Sears Canada Inc.*, 2005 Trib. Conc. 2, la juge Dawson a d'abord examiné la jurisprudence en matière pénale sous le régime de la Loi actuelle et antérieure afin de cerner le sens de l'expression « fausse et trompeuse sur un point important ». La juge Dawson conclut au paragraphe 325 qu'une impression sera fausse ou trompeuse sur un point important si « [...] elle donne d'emblée au citoyen ordinaire une impression fausse ou trompeuse qui risquerait d'avoir une incidence sur la décision du citoyen ordinaire d'acheter ou non le produit ainsi offert ». Le citoyen ordinaire est ici assimilé à la personne raisonnable. À ce propos, la juge Dawson cite le passage suivant, au paragraphe 326, de la décision *R. v. Kenitex Canada Ltd. et al.* (1980), 51 C.P.R. (2d) 103 (Cour de comté de l'Ontario) :

[TRADUCTION] Par définition, le citoyen ordinaire est un échantillon représentatif fictif du grand public qui n'a pas l'expertise pertinente, mais qui possède par ailleurs la raison ordinaire ainsi que le bon sens et l'intelligence qu'un tel échantillon représentatif du public révélerait inévitablement. Par conséquent, en fin de compte, il incombe au juge des faits de déterminer quelle impression une indication donnerait, non pas en appliquant sa propre raison, sa propre intelligence et son propre bon sens, mais plutôt en définissant l'impression que le citoyen ordinaire fictif retiendrait en lisant ou en entendant l'indication.

[154] La juge Dawson mentionne également, au paragraphe 335 de la décision *Sears*, la décision *R. v. Kellys on Seymour Ltd.* (1969), 60 C.P.R. 24 (Cour de magistrat de Vancouver, C.-B.), où la cour déclare que le mot « important » renvoie au degré auquel l'acheteur est influencé par les mots utilisés pour l'amener à décider si oui ou non il devrait effectuer l'achat.

[155] Dans un autre cas d'indications fausses ou trompeuses sur un point important, le juge Delong de la Cour provinciale d'Alberta, dans *R. v. Envirossoft Water Inc.*, (1995), 62 C.P.R. (3d) 365, souligne à la page 373 l'importance du contexte dans lequel les indications sont données et le public auquel la publicité s'adresse :

As Clement J.A. stated in *R. v. Imperial Tobacco Products Ltd.* (1971), 3 C.P.R. (2d) 178 at p. 195, 22 D.L.R. (3d) 51, 4 C.C.C. (2d) 423 (Alta. C.A.):

The learned trial Judge adopted as his, a phrase appearing in *Aronberg et al. v. F.T.C.* (1943), 132 F. 2d 165 at p. 167. The paragraph in which that phrase occurs is in these terms:

"The law is not made for experts but to protect the public, -- that vast multitude which includes the ignorant, the unthinking and the credulous, who, in making purchases, do not stop to analyze but too often are governed by appearances and general impressions. Advertisements must be considered in their entirety, and as they would be read by those to whom they appeal."

[156] Dans *R. c. Corp. Immobilière Cote St-Luc.*, [1983] C.S. 12, la Cour supérieure du Québec a conclu que les mots « sur un point important » s'entendent de quelque chose qui est pertinent, qui touche à un élément constitutif ou fondamental. Ainsi, selon la même Cour, la superficie habitable d'une maison constitue un élément fondamental quand quelqu'un achète une maison. Par conséquent, toute fausse représentation concernant la superficie habitable d'une maison constitue une indication trompeuse sur un point important.

[157] Dans *Canada (P.G.) c. Beurre Hoche du Canada Inc.*, J.E. 97-435 (C.Q.), les accusés étaient poursuivis pour avoir contrevenu à l'alinéa 52(1)a) de la Loi en annonçant que leur beurre contenait 85% moins de cholestérol que le beurre ordinaire. La Cour a considéré que cette information était fausse ou trompeuse sur un fait important car le gras saturé est l'élément déterminant dans la formation du cholestérol. Or, la preuve a révélé que le beurre Hoche contenait autant de gras saturé que toutes les autres marques de beurre vendues par des concurrents. La publicité déclarant que le beurre Hoche contient 85% moins de cholestérol était donc trompeuse puisqu'il a été établi que suite à cette indication, le consommateur aurait tendance à croire que le beurre Hoche contenait moins de gras saturé. Ainsi, contrairement à ce que pourrait penser le consommateur, le beurre Hoche ne le protégeait pas plus du cholestérol que les autres marques de beurre.

[158] Le juge Beaulne a conclu, dans la décision *R. c. Contour Slim Ltd.* (1972), C.C.C. (2d) 982 (C. prov. Ontario), 9 C.P.R. (2d) 107, que l'accusé était coupable de publicité trompeuse aux termes de l'article 37(1)b) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, la disposition applicable à l'époque. Dans cette affaire, la compagnie accusée faisait la publicité d'une méthode consistant en l'application d'algues chauffées et d'une crème pour la peau, qui entraînait une perte de poids et une réduction des mesures corporelles. Le témoin expert a indiqué qu'il s'agissait d'une perte d'eau, et non de graisse, qui serait annulée dans les jours suivants avec une consommation normale de liquides. Or l'annonce indiquait, « Lose: Unwanted Fat in only 90 Minutes... » et promettait la perte de tissu adipeux sans efforts, sans régime, sans autre moyen que la méthode relaxante de bain d'algues.

[159] Le juge a conclu qu'il s'agissait d'indications trompeuses, parce que la preuve d'expert montrait que la perte de poids ne serait que temporaire. Il a expressément rejeté la défense qu'il s'agissait d'une perte de poids et non de graisse. L'expression « lose unwanted

fat » aux yeux du juge était claire et sans ambiguïté, et signifiait plus qu'une perte de poids temporaire due à une perte d'eau.

**[160]** L'article sur les indications trompeuses comprend la disposition suivante :

74.01(6) Dans toute poursuite intentée en vertu du présent article, pour déterminer si les indications sont fausses ou trompeuses sur un point important, il est tenu compte de l'impression générale qu'elles donnent ainsi que de leur sens littéral.

74.01(6) In proceedings under this section, the general impression conveyed by a representation as well as its literal meaning shall be taken into account in determining whether or not the representation is false or misleading in a material respect.

**[161]** Dans l'affaire *Commissaire de la concurrence c. P.V.I. International Inc.*, 2002 Trib. conc. 24 (conf. par la Cour d'appel fédérale, [2004] A.C.F. no. 876), la seule autre décision du Tribunal portant sur l'alinéa 74.01(1)a), le Tribunal cite au paragraphe 24 d'autres décisions où l'on souligne l'importance de l'aspect global du message publicitaire:

Les deux parties ont émis l'avis que le droit applicable est énoncé dans la décision *F. T.C. v. Sterling Drug Inc.* (1 963) 3 17 F. 2d 669, à la p. 674, qui est citée et approuvée par la Section d'appel de la Cour suprême de l'Alberta, dans *R. v. Imperial Tobacco Products Ltd.* (1971)4 C.C.C. (2d) 423, à la p. 441 :

[TRADUCTION] Dans de telles causes, il est donc nécessaire de considérer la publicité dans son ensemble et de ne pas s'engager dans une dissection controversée. Il faut en examiner toute la mosaïque et non chaque carreau séparément. En général, le consommateur n'étudie pas ou ne pèse pas soigneusement chaque mot d'une publicité. L'impression finale faite dans l'esprit du lecteur résulte du total non seulement de ce qui est dit, mais encore de tout ce qui est impliqué de façon raisonnable.

Avant ce passage, la cour avait indiqué dans *Sterling Drug* que :

[TRADUCTION] [... comme le but de la loi n'est pas de punir le fautif mais de protéger le public, le facteur primordial est l'effet probable que le travail du publicitaire aura aux yeux et à l'esprit du lecteur.

**[162]** Il est donc important, pour analyser la portée des indications données au public, de considérer l'impression générale que transmet la publicité. Ainsi, à titre d'exemple, une exagération n'est pas en soi une « indication fausse et trompeuse sur un point important », si elle se situe dans un contexte déterminé. Ainsi, dans la décision *R. v. Big Mac Investment* (1988), Man. R. (2d) 150 (C. prov. Manitoba) le juge de première instance avait jugé que l'indication selon laquelle 30 minutes de stimulation électrique valaient 900 redressements assis était une exagération que le public saurait interpréter comme étant une expression figurée, et non littérale. Ce jugement a été maintenu en appel.

**[163]** Ce que je retiens de la jurisprudence, c'est qu'une indication publicitaire qui incite un comportement d'achat en induisant en erreur sur un élément constitutif ou fondamental sera jugée « fausse ou trompeuse sur un point important ».

## C. APPLICATION DU DROIT

### 1) Cellotherm

[164] L'appareil Cellotherm comporte des bandes de caoutchouc qui entourent le thorax et les jambes du client jusqu'au genou. Le client est étendu sur une table horizontale pour la pose des bandes, qui sont reliées à une unité de contrôle qui permet de chauffer les bandes. L'appareil, par l'action d'ondes infrarouges, est censé hausser la température du corps et ainsi activer le métabolisme et l'oxydation des lipides.

[165] Il s'agit de déterminer si la preuve démontre que des indications fausses ou trompeuses ont été données concernant la capacité du Cellotherm à :

- [i] induire une perte de poids localisée;
- [ii] faire de la liposuction sans chirurgie;
- [iii] stimuler la fonte de graisse; et
- [iv] remodeler la silhouette.

[166] La preuve de la commissaire démontre clairement que des indications ont été données en ce qui concerne la capacité du Cellotherm d'avoir un effet semblable, sans chirurgie, à la liposuction et à induire une perte de poids localisée. On voit dans les pièces produites en preuve nombre d'exemples où la perte de poids est attribuée au Cellotherm, souvent avec la mention « liposuction sans chirurgie ». Tel qu'indiqué plus haut, les indications ont été publiées de façon répétitive et à vaste échelle.

[167] L'impression générale créée par cette publicité est que grâce uniquement au Cellotherm, les clients peuvent perdre un nombre impressionnant de livres (20 livres, 58 livres, selon les cas vécus) et obtenir une « liposuction sans chirurgie ». De plus, ces affirmations donnent l'impression qu'il est possible de perdre du poids à des endroits spécifiques comme les cuisses ou le ventre. Cette impression est renforcée par des phrases telles que : « L'infra Thérapie attaque les parties les plus affectées du corps. ».

[168] Par ailleurs, on trouve dans la publicité bon nombre d'indications sur la capacité du Cellotherm de faire fondre la graisse et de remodeler la silhouette. Dans le *Talk Show Femmes # C594TE2A*, on donne les indications suivantes :

Parmi les traitements haute technologie proposés par le Centre de Santé Minceur, il y a le Body Liner ou infra thérapie. [...] La conseillère minceur enveloppe le corps et active l'appareil [le Cellotherm] qui hausse la température corporelle de deux degrés pendant 50 minutes pour aider à stimuler la fonte des graisses et remodeler la silhouette.

[169] Dans l'infopublicité, *Centre de santé minceur, pléthorique et androïde*, les indications suivantes ont été données :

- Ça [le Cellotherm] nous permet d'amincir le bassin, les cuisses, les hanches, les endroits très très forts chez la femme.

- Comment ça fonctionne exactement pour que les bandes [du Cellotherm] puissent faire fondre la cellulite?
- Alors, les bandes dégagent de l'infrarouge. C'est une chaleur profonde. Ça nous permet d'élever la température du corps de deux degrés Celsius. On va créer une activité enzymatique élevée, ce qui nous permet de brûler les graisses.

[170] La liposuction, selon le professeur Tremblay, « est une approche chirurgicale qui permet à un médecin d'aller enlever du gras, des lipides, des cellules adipeuses dans un dépôt particulier ». Il s'agit, selon son expérience, de la seule pratique qui permette « d'induire une perte de graisse localisée ». Le Dr. Prud'homme, quant à lui, définit la liposuction comme une « méthode chirurgicale dans laquelle on utilise une pompe [...] qui va aspirer des cellules adipeuses sous la peau avec un phénomène de balayage [...] [afin de] diminuer spontanément la quantité de gras dans la région où on a fait ... [la] liposuction ».

[171] Et le Dr. Prud'homme et le professeur Tremblay sont d'avis, qu'à part la liposuction, qu'il n'existe pas de programme ou de méthode efficace permettant une perte de poids localisée. Le professeur Tremblay conclut donc dans son rapport qu'il est fort peu probable que le Cellotherm puisse contribuer à une perte de poids localisée.

[172] M. Leblanc a affirmé avoir utilisé et testé le Cellotherm sur au moins une centaine de personnes. Son témoignage indique qu'il a commencé à utiliser le Cellotherm à partir de 1984 environ, alors qu'il était acuponcteur. Selon ses dires, il aurait d'abord essayé l'appareil sur ses amis, des membres de sa famille et sur des clients pendant plusieurs semaines et pris des mesures. Les résultats étaient si concluants qu'il a décidé d'acheter d'autres appareils Cellotherm malgré leur prix élevé. Il possédait donc environ 10 à 12 appareils à l'époque.

[173] M. Leblanc a aussi expliqué qu'il a continué à utiliser le Cellotherm dans son entreprise « Métamorphose Beauté », de 1989 à 1992, tant les résultats de l'appareil étaient bons. Ensuite il a personnellement mis à l'essai le Cellotherm sur des clients des Centres de santé minceur et ces derniers lui ont affirmé qu'ils amaigrissaient au niveau du bassin et des cuisses. M. Leblanc a vérifié les dires de ses clients en prenant les mesures et constaté un amaigrissement localisé. En se basant sur ses constatations, M. Leblanc a indiqué à quel point l'appareil était efficace pour remodeler la silhouette.

[174] M. Leblanc a témoigné qu'il a effectué plusieurs recherches pour découvrir de nouvelles machines à part le Cellotherm. Son but était de se tenir à jour sur les nouvelles technologies et sur les produits qui pouvaient compléter ceux offerts par les Centres de santé minceur. Il a ainsi essayé plusieurs machines mais les résultats n'ont pas toujours été concluants pour beaucoup d'appareils comme par exemple la Vibrathermie, le ThermoSlim et le Vacuodermie. M. Leblanc n'a pas continué à utiliser ces appareils et s'en est débarrassé car ils se dégradaient rapidement ou ne donnaient pas de bons résultats ou encore n'étaient pas appréciés par la clientèle des centres. M. Leblanc a aussi expliqué que de telles décisions étaient motivées par le fait que pour être retenus, les appareils devaient donner des résultats et attirer 7 clients sur 10, sinon cela ne valait pas la peine de les garder.

[175] Mme Nadeau a rencontré des milliers de clients et a affirmé avoir personnellement constaté que l'utilisation du Cellotherm permettait de « travailler sur l'amincissement et non la perte de poids et » permettait de « remodeler la silhouette ». C'est la raison pour laquelle madame Nadeau a acheté quatre appareils Cellotherm alors que chacun nécessitait un investissement d'environ 20 000 \$.

[176] En tant que propriétaire de franchise, Mme Lavictoire a eu près de 5000 clients. Elle a confirmé en tous points le témoignage de Mme Nadeau quant à l'efficacité du Cellotherm pour amincir « aux bons endroits ».

[177] Les défendeurs ont produit des textes et études pour étayer leur affirmation que le Cellotherm permet d'induire une perte de poids localisée. La première étude s'intitule *Hyperthermie légère (pour le traitement) de maladies chroniques douloureuses. Les changements de température périphérique et centrale du corps, de l'irrigation sanguine microvasculaire et du rythme cardiaque*, par le Dr. V. Lüben, L. Conrad, W. Becker, et H.F. Herget. Cette étude ne me paraît pas pertinente, puisqu'elle ne porte ni sur la perte de poids ou de graisse ni sur la liposuction.

[178] L'étude intitulée *A New Treatment Against Local Corpulence*, par M. Dufrane et J.M. Masson, traite d'un programme de perte de poids où l'on combine l'utilisation du Cellotherm et un régime hypocalorique. Cette étude ne traite pas de la perte de poids localisée. De plus, le professeur Tremblay conclut non seulement que la diète restrictive à laquelle les sujets de l'étude étaient soumis explique à elle seule la totalité de la perte de poids rapportée, mais aussi que le Cellotherm n'a qu'un très faible impact sur la dépense énergétique. Le professeur Tremblay indique qu'il est « peu probable qu'il [le Cellotherm] puisse favoriser une perte de graisse localisée significative qui soit indépendante de ce qui est habituellement observé en réponse à un régime alimentaire restrictif seul ». Je retiens cette preuve d'expert et conclus que les défendeurs ne peuvent invoquer cette étude pour conclure que l'utilisation du Cellotherm entraînera une perte de poids ou de graisse localisée.

[179] Entre 1999 et 2001, les recherches de M. Leblanc l'amènent à faire des lectures sur le Thermojet. Cet appareil concurrent au Cellotherm, utilise aussi la chaleur profonde, plus particulièrement la chaleur infrarouge, dans le but allégué d'augmenter le métabolisme, faciliter la dissolution des gras et d'obtenir une perte de poids. Le Thermojet semble donc avoir des caractéristiques semblables au Cellotherm.

[180] Deux textes et une étude clinique sur le Thermojet sont présentés. Les deux textes s'intitulent *Thermojet: Introduction and Bibliographic Summary* et *Thermojet Set up and Basic Cellulitis and Obesity Treatment*. Quant à l'étude clinique, elle a été réalisée par le Dr. K. Radke et le Dr. A. Medina et se nomme *Clinical Study on the Effectiveness of the Thermojet In-Depth Thermic Treatment in Obesity*.

[181] Les défendeurs présentent également une autre étude sur l'infra thérapie qui porte sur un appareil nommé Formostar, un appareil qui, comme le Cellotherm, utilise la chaleur infrarouge afin d'augmenter le métabolisme, dissoudre les gras et d'obtenir une perte de

poids. Le Dr. A. Medina et le Dr. K. Radke sont les auteurs de ce texte qui s'intitule *Clinical Study for the Effectiveness of the FORMOSTAR In Depth Thermal Treatment For Weight (And Size) Loss and Degenerative Joint and Spinal Column Illness*.

[182] Le Tribunal a également reçu en preuve une étude du Dr. A.M. Flickstein qui a pour titre *Infrared Thermal System for Whole-Body Regenerative Radiant Therapy*, ainsi qu'une lettre adressée au fabricant du Cellotherm par un médecin allemand, le Dr. Theo de la Camp. Ce document est daté du 16 septembre 1985 et s'intitule *Appareils « CELLOTHERM » avec bandages à chauffage électrique pour la « perte de poids par chaleur profonde »*.

[183] Suite à l'ordonnance de production des documents, M. Leblanc a préparé un résumé des textes qu'il avait lus au sujet du Cellotherm. M. Leblanc a vraisemblablement écrit et fourni le texte intitulé *Dossier résumé – Métabolisme et perte de poids* au Bureau à la fin de l'année 2002.

[184] Plusieurs des études fournies s'appuient sur la loi de van't Hoff pour expliquer la fonte de graisse par une augmentation du métabolisme causée par la chaleur. Le professeur Tremblay a défini la loi de van't Hoff comme « un principe physiologique [...] qui stipule qu'avec une augmentation de 10 degrés Celsius de la température corporelle, on double le métabolisme [et donc la dépense d'énergie] » et, de façon contraire, une « baisse de 10 degrés Celsius va diviser par deux le métabolisme ». Les défenseurs s'inspirent de ce principe pour affirmer qu'en élevant la température du corps, le Cellotherm augmente la dépense d'énergie de façon à stimuler la fonte des graisses.

[185] Selon le professeur Tremblay et le Dr. Prud'homme, la loi de van't Hoff ne s'applique pas à l'être humain, dont la réaction au changement de température externe est de compenser en sens inverse selon le principe de l'homéostasie. En effet, contrairement à la loi de van't Hoff, chez l'être humain, une hausse de la température aura pour effet d'entraîner une réaction physiologique pour faire baisser la température interne. La physiologie humaine cherche à maintenir une température constante, ce qu'on appelle l'homéostasie. Par conséquent, il y a hausse du métabolisme en réaction au froid, afin de maintenir la température du corps.

[186] Le professeur Tremblay explique également que pour entraîner une perte de poids et de tissus adipeux, il faut agir sur le bilan énergétique d'un individu. En d'autres termes, il faut que le nombre de calories consommées soit inférieur à celles dépensées de façon à créer un déficit énergétique afin que le corps aille puiser de l'énergie dans les graisses. L'expression « bilan énergétique » utilise l'analogie d'un compte bancaire pour illustrer la différence entre ce qui est apporté en termes de calories à l'organisme et ce qui est dépensé en calories par le même organisme. Ainsi, selon le professeur Tremblay, la perte de poids est proportionnelle au déficit calorique maintenu pendant un certain temps.

[187] Le témoignage du Professeur Tremblay a établi que le Cellotherm n'avait « que très peu d'impact potentiel par lui-même sur le bilan énergétique et que, par conséquent, il » était « également peu probable qu'il puisse favoriser une perte de graisse localisée significative ».

[188] Après considération des études sur le Thermojet, le Formostar et l'infrarouge, ainsi que du texte *Métabolisme et perte de poids*, je retiens le témoignage du professeur Tremblay selon lequel ces documents n'apportent pas « d'arguments solides additionnels qui permettraient de croire que le traitement Cellotherm augmente substantiellement le métabolisme cellulaire au point d'observer de grands changements de la dépense énergétique quotidienne » susceptibles d'entraîner une perte de poids ou de graisse.

[189] Les défenseurs ont également produit des études internes réalisées par les Centres de santé minceur. Aucune n'isole l'effet du Cellotherm, et par conséquent, elles ne peuvent servir à la présente analyse.

[190] Je retiens la preuve des experts en ce qui a trait à la perte de poids localisée et à la liposuction sans chirurgie. La preuve des défenseurs dans les textes et études fournis est insuffisante. La preuve testimoniale des défenseurs est crédible pour ce qui est de l'effet « amincissant » du Cellotherm, puisqu'il se pourrait que par un effet de sudation la circonférence des hanches ou des cuisses soit temporairement diminuée. La preuve experte a effectivement démontré qu'une perte d'eau entraîne une perte de poids temporaire. Toutefois, la preuve des défenseurs ne suffit pas pour étayer leurs allégations en ce qui a trait à la capacité du Cellotherm de remodeler la silhouette. La perte de poids localisée et la liposuction sans chirurgie ne sont pas possibles d'après les experts, dont je retiens le témoignage. Quant à la capacité de stimuler la fonte des graisses, je suis aussi d'avis que le témoignage des experts, fondés sur le principe du bilan énergétique et de l'homéostasie, est plus convaincant.

[191] Je conclus donc, en me fondant sur la prépondérance de la preuve, que les indications données par les défenseurs en ce qui concerne la capacité du Cellotherm à induire une perte de poids localisée, à faire de la liposuction sans chirurgie, à stimuler la fonte de graisse et à remodeler la silhouette sont fausses ou trompeuses sur un point important. Comme l'enseigne la jurisprudence, le « point important » tient au fait que les indications incitent un comportement chez le consommateur en induisant en erreur sur un point fondamental. Or, je conclus que ces indications sont susceptibles d'influencer les citoyens ordinaires à prendre la décision de payer pour des traitements de Cellotherm en se basant sur les indications données, croyant qu'une simple stimulation thermique va les aider à perdre de façon permanente du poids à un endroit précis, à perdre du gras ou à remodeler leur silhouette, alors que la preuve montre que le Cellotherm ne peut donner ces résultats.

## **2) Cure de départ**

[192] La Cure de départ était annoncée comme une cure de désintoxication, un premier pas important dans une démarche d'amaigrissement. La Cure était composée de trois produits : Tonique dépuratif, Laxo et Digesto. La composition de chacun de ces produits a été analysée par la professeure Lemieux, et je retiens de cette analyse que les éléments composant la Cure de départ étaient largement constitués de laxatifs et diurétiques.



[193] Il s'agit de déterminer si les défendeurs ont donné des indications qui créent une impression générale fautive ou trompeuse relative à la capacité de la Cure de départ à faire perdre de trois à neuf livres en sept jours.

[194] Les défendeurs ont utilisé la presse écrite (journaux et revues, quotidiens, hebdomadaires), produit des infopubs et maintenu un site web pour faire la promotion et la publicité de la Cure de départ. La commissaire a produit en preuve de nombreuses publicités au soutien de ses allégations. Elle a aussi produit en preuve 3 enregistrements de publicités passées à la télévision et un CD-ROM sur lequel était gravé le contenu du site Internet des Centres de santé minceur.

[195] La publicité de la Cure de départ s'accompagne généralement, dans la presse écrite, du slogan « Perdez de 3 à 9 livres en 7 jours ». Dans les annonces parues dans les quotidiens et revues, on trouve des exemples de publicité où la Cure semble la seule explication de la perte de poids. Par exemple, une publicité parue le 11 décembre 1999 dans la revue *Le Lundi*, commence avec l'en-tête : « Mes choix de vêtements ne sont plus les mêmes! ». On y voit deux photos de Mme Sylvie P., avant et après sa perte de 28 livres, et la mention : « Avec la CURE, je porte maintenant les vêtements qui m'étaient interdits! »

[196] Dans une autre annonce, parue le 9 octobre 1999 dans la revue *Sept Jours*, on lit un extrait de témoignage qui indique : « J'ai perdu 13  $\frac{3}{4}$  livres en 30 jours, juste avec leur cure de nettoyage! ». Dans une parution de *Sept Jours* du 16 octobre 1999, la publicité relate un autre cas vécu, où cette fois on indique, « J'ai perdu 44 livres ! J'ai perdu 15 livres en 1 mois grâce à la CURE. Ça change la partie! ». Ou encore, dans la revue *Le Lundi*, du 25 décembre 1999, on voit les photos avant et après de Karine, la mention « 43 $\frac{1}{2}$  livres de perdues », et les bouteilles de la Cure.

[197] Parfois, la publicité présente plusieurs cas vécus en même temps, avec l'effet-choc des images pour transmettre le message : dans la revue *Le Lundi* du 8 janvier 2000, on voit les trois bouteilles qui composent la Cure avec les photos des clientes satisfaites et le poids perdu, qui varie entre 20 et 44 livres. L'annonce indique : « Voici la fameuse CURE. Perdez de 3 à 9 livres dès la première semaine. Nous sommes convaincus qu'aucune autre CURE n'est plus efficace ». Bref la publicité écrite sur la Cure présente celle-ci comme seule explication de la perte de poids.

[198] Sur le site Internet des défendeurs, ainsi que dans la publicité télévisée, la Cure de départ est replacée dans un contexte plus global de régime d'amaigrissement. Il s'agit d'une première démarche, qui en permettant la désintoxication du système, favorisera la perte de poids.

[199] La Cure de départ est également présentée comme une solution aux écarts, qui permet d'enrayer la reprise de poids. Ainsi, dans le magazine *Santé Minceur* disponible sur le site, on trouve l'extrait suivant au sujet de la Cure de départ :

La première semaine est normalement marquée par une perte de poids de 3 à 9 livres.  
Attention! Ce résultat peut varier d'une personne à l'autre. À toutes celles qui craignent

des résultats provisoires, un bon conseil: faites la cure chaque lundi afin d'éliminer les abus du week-end.

Comme maigrir et maintenir son poids ne sont pas toujours compatibles, il est recommandé de grouper des jours de cure afin d'enregistrer un plus grand impact. Enfin vous vous demandez si vous devrez vivre en permanence avec le trio de nettoyage? La réponse est la même que pour votre maison. Une fois récurée, avez-vous encore besoin de vos produits de nettoyage?

[200] Les défenseurs ont aussi utilisé les infopublicités pour faire la promotion de la Cure de départ. À titre d'exemple on peut citer le document audiovisuel *Gros pour la vie, non merci*, dans lequel Mme Line C.C., une cliente, témoigne de l'efficacité de la Cure pour maintenir son poids de la manière suivante : « Tu triches un peu, tu prends une petite Cure, woups, c'est parti! ».

[201] La professeure Lemieux met en garde contre la publicité qui entoure la désintoxication, un terme mal défini. En fait, la Cure de départ est un composé de produits qui, d'après la preuve des experts sont reconnus pour leurs effets laxatifs et diurétiques. Les experts concèdent qu'il est possible de perdre quelques livres par l'action de la Cure de départ. Mais cette perte de poids, expliquent la professeure Lemieux et le Dr. Prud'homme, largement composée d'eau et de liquides biologiques, n'est que temporaire.

[202] Le Dr. Prud'homme indique qu'il « est important de préciser que la perte de poids secondaire à l'utilisation de ces produits [ceux composant la Cure], reflète davantage une perte d'eau (effet entérique et/ou diurétique) et non une perte de masse grasse ».

[203] Le Dr. Prud'homme ajoute que, « comme l'organisme a la propriété de bien régulariser son volume hydrique », « cette perte de poids (qui résulte de l'utilisation de diurétiques et de laxatifs) est normalement transitoire avec reprise du poids lors de l'arrêt de la consommation du produit ». Quant aux effets des laxatifs, le Dr. Prud'homme est tout aussi catégorique : ils sont aussi transitoires que ceux des diurétiques.

[204] Le Dr. Prud'homme a témoigné que, d'après son expérience, les gens qui veulent perdre du poids recherchent une perte de graisse et non d'eau. La professeure Lemieux est du même avis quand elle déclare que selon elle, afin d'agir directement sur le contrôle de leur poids, « les gens s'attendent à perdre leur surplus de poids sous forme de graisse » puisque la perte de poids perdu sous forme liquide n'est pas permanente.

[205] Pour sa part, la professeure Lemieux confirme également que les diurétiques et les laxatifs n'agissent pas directement sur la perte de poids car « le poids perdu sous forme de liquides biologiques sera nécessairement regagné lors de l'arrêt de la consommation des produits puisque la teneur en eau du corps a naturellement tendance à être constante ». Selon elle, les produits de la Cure de départ ne produisent donc pas d'effets amaigrissants.

[206] La professeure Lemieux a aussi expliqué pourquoi la Cure ne pouvait pas entraîner une perte de graisse de 3 à 9 livres par semaine. Il est clairement admis dans le milieu scientifique, selon la professeure Lemieux, « qu'un gain de poids résulte d'une balance énergétique positive ». Ainsi, lorsque la dépense d'énergie est inférieure à l'apport

calorique, le corps entrepose alors « l'énergie supplémentaire, principalement sous forme de gras ». Inversement, selon la professeure Lemieux, la dépense énergétique supérieure à l'apport calorique entraîne une perte de graisse.

[207] Selon la professeure Lemieux, la femme moyenne consomme 2000 calories par jours. Si cette personne veut perdre de la graisse, elle devra consommer 1500 calories par jour tout en continuant à en dépenser 2000 afin de créer un déficit énergétique de 500 calories par jour. À ce rythme là il lui faudra donc au moins sept jours pour perdre une livre de graisse soit 3500 calories.

[208] La professeure Lemieux conclut qu'il est impossible que la Cure de départ puisse entraîner une perte de graisse de trois à neuf livres en une semaine, car il n'y a pas de preuve que les ingrédients agissent sur la balance énergétique.

[209] Les défendeurs déclarent que dans la publicité écrite, on parle de « perte de poids » et non d'une « perte de graisse ». Selon M. Leblanc, ce qui est important pour le public c'est de perdre du poids car « c'est souvent le phénomène qui va enclencher une motivation positive chez une personne [...] pour qu'elle perde du poids ».

[210] Les défendeurs ont présenté en preuve une étude réalisée à l'interne intitulée *Résultats bruts de la compilation statistique portant sur la perte de trois à neuf livres en sept jours*; elle porte spécifiquement sur l'efficacité de la Cure de départ. Effectuée à la fin de l'an 2000, elle compile, sous forme manuscrite, les données contenues dans les dossiers de 6 578 clients dans 21 Centres de santé minceur et confirme que les clients perdent du poids.

[211] Les données contenues dans cette première étude sont résumées sous forme de tableaux et présentées soit par ordre dégressif, *Compilation par ordre de perte de poids en sept jours* soit par ordre alphabétique des noms des clients, *Compilation par ordre alphabétique des résultats bruts portant sur la perte de trois à neuf livres en sept jours*.

[212] Les résultats de cette étude sont également présentés dans le texte *Résultats de la compilation statistique portant sur la perte de trois à neuf livres en sept jours*, qui fait état de moyennes démontrant que plus de 82% des clients perdent trois livres ou plus au cours de la première semaine de leur traitement en utilisant la Cure.

[213] Je rappelle que, selon la Loi, pour déterminer si les indications sont fausses ou trompeuses sur un point important, il est tenu compte de l'impression générale qu'elles donnent ainsi que de leur sens littéral et du contexte dans lequel ces indications sont données.

[214] J'accepte la preuve que la Cure de départ est composée de diurétiques et de laxatifs. J'accepte aussi la preuve des experts qui démontre que la Cure a le potentiel de faire perdre du poids, de façon temporaire, sous forme d'eau et de liquides biologiques étant donné sa composition.

[215] Je retiens la position des experts voulant que dans un contexte de programme amaigrissant une perte de poids devrait se traduire en une perte de graisse et non d'eau.

[216] Nonobstant le constat que la Cure de départ pouvait entraîner une perte de poids de trois à neuf livres en sept jours, la dimension d'indication fautive ou trompeuse provient du fait qu'une impression générale se dégage, surtout de la publicité écrite, que la perte de poids de la Cure est une véritable perte de poids, c'est-à-dire permanente et donc de graisse, et non une perte temporaire et composée de liquide biologique.

[217] Il convient de souligner que dans la publicité plus générale (qui inclut autre chose que la Cure de départ), c'est-à-dire les indications sur le site, dans les centres ou à la télévision, la Cure s'insère dans une démarche où le régime alimentaire joue un rôle important. On ne cache pas qu'il faut changer ses habitudes alimentaires pour maigrir de façon permanente. À cet égard, il convient de citer le magazine *Santé Minceur* publié par les défenseurs :

82% de la clientèle des Centre de Santé Minceur réussissent à atteindre leur objectif et beaucoup y arrivent en moins d'un an. C'est en étant fidèles à leurs rendez-vous, en s'assurant de contrôler leur poids, leur alimentation et en faisant un minimum d'exercice qu'ils atteignent leurs objectifs et un mode de vie équilibré.

[218] Il est possible de parler de facteurs confondants lorsqu'on tente de déterminer l'effet de la Cure de départ, d'autant que le feuillet explicatif qui accompagne la Cure explique que pour obtenir de meilleurs résultats, il est recommandé d'éliminer autant que possible les sucreries et les graisses, de boire beaucoup d'eau (1 à 1.5 litre/jour), de couper le sel, le sucre, les boissons gazeuses, les gras et de ne pas manger après 19 heures. Ces facteurs joueront effectivement un rôle dans la perte de poids initiale, comme l'indique le Dr. Prud'homme.

[219] Il serait difficile d'affirmer qu'il est trompeur de promettre qu'un composé de laxatifs et diurétiques fera perdre du poids, comme premier pas dans une démarche d'amaigrissement. Toutefois, les indications sont fausses ou trompeuses puisqu'elles donnent faussement l'impression aux gens que la perte de poids promise sera réelle et durable alors que la preuve en a plutôt démontré le caractère transitoire et éphémère. Je conclus donc que les indications sur la Cure de départ sont fausses ou trompeuses sur un point important.

### **3) Noctoslim et Nopasim**

[220] Le Noctoslim, fabriqué à partir de 1997, aurait, d'après les défenseurs, la capacité de dégrader les gras. À partir de 1998, il s'agit de Noctoslim II, à la suite du changement d'un ingrédient. Dans sa demande, la commissaire fait référence au produit Nocto Slim. Le changement d'un ingrédient ne change rien au caractère des indications données sur le produit, qui est toujours présenté comme un « adiporéducteur » qui agit la nuit. Pour les fins de la présente analyse, Noctoslim et Noctoslim II constituent le même produit. Le Noctoslim était composé de divers ingrédients, notamment l'aloès vera et la lipase.

[221] Le Nopasim était également vendu comme « adiporéducteur », agissant pendant le jour. Le Nopasim comprenait notamment du nopal et de l'orthosiphon, ou thé vert de Java.

[222] Il s'agit d'établir si la preuve démontre que des indications fausses ou trompeuses ont été données en ce qui concerne la capacité du Noctoslim à « brûler les gras la nuit » et celle du Nopasim à s'attaquer « aux surplus graisseux localisés au niveau du tablier, des fesses, des hanches et des cuisses ».

[223] La promotion du Nopasim et du Noctoslim se faisait soit sur le site Internet de Centre de Santé Minceur, soit au moyen de feuillets explicatifs.

[224] La preuve révèle que les indications données sur le site Internet de Centre de Santé Minceur concernant le produit Noctoslim se lisent comme suit :

Effets positifs :

Brûle les gras la nuit. C'est un puissant adipo-réducteur, travaillant la nuit et un amalgame d'ingrédients stimulant les fonctions stomacales.

[225] Sur le même site Internet, les indications suivantes ont été données sur la lipase, un des ingrédients du Noctoslim:

#### **LIPASE**

Une enzyme qui aide à la digestion des gras, favorisant ainsi la perte de poids, la diminution du taux de gras dans l'organisme et à diminuer l'amas de cellulite.

[226] Le feuillet explicatif remis aux clients qui achetaient le produit donnait les mêmes indications sur les effets positifs du Noctoslim.

[227] Quant au Nopasim, les indications sont données dans des feuillets explicatifs destinés aux employés des centres et sur le site Internet. Le Nopasim est présenté comme un « adiporéducteur » qui permet de perdre du gras à des endroits précis. On y décrit aussi que le nopal, un des ingrédients, comme une plante merveilleuse, comme « un voleur de graisse » qui permet de « lutter efficacement contre [...] l'obésité ».

[228] M. Leblanc a témoigné sur le développement du produit Noctoslim et les ingrédients qu'il contient. Il a précisé que l'agent manufacturier qui avait composé le Noctoslim lui avait présenté le produit comme étant efficace pour la perte de poids. Cet agent manufacturier lui aurait également remis de la documentation sur certains ingrédients comme la lipase et le collagène hydrolysé mais il ne l'a pas conservée.

[229] Mme Nadeau a expliqué que ses connaissances sur le Noctoslim et le Nopasim se limitaient à l'information transmise par M. Leblanc. Elle a indiqué qu'elle n'avait pas beaucoup utilisé le Noctoslim.

[230] Mme Lavictoire a déclaré avoir administré le Noctoslim à certains de ses clients qui ne suivaient pas de régime mais avaient une bonne alimentation et que grâce à ce traitement ils « amincissaient » au niveau des fesses et des cuisses. Elle a aussi indiqué qu'avant de devenir franchisée elle avait d'abord fréquenté les Centres de santé minceur à titre de cliente et perdu du poids de façon convaincante en utilisant « les produits, puis les appareils ».

[231] Quant au Nopasim, M. Leblanc a déclaré qu'il avait été créé à sa demande car il avait besoin d'un produit qui pouvait « travailler au niveau des gras ». Son agent manufacturier lui a proposé le Nopasim dont l'un des ingrédients, le nopal, « donnerait [une] grande satisfaction au niveau de la réduction des gras » et de leur dégradation. L'agent manufacturier aurait également remis à M. Leblanc de la documentation sur le nopal qu'il n'a pas conservée.

[232] M. Leblanc n'a pas témoigné sur l'efficacité du Noctoslim ou du Nopasim. De plus, contrairement à son témoignage sur la Cure de départ, il n'a pas fait part au Tribunal des observations qu'il aurait pu constater en termes de résultats du Noctoslim ou du Nopasim sur les clients des centres. En outre, bien que M. Leblanc ait déclaré avoir reçu de la documentation sur les deux produits, cette documentation n'a pas été fournie en preuve.

[233] L'ensemble des produits Noctoslim n'a pas été vendu très longtemps puisque les ventes se sont arrêtées après 2001. De plus, en termes de pourcentage, ces produits ont représenté moins de 1% des ventes faites par les Centres de santé minceur.

[234] Le Nopasim a commencé à être commercialisé en 2000 par les Centres de santé minceur et était encore vendu sous forme de capsules (comprimés) au moment de l'audience au mois de mai 2006. Selon M. Leblanc, le pourcentage de ventes que représentait le Nopasim se chiffrait à 2 ou 3% des ventes par rapport aux autres produits vendus par Tamalia.

[235] Mme Nadeau a témoigné que certains clients n'étaient pas sûrs que le Nopasim fonctionne vraiment. Toutefois, beaucoup de clients lui ont dit que le produit donnait de bons résultats.

[236] Par ailleurs, Mme Lavictoire a déclaré avoir utilisé le Nopasim sur ses clients des milliers de fois avec succès. Selon elle, le Nopasim aurait le même effet d'amincissement localisé que le Noctoslim.

[237] Selon les défendeurs, il y a eu très peu de publicité pour le Noctoslim même si quelques annonces ont pu être faites dans *Le Lundi* ou le *7 Jours*. M. Leblanc a aussi précisé que le feuillet explicatif concernant le Nopasim n'a pas été distribué au public car ce document était réservé à l'usage et à la formation des employés.

[238] En ce qui concerne les indications données sur Internet, M. Leblanc a expliqué qu'il avait confié la conception du site des Centres de santé minceur à la compagnie Compuware. Les défendeurs ont remis à cette compagnie « l'ensemble des documents relatifs aux produits » qu'ils vendaient. M. Leblanc a également précisé que le site Internet était actif

depuis le milieu de 2001 et n'avait subi aucune modification à part le fait d'enlever les noms des centres qui fermaient. Le Tribunal note que le site Internet était encore actif au moment où l'audience a été tenue, et qu'on y trouvait encore des indications sur les produits Nopasim et Noctoslim.

[239] Selon les indications données par les défendeurs, le Noctoslim s'activait la nuit en raison de sa composition. La professeure Lemieux a exprimé l'avis qu'il n'y avait rien dans les ingrédients du Noctoslim qui lui donnait la capacité d'agir la nuit. De plus, elle a expliqué que si le Noctoslim s'activait la nuit et avait le potentiel d'augmenter le métabolisme pour brûler les gras, le sommeil s'en trouverait perturbé.

[240] Pour sa part le Dr. Prud'homme s'est prononcé sur la lipase, une enzyme qui aide à la digestion des gras et qui constitue un des ingrédients du Noctoslim. La lipase, a-t-il expliqué, est une enzyme libérée par l'organisme humain pendant l'exercice physique. Selon lui, même s'il est possible que la lipase ingérée par voie du Noctoslim libère les gras dans le sang, ces derniers ne peuvent être brûlés la nuit puisque le métabolisme est au repos, alors qu'il faut augmenter le métabolisme pour brûler les gras libérés.

[241] Le Dr. Prudhomme a ajouté qu'il n'existait aucune étude scientifique à sa connaissance qui confirmait que le Noctoslim avait la capacité de brûler les gras la nuit, ni aucun produit validé sur la base de preuves scientifiques, qui posséderait les capacités de favoriser une perte de masse grasse localisée.

[242] La professeure Lemieux a indiqué que le Nopal, un des ingrédients du Nopasim, avait fait l'objet d'une étude sur les rats dans laquelle le Nopal avait eu un effet d'amaigrissement significatif. Toutefois, elle a fait remarquer qu'aucune « étude n'a démontré un effet du Nopal sur la régulation du poids corporel chez l'humain ».

[243] Quant aux autres ingrédients qui composent le Nopasim, Mme Lemieux a expliqué qu'ils n'avaient pas d'effets reconnus sur la perte de poids ou de graisse. La professeure Lemieux a conclu en disant que non seulement le Nopasim n'a pas d'effet amaigrissant mais en plus, ce produit ne peut réduire la graisse à des endroits localisés.

[244] Les défendeurs ont fourni en liasse plusieurs textes pour soutenir leurs affirmations concernant les effets potentiels des ingrédients du Nopasim et du Nocto Slim II. Ces textes portent sur divers produits qui ont un effet sur le métabolisme du gras et qui proviennent apparemment d'instituts de recherche. On y trouve notamment un texte intitulé *Les nutriments anti-graisse*, publié par l'Association Nutrition et Prévention en mars 1998, qui traite de divers produits qui peuvent contribuer à faire perdre de la graisse. On trouve également des études réalisées sur le Nopal et le thé vert de Java (ingrédients du Nopasim).

[245] Selon la professeure Lemieux, les études présentées ont pour la plupart été adéquatement réalisées, mais elles ne traitent pas de la perte de poids mais plutôt d'autres sujets tels que le métabolisme du glucose et des lipides sanguins.

[246] La professeure Lemieux conclut dans son rapport, après avoir étudié les documents présentés, que les ingrédients du Noctoslim et du Nopasim n'ont pas d'effet sur la perte de poids ou de graisse car l'« efficacité de ces produits amaigrissants n'a pas été démontrée et ne peut certainement pas expliquer l'amaigrissement quasi miraculeux qui est promis ». La professeure maintient en effet, dans son rapport complémentaire, que « la perte de poids potentielle observée chez les clients du Centre de santé minceur résulte vraisemblablement du plan d'alimentation hypocalorique qui doit être suivi avec l'arsenal des produits amaigrissants consommés ».

[247] Les indications données sur les capacités du Noctoslim à brûler les gras la nuit donnent l'impression générale qu'en consommant uniquement ce produit une cliente peut se débarrasser de la graisse qu'elle veut perdre, sans faire d'efforts. La publicité précise que la lipase, un des ingrédients, est une « enzyme qui aide à la digestion des gras ».

[248] Je retiens les témoignages experts, selon lesquels il n'y a rien dans les ingrédients qui augmenterait le métabolisme basal de façon à brûler les gras libérés par la lipase.

[249] À la lueur de tout ce qui précède, je conclus que les indications données par les défendeurs sur la capacité du Noctoslim à brûler les gras la nuit sont fausses ou trompeuses sur un point important parce qu'elles donnent l'impression générale que le Noctoslim peut, grâce à la lipase qu'il contient, éliminer les gras sans qu'il soit nécessaire de faire de l'exercice physique. Voilà ce que j'estime être un point important.

[250] Quant au Nopasim, les indications donnent l'impression générale que la seule utilisation de ce produit permettra à une cliente de perdre de la graisse à des endroits localisés. Cette impression est renforcée par le fait que les indications présentent le nopal, un des ingrédients du Nopasim, comme « un voleur de graisse » qui permet de « lutter efficacement contre [...] l'obésité ». Malgré les témoignages de Mme Nadeau et de Mme Lavictoire quant aux effets bénéfiques du Nopasim, le Tribunal retient du témoignage expert l'impossibilité d'avoir un produit qui s'attaque à la graisse de façon ciblée.

[251] Encore une fois, les indications données incitent le consommateur à acheter un produit qui ne peut agir dans le sens promis. Je conclus donc que les indications données par les défendeurs en ce qui concerne la capacité du Nopasim à s'attaquer « aux surplus graisseux localisés » sont fausses ou trompeuses sur un point important.

#### **D. CONCLUSION SUR LA DEMANDE**

[252] Je conclus donc, pour les motifs exposés ci-dessus, que les défendeurs ont donné des indications fausses et trompeuses sur un point important en ce qui concerne l'appareil Cellotherm et les produits Cure de départ, Noctoslim et Nopasim et ont donc eu un comportement susceptible d'examen en application de l'alinéa 74.01(1)a) de la Loi.



## **V. RESPONSABILITÉ DES DÉFENDEURS**

[253] Avant l'audience sur le fond, les défendeurs ont présenté une requête pour mettre hors de cause certains défendeurs. Comme je l'ai indiqué plus haut, j'ai rejeté la requête comme étant prématurée et j'ai indiqué que la question de la responsabilité des défendeurs serait décidée après l'audition sur le fond et les plaidoiries. Je passe maintenant à cette question.

[254] Dans ses arguments finaux, la commissaire a avisé le Tribunal qu'elle se désistait pour ce qui était des arguments relatifs à Distribution Minceur incorporée, Centre de santé minceur incorporée, Gestion Centre de santé minceur incorporée, 9044-0413 Québec inc. et 9083-8434 Québec inc.

[255] La commissaire soutient que les défendeurs suivants sont responsables des indications données au public aux termes des alinéas 74.01(1)a) and b) de la Loi : Maigrissimo, Tamalia , Gestion Lebski, Vanoit et Sylvain Leblanc, à titre d'administrateur de Tamalia et Maigrissimo.

[256] Les sociétés défenderesses Vanoit et Maigrissimo n'ont participé ni à l'élaboration ni à la diffusion des indications en cause. Il n'y a aucune preuve à l'effet qu'elles ont participé aux décisions relatives à la publicité. Elles agissaient uniquement à titre de bailleurs de fonds. Par conséquent, je conclus qu'elles ne peuvent être tenues responsables des indications données au public. Quant à Gestion Lebski, il s'agit de l'actionnaire unique de Tamalia, mais il n'y a aucune preuve que la société jouait le moindre rôle dans les indications en cause. Par conséquent, je rejette les allégations contre Vanoit, Gestion Lebski et Maigrissimo.

[257] Tamalia, toutefois, a participé de façon importante pour donner des indications au public, ce que les défendeurs ne contestent pas. Tamalia, en tant que franchiseur, devait en vertu du contrat de franchise passer les contrats pour la diffusion de la publicité. Compte tenu de la preuve, il ne fait aucun doute que Tamalia était directement responsable de donner les indications au public, et je conclus donc à sa responsabilité.

[258] Il reste à déterminer si M. Leblanc doit également être tenu responsable d'avoir donné les indications au public selon les allégations de la commissaire.

[259] Les défendeurs soutiennent que M. Leblanc ne peut être tenu responsable des actes de Tamalia, une personne morale dûment constituée. La défense invoque la règle selon laquelle une société est distincte de ses actionnaires, qui ne peuvent être tenus responsables de ses dettes ou fautes. La règle d'après les défendeurs est codifiée à l'article 309 du *Code civil du Québec* (L.Q., 1991, c. 64) (le « Code civil »), dont le texte est le suivant:

309. Les personnes morales sont distinctes de leurs membres. Leurs actes n'engagent qu'elles-mêmes, sauf les exceptions prévues par la loi.

**[260]** Les défendeurs soutiennent que pour tenir M. Leblanc responsable des gestes de Tamalia, il faudrait avoir la preuve qu'il a mis sur pied la société dans un but frauduleux ou dans une tentative de contrevenir à une règle intéressant l'ordre public. Puisqu'il n'y a aucune preuve à cet égard, M. Leblanc ne peut, d'après les défendeurs, être tenu responsable des indications données par Tamalia. Les défendeurs citent à l'appui l'article 317 du Code civil, qui se lit comme suit :

317. La personnalité juridique d'une personne morale ne peut être invoquée à l'encontre d'une personne de bonne foi, dès lors qu'on invoque cette personnalité pour masquer la fraude, l'abus de droit ou une contravention à une règle intéressant l'ordre public.

**[261]** Pour sa part, la commissaire soutient que M. Leblanc, en tant qu'administrateur de Tamalia, est responsable aux termes de l'article 1457 du Code civil, qui traite de la faute extracontractuelle et dont le texte est le suivant :

1457. Toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui.

Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel.

Elle est aussi tenue, en certains cas, de réparer le préjudice causé à autrui par le fait ou la faute d'une autre personne ou par le fait des biens qu'elle a sous sa garde.

**[262]** La commissaire plaide également que l'article 317 peut s'appliquer, puisque M. Leblanc invoque la personnalité juridique de sa compagnie pour nier sa responsabilité d'avoir enfreint une règle intéressant l'ordre public.

**[263]** Si les principes du droit des compagnies peuvent peut-être s'appliquer à l'analyse juridique en l'espèce, je suis d'avis que leur application n'aide que de façon tangentielle. Selon moi, l'analyse de la question de savoir si M. Leblanc est responsable ici doit débiter avec l'interprétation de la loi qui établit les circonstances dans lesquelles la responsabilité peut prendre naissance. Dans mon interprétation du paragraphe 74.01(1) de la Loi, je suis lié par les principes énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27 : il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur.

**[264]** Le but de la Loi est de maintenir et d'encourager la concurrence sur le marché canadien. Elle relève clairement du droit public, non du droit privé. L'article 74.01 se trouve à la partie VII.1 de la Loi, Pratiques commerciales trompeuses, qui vise à assurer la qualité et l'exactitude des renseignements commerciaux et à prévenir les pratiques commerciales trompeuses. L'intention législative du gouvernement en adoptant ces dispositions était claire: créer un régime civil pour assurer la protection du public, avec un moyen plus souple que la procédure pénale. Nous avons cité plus haut les propos de l'honorable John Manley, lors du dépôt en chambre du projet de loi C-20 pour sa seconde lecture, sur la volonté du

gouvernement de créer un régime civil afin d'encourager « l'observation rapide et efficace de la loi ».

[265] En outre, le libellé de la Partie VII.1 montre clairement l'intention du législateur que le fait d'enfreindre les dispositions de cette partie suffit pour établir la responsabilité, sans nécessité d'établir l'intention. Le comportement susceptible d'examen s'assimile en ce sens à l'infraction de responsabilité stricte. L'intention du législateur et l'objet de la Loi étant définis, je considère maintenant le libellé de la Loi.

[266] L'alinéa 74.01(1)a) prévoit ce qui suit :

**74.01 (1)** Est susceptible d'examen le comportement de quiconque donne au public, de quelque manière que ce soit, aux fins de promouvoir directement ou indirectement soit la fourniture ou l'usage d'un produit, soit des intérêts commerciaux quelconques :

a) ou bien des indications fausses ou trompeuses sur un point important; (...)

**74.01 (1)** A person engages in reviewable conduct who, for the purpose of promoting, directly or indirectly, the supply or use of a product or for the purpose of promoting, directly or indirectly, any business interest, by any means whatever,

(a) makes a representation to the public that is false or misleading in a material respect; (...)

[267] La détermination du sens du terme « quiconque » (*person* en anglais) est un exercice d'interprétation législative. Comme il a été dit plus haut, le libellé de la loi doit être lu selon son sens grammatical et ordinaire, dans le contexte global. Il n'y a aucune ambiguïté dans le libellé du paragraphe 74.01(1). Il vise toute personne qui donne des indications au public. La Loi établit des sanctions pécuniaires et prévoit une défense de diligence. La Loi vise clairement quiconque est responsable, qu'il s'agisse d'une personne physique, d'une personne morale, ou des deux. La Loi prévoit d'ailleurs des sanctions pécuniaires différentes selon le cas. À mon avis, la société et la personne physique qui sont ici défenderesses se trouvent dans la même position : leur responsabilité est directe, et ne résulte pas de l'imputation du méfait d'autrui. Cette notion de responsabilité directe est exposée dans l'arrêt de la Cour suprême du Canada *R. c. Canadian Dredge & Dock Co.* ([1985] 1 S.C.R. 662, à la page 674:

Comme dans le cas d'une infraction de responsabilité absolue, il importe peu que l'accusé soit ou non une personne morale parce qu'il s'agit d'une responsabilité directe qui découle des termes de la loi. Cette responsabilité ne dépend pas de l'imputation à l'accusé des méfaits d'autrui. Elle se présente lorsque la loi, selon une interprétation correcte, révèle clairement que le législateur a envisagé une culpabilité découlant directement d'une infraction à la loi elle-même, sous réserve du moyen de défense de portée restreinte mentionné ci-dessus. À cet égard, la situation de la personne morale et celle de la personne physique sont identiques. Dans l'un et l'autre cas, il s'agit d'une responsabilité directe et non pas d'une responsabilité du fait d'autrui. [Je souligne]

[268] Une interprétation trop stricte des mots « quiconque donne au public [...] des indications » entraînerait une attribution de responsabilité uniquement à la personne qui a expressément donné les indications, ce qui, à mon sens, serait contraire à l'objet de la Loi et à celui de la partie de la Loi où se trouvent les dispositions contestées. Compte tenu de l'intention du législateur et du contexte du régime promulgué par la Loi, je suis d'avis qu'il convient d'interpréter plus largement les dispositions. La personne qui donne des indications au public peut également être la personne qui planifie, dirige et finalement est essentielle pour que les indications soient données, même si elle ne les donne pas expressément elle-même. Je conclus donc que l'alinéa 74.01(1)a vise toute personne qui est « effectivement » responsable des indications données au public.

[269] Considérons maintenant les faits en l'espèce. La preuve établit que la publicité corporative était orchestrée par le franchiseur Tamalia. En ce qui concerne cette publicité, M. Leblanc était responsable et décidait de la conception de la publicité, les endroits où la publicité serait placée et de la façon dont la publicité nationale devait être payée par les franchisés. Dans le cadre de réunions annuelles les franchisés discutaient de la publicité. M. Leblanc leur présentait des montages publicitaires qui avaient été préparés d'avance et on leur demandait lesquels ils préféraient. Lors des réunions, c'est M. Leblanc qui proposait des concepts de publicité qu'il avait lui-même développés pour les médias écrits ou la télévision dans le but de faire la promotion des Centres de santé minceur. La preuve démontre que les franchisés votaient pour des budgets annuels de publicité. Ainsi, parmi les différentes propositions de budgets, rattachés à un programme publicitaire particulier, ils devaient choisir la proposition qu'ils préféraient et voter en conséquence.

[270] Il ne fait aucun doute que M. Leblanc était l'âme dirigeante de Tamalia et des Centres de santé minceur, qu'il était la personne qui prenait les décisions sur l'orientation que devait prendre la commercialisation des produits et des appareils. Dans son témoignage, il a indiqué bien clairement qu'il choisissait les produits et appareils commercialisés par les Centres de santé minceur. Il est clair, d'après le témoignage des franchisées et de M. Mario Turcotte, producteur d'infopublicités pour les Centres de santé minceur, que M. Leblanc était engagé dans toutes les étapes de la publicité corporative.

[271] D'après la preuve, que M. Leblanc était l'âme dirigeante à l'origine de l'élaboration et de la diffusion des indications en cause. Je conclus qu'il est effectivement responsable d'avoir donné ces indications au public. Il est donc directement responsable, au même titre que Tamalia, d'avoir eu le comportement susceptible d'examen prévu à l'alinéa 74.01(1)a de la Loi.

## **VI. CONSIDÉRATIONS RELATIVES À L'ORDONNANCE**

### **A. FACTEURS LÉGISLATIFS**

[272] Dans la détermination de l'ordonnance qu'il convient de rendre, la Loi prévoit que le Tribunal doit tenir compte de trois éléments. Premièrement, en vertu du paragraphe 74.1(3)

de la Loi, aucune ordonnance exigeant la publication d'un avis correctif ou le paiement d'une sanction administrative pécuniaire ne peut être rendue si la personne visée établit qu'elle a fait preuve de toute la diligence voulue pour empêcher un tel comportement. La disposition pertinente se lit comme suit :

74.1 (3) L'ordonnance prévue aux alinéas (1)*b*) ou *c*) ne peut être rendue si la personne visée établit qu'elle a fait preuve de toute la diligence voulue pour empêcher un tel comportement.

74.1 (3) No order may be made against a person under paragraph (1)(*b*) or (*c*) where the person establishes that the person exercised due diligence to prevent the reviewable conduct from occurring.

[273] Au sujet de la diligence des défendeurs, je note que M. Leblanc a témoigné qu'il avait fait des efforts pour obtenir du Bureau davantage de précisions sur le comportement qu'on lui reprochait.

[274] La preuve a révélé qu'en 1998 et 1999, M. Leblanc a pris contact avec le Bureau, sans y être légalement tenu, après avoir reçu la lettre à l'effet que certaines des publicités faites par les défendeurs soulevaient des problèmes en vertu de la Loi.

[275] M. Leblanc a témoigné qu'au cours des échanges qui ont eu lieu en 1999 avec les représentants du Bureau, ceux-ci ne semblaient pas être en mesure de lui expliquer exactement quels étaient les problèmes causés notamment par les publicités sur le Cellotherm, le Noctoslim et la Cure de départ (le Nopasim n'étant pas encore commercialisé à l'époque).

[276] De plus, selon le témoignage de M. Leblanc, le même phénomène se serait produit en octobre 2001 après qu'il ait été officiellement mis au courant de l'enquête en recevant l'ordonnance de production des documents. En effet, à ce moment là M. Leblanc a encore demandé en vain aux représentants du Bureau d'identifier les problèmes soulevés par les indications données dans les publicités faisant l'objet de la présente demande. À ce sujet, l'enquêteur Raymond Malo a admis que jusqu'en 2003 le Bureau ne pouvait pas encore se prononcer sur les indications données par les défendeurs parce qu'il lui manquait encore l'avis d'un expert, avis qui a été obtenu en 2004.

[277] Ne pouvant obtenir des informations du Bureau pour savoir comment corriger la publicité corporative, M. Leblanc a toutefois pris l'initiative de corriger les annonces. Selon son témoignage, dès la fin de 2001 ou au tout début de 2002, les défendeurs ont ajouté à leurs publicités la mention « Les résultats peuvent varier. Il est recommandé de consulter son médecin avant d'entreprendre un programme visant la perte de poids. », afin qu'elles répondent davantage aux attentes du Bureau. Les modifications touchaient autant les publicités publiées dans les média écrits que celles faites à la télévision.

[278] Bien que les défendeurs aient apporté des modifications à certaines annonces, il n'en demeure pas moins qu'elles étaient fausses ou trompeuses sur un point important comme

nous l'avons conclu plus haut, en donnant l'impression que l'utilisation des produits et de l'appareil donnait lieu à une perte de poids permanente tel que décrit dans les paragraphes précédents. Les modifications apportées par les défendeurs ne cherchaient pas à dissiper cette impression. Ainsi, ils n'ont pas fait preuve de diligence raisonnable pour empêcher que les publicités publiées donnent des indications sur une perte de graisse qui n'était tout simplement pas possible avec les produits et le Cellotherm.

**[279]** Le fait que le Bureau n'ait pas précisé au défendeur en quoi sa publicité était fausse et trompeuse ne change rien. Les annonces promettaient un résultat impossible. Le fait que des clients aient perdu du poids en suivant un régime ne corrige pas l'impression fausse donnée par les indications concernant les produits et le Cellotherm.

**[280]** Le Tribunal conclut donc que les défendeurs n'ont pas fait preuve de toute la diligence voulue pour empêcher le comportement reproché.

**[281]** Le deuxième élément dont le Tribunal doit tenir compte est le principe énoncé au paragraphe 74.1(4) de la Loi selon lequel le but de l'ordonnance visant l'avis correctif ou les sanctions pécuniaires n'est pas de punir les défendeurs mais de les encourager à respecter les objectifs de la Loi. Voici le libellé de ce principe modérateur:

(4) Les conditions de l'ordonnance rendue en vertu des alinéas (1)*b*) ou *c*) sont fixées de façon à encourager le contrevenant à adopter un comportement compatible avec les objectifs de la présente partie et non à le punir.

(4) The terms of an order made against a person under paragraph (1)(*b*) or (*c*) shall be determined with a view to promoting conduct by that person that is in conformity with the purposes of this Part and not with a view to punishment.

**[282]** Finalement, avant d'imposer une sanction administrative pécuniaire, le Tribunal doit prendre en considération les facteurs énumérés au paragraphe 74.1 (5) de la Loi :

74.1 (5) Pour la détermination du montant de la sanction administrative pécuniaire prévue à l'alinéa (1)*c*), il est tenu compte des éléments suivants :

74.1 (5) Any evidence of the following shall be taken into account in determining the amount of an administrative monetary penalty under paragraph (1)(*c*):

*a*) la portée du comportement sur le marché géographique pertinent;

(*a*) the reach of the conduct within the relevant geographic market;

*b*) la fréquence et la durée du comportement;

(*b*) the frequency and duration of the conduct;

*c*) la vulnérabilité des catégories de personnes susceptibles de souffrir du comportement;

(*c*) the vulnerability of the class of persons likely to be adversely affected by the conduct;

*d*) l'importance des indications;

(*d*) the materiality of any representation;

*e*) la possibilité d'un redressement de la situation sur le marché géographique pertinent;

(*e*) the likelihood of self-correction in the relevant geographic market;

<i>f)</i> le tort causé à la concurrence sur le marché géographique pertinent;	<i>(f)</i> injury to competition in the relevant geographic market;
<i>g)</i> le comportement antérieur, dans le cadre de la présente loi, de la personne qui a eu un comportement susceptible d'examen;	<i>(g)</i> the history of compliance with this Act by the person who engaged in the reviewable conduct; and
<i>h)</i> toute autre circonstance pertinente.	<i>(h)</i> any other relevant factor.

**[283]** En ce qui concerne la portée du comportement reproché aux défendeurs, le Tribunal constate que des indications fausses ou trompeuses concernant les produits et l'appareil faisant l'objet de l'enquête ont été données à la grandeur de la province du Québec.

**[284]** La preuve a démontré que de 1999 à 2003, suite à des campagnes publicitaires bien orchestrées, les défendeurs ont investi et dépensé des millions pour s'assurer que leurs publicités aient une portée exceptionnelle, répétitive et à vaste échelle en inondant toute la province du Québec. C'est ainsi qu'ils ont annoncé leurs produits et appareils par le truchement de divers mécanismes, notamment journaux, revues et magazines à fort tirages, dépliants en magasin remis aux clients, brochures publicitaires insérées dans des magazines, site Internet, commandites appelées « panneaux publicitaires » et infopublicités diffusées sur les ondes de plusieurs chaînes de télévision plusieurs fois par jour. Par la suite, le concept de publicité massive a été abandonné et les publicités sont devenues plus sporadiques en 2004, 2005 et durant les six premiers mois de l'an 2006. Finalement, à partir de la mi-juin 2006 aucune publicité n'est faite, et tous les centres ont fermé.

**[285]** En ce qui concerne la publicité sur le Noctoslim et le Nopasim, elle se faisait surtout via le site Internet et au moyen de dépliants remis aux clients. Il convient de rappeler que d'une part il n'y a eu que très peu de publicité faite pour promouvoir ces produits et, que d'autre part, le Noctoslim a été vendu sur une très courte période de temps s'échelonnant de 1998 à 2001. Quant au Nopasim, peu commercialisé et peu vendu, il a toutefois été disponible de 2000 à 2006.

**[286]** La disposition 74.1(1)c) parle de la vulnérabilité « des catégories de personnes susceptibles de souffrir du comportement ». Autrement dit, il convient de faire la différence entre la vulnérabilité de toute personne encline à écouter les promesses du vendeur, et la vulnérabilité particulière de certaines catégories de personne. Le problème du surcroît pondéral illustre bien la problématique. Je prends connaissance d'office du fait que dans notre société, bien des gens souhaitent perdre du poids, et que ces personnes ne sont pas nécessairement motivées par les mêmes objectifs. Pour les uns, cela tient à la santé; pour les autres, à la vanité. Le législateur, en parlant de « catégories de personnes », vise les personnes particulièrement vulnérables, et non seulement celles qui sont sensibles à la publicité.

**[287]** La commissaire a tenté de présenter des éléments de preuve sur la vulnérabilité des personnes attirées par un programme de perte de poids, mais les défendeurs se sont opposés à ce que les experts, reconnus dans leurs domaines scientifiques respectifs, soient reconnus

comme experts en psychologie et donc aptes à témoigner sur la vulnérabilité de la clientèle des Centres de santé minceur. J'ai accueilli cette objection, et je n'ai donc reçu aucune preuve sur les catégories de personnes susceptibles de souffrir du comportement. Je ne peux par conséquent retenir ce facteur dans mon analyse.

[288] À l'alinéa *d*), on parle de l'importance des indications. Pour mieux comprendre ce qu'on entend par importance, il convient de considérer la version anglaise, qui indique "*the materiality of any representation*", ce qui renvoie au terme "*false and misleading in a material respect*" – "fausses ou trompeuses sur un point important". Autrement dit, il faut tenir compte de la mesure dans laquelle les indications étaient effectivement trompeuses, dans le sens où la jurisprudence a défini le mot « important », c'est-à-dire susceptible d'inciter un comportement chez le consommateur.

[289] Pour les produits et l'appareil en cause, j'ai conclu que les indications trompaient sur l'essentiel, en donnant une fausse impression de ce qui pouvait entraîner la perte de poids. Pour l'appareil Cellotherm, les indications donnaient faussement l'impression que la chaleur dégagée par cet appareil pouvait brûler les gras, remodeler la silhouette, et induire une perte de poids localisée. Pour la Cure de départ, les indications laissaient entendre que la Cure offrait une solution permanente, alors que l'action de la Cure ne pouvait entraîner qu'une perte de poids temporaire. L'indication principale au sujet du Noctoslim était son action pendant la nuit, alors que rien dans ses ingrédients ne pouvaient donner un tel résultat. De même, pour le Nopasim, les indications laissaient entendre une perte de poids ciblée, encore une fois sans que les ingrédients puissent justifier une telle prétention.

[290] Par conséquent, je retiens l'importance des indications, en ce sens qu'elles attribuaient faussement la perte de poids aux produits annoncés, alors que la perte de poids véritable, selon les experts, était essentiellement attribuable au régime diététique, et non aux produits vendus ni à l'appareil Cellotherm.

[291] Je constate que, selon la preuve, il est clair qu'un redressement de la situation sur le marché géographique pertinent a eu lieu puisque tous les centres ont fermé et qu'aucune publicité n'est faite aujourd'hui sur les produits et l'appareil faisant l'objet de la présente demande.

[292] Quant au tort causé à la concurrence, je ne tiens pas compte de ce facteur, puisque aucune preuve n'a été introduite à cet effet. Je note également qu'il n'y a rien au dossier sur le comportement antérieur des parties dans le cadre de la Loi.

[293] L'alinéa *h*) prévoit que le Tribunal doit tenir compte de « toute autre circonstance pertinente ». Il convient à ce titre de souligner la durée de l'enquête et l'état actuel de l'entreprise des Centres de santé minceur. Bien que je ne retienne pas « l'affaire Garrel » comme circonstance pertinente, je ne peux la passer entièrement sous silence puisqu'elle a été mentionnée à maintes reprises au cours de l'audience.

[294] Brièvement, la preuve révèle que vers février 2001 le Bureau avait confié au Dr. Dominique Garrel, un endocrinologue de Montréal, le mandat de vérifier certaines publicités



faites par les défendeurs. Le Dr. Garrel aurait ensuite produit un rapport incluant ses commentaires sur les publicités qui lui avaient été soumises. Au mois de juillet 2001, le Dr. Garrel, malgré son contrat de confidentialité avec le Bureau et à l'insu de celui-ci, a fait une virulente sortie contre les Centres de santé minceur dans les médias.

[295] Le Dr. Garrel aurait mentionné au cours de la conférence de presse qu'il avait été mandaté par le Bureau pour faire une étude sur certaines publicités. M. Leblanc a témoigné que le Dr. Garrel avait affirmé que le concept des Centres de santé minceur ne fonctionnait pas et constituait une « escroquerie ». Selon les défendeurs, la réputation des Centres de santé minceur a été fortement ébranlée par les déclarations du Dr. Garrel, largement diffusées à la radio, à la télévision et dans la presse écrite.

[296] Les défendeurs associe la sortie du Dr. Garrel dans les médias au commencement du déclin des Centres de santé minceur qui jusqu'alors connaissaient une croissance exponentielle. Les défendeurs estiment que les centres ont commencé à périlcliter suite aux inquiétudes de leurs clients et à la baisse de clientèle enregistrée qui a suivi l'affaire Garrel. Je ne me prononce nullement sur ce rapport de causalité, faute de preuves, et retiens uniquement qu'à partir de 2001, les centres connaissent une chute dramatique, jusqu'à leur fermeture totale en 2006.

[297] Les défendeurs prétendent avoir subi un préjudice à cause de la longueur de l'enquête. Selon eux, ils ont du vivre avec une épée de Damoclès suspendue au-dessus de leurs têtes pendant plusieurs années. Je note qu'aucune preuve de ce préjudice n'a été faite par les défendeurs. Les défendeurs ont continué à faire la publicité de leurs produits et services et à les vendre sans que leur entreprise ne soit gênée par le déroulement de l'enquête, d'ailleurs confidentielle avant le dépôt de la demande en 2005. De plus, je souligne qu'il n'y a pas de délai déraisonnable en l'espèce car le calcul des délais commence avec la date de dépôt de la demande et non au moment où débute l'enquête.

[298] Je constate par ailleurs que l'enquête a effectivement duré très longtemps. M. Leblanc reçoit une première lettre en 1998, l'enquête débute officiellement en 2000, on collige des annonces pendant trois ans, on obtient des avis d'experts vers 2002, un autre en 2004, et finalement, en 2005, la commissaire dépose sa demande. Entre-temps, la plupart des Centres de santé minceur ont fermé leurs portes. Je suis conscient du fait que le comportement susceptible d'examen peut être un comportement passé; il n'en reste pas moins que dans un souci d'efficacité, il serait préférable qu'une démarche qui vise à dénoncer la publicité trompeuse, s'il s'agit de protéger le public, se fasse alors qu'il est encore temps. Bien sûr, la présente décision vaut pour l'avenir et sert de guide pour prévenir les actes d'autres personnes qui souhaiteraient abuser de la crédulité du public. Il aurait néanmoins été souhaitable, pour remplir le mandat conféré par la Loi, que l'ordonnance serve effectivement à mettre fin au comportement pendant qu'il avait encore cours. Dans une perspective de protection du public, je ne suis donc pas disposé à imposer une pénalité "exemplaire", alors que la publicité n'a plus cours.

## **B. CONTENU DE L'ORDONNANCE**

### **1) Jurisprudence**

[299] Il existe peu de jurisprudence sur les ordonnances rendues en vertu du paragraphe 74.1(1) de la Loi. La seule instance devant le Tribunal où l'ordonnance a été prononcée pour faire suite à une décision du l'alinéa 74.01(1)a) a été l'affaire *PVI*, précitée.

[300] Dans cette affaire, deux particuliers et une entreprise étaient poursuivis pour avoir donné des indications fausses et trompeuses sur un appareil censé réduire la consommation d'essence. La publicité faisant l'objet de la demande avait été faite au Canada pendant un peu moins de deux ans. Chacun des deux particuliers s'est vu imposer une sanction administrative pécuniaire de 25 000 \$, et la société défenderesse, P.V.I. International Inc., a dû payer une sanction administrative pécuniaire de 75 000 \$, pour avoir donné des indications fausses ou trompeuses et des indications sur le rendement sans épreuves suffisantes. Le Tribunal n'a pas ordonné la publication d'avis correctifs, parce que la matière se prêtait mal à un simple avis, alors que la preuve était assez compliquée. Le Tribunal a également noté que la publicité n'avait eu lieu que pendant deux ans au Canada, alors qu'elle avait eu cours pendant 20 ans aux États-Unis, sans jamais faire l'objet d'une interdiction par un tribunal américain.

[301] Le Tribunal a jugé qu'il ne convenait pas d'imposer une pénalité maximale aux défendeurs, qui s'étaient appuyés sur une mauvaise interprétation d'une décision américaine.

[302] Lors d'un appel subséquent, la Cour d'appel fédérale a maintenu la décision du Tribunal (2004 FCA 197), rejetant ainsi l'appel des défendeurs. La Cour a néanmoins fait droit partiellement à la demande reconventionnelle du commissaire, à l'effet que le Tribunal avait fait erreur dans les motifs donnés pour ne pas imposer l'avis correctif, soit que l'avis serait trop compliqué et que la mesure n'avait pas été imposée par les autorités américaines. La complexité de l'avis n'était pas un facteur pertinent, puisque la Loi prescrit ce que doit comprendre l'avis, et le Tribunal aurait dû aviser les parties s'il entendait prendre connaissance d'office de la pratique américaine.

[303] Dans la seule autre décision rendue par le Tribunal en matière de publicité trompeuse, la décision *Sears*, précitée, le Tribunal a examiné les éléments s'appliquant à l'ordonnance en vertu de l'article 74.1. Il s'agissait, dans l'affaire *Sears*, de publicité trompeuse relative au prix ordinaire, mais les mêmes dispositions s'appliquaient pour ce qui est de l'ordonnance elle-même.

[304] Comme dans la décision *PVI*, le Tribunal dans la décision *Sears* a ordonné à la compagnie de ne plus faire la publicité trompeuse pour une période de dix ans. Il n'a pas ordonné la publication d'un avis correctif, vu le temps écoulé depuis la cessation de la publicité, qui remontait à cinq ans avant la décision et n'avait eu lieu qu'en novembre et décembre 1999. Cinq ans plus tard (la décision est sortie en janvier 2005), de dire la juge Dawson, l'avis serait punitif, et non correctif. Dans la décision, le Tribunal a remis à une date ultérieure la détermination du montant de la sanction administrative, parce qu'il avait

déjà accordé à Sears la permission de présenter des arguments sur cette question une fois la décision rendue. Dans une décision datée du 1<sup>er</sup> avril 2005, le Tribunal a entériné la proposition conjointe de la commissaire et de Sears pour une sanction administrative pécuniaire de 100 000 \$, en soulignant que ce montant reflétait les considérations de politique énoncées dans la décision du 11 janvier 2005.

## **2) Ce que demande la commissaire**

[305] La commissaire cherche à obtenir une interdiction de donner au public des indications similaires à celles ayant fait l'objet de la présente demande en ce qui concerne le Cellotherm, la Cure de départ, le Noctoslim, le Nopasim ou tout autre produit semblable, la publication d'un avis correctif et le paiement d'une sanction administrative pécuniaire.

[306] La commissaire demande au Tribunal d'imposer aux défendeurs les sanctions administratives et pécuniaires maximales, soit 50 000 \$ pour le défendeur Sylvain Leblanc et 100 000 \$ pour chacune des compagnies défenderesses (Tamalia, Gestion Lebski, Maigrissimo et Vanoit).

## **3) Détermination**

[307] Tel que constaté dans les paragraphes précédents, il y a eu peu de publicité pour les produits Noctoslim et Nopasim, qui ont d'ailleurs été peu vendus. La preuve a également démontré que les défendeurs ont fait très peu de publicités en 2004, 2005 et 2006 sur les produits et l'appareil faisant l'objet de l'enquête. Le déclin des Centres de santé minceur, qui a commencé vers 2001, n'est pas contesté. En 2005, année du dépôt de la demande, plus des trois quart des centres existant en 2001 avaient fermé, alors qu'au moment de l'audience en mai 2006, il ne restait que 8 centres ouverts. Tous devaient être fermés au plus tard le 15 juin 2006. Dans la même lancée, le site Internet des Centre de santé minceur a cessé de fonctionner vers la fin mai ou le début de juin 2006.

[308] Les produits et l'appareil faisant l'objet de la demande ne sont plus vendus par les défendeurs et aucune publicité n'est faite à leur sujet. Dans la présente affaire, une ordonnance de publicité corrective ne servirait à rien, le marché s'étant corrigé de lui-même avec la fermeture des Centres de santé minceur. Si les défendeurs devaient publier des avis correctifs dans les mêmes medias qu'ils ont utilisés pour la promotion des produits et de l'appareil visés par la présente demande, ils devraient sans aucun doute dépenser des sommes importantes, alors même que les centres semblent avoir fermé à cause de leur manque de rentabilité. Compte tenu de la situation, je suis d'avis qu'une ordonnance de publicité corrective, si elle était émise, serait davantage punitive que corrective.

[309] J'ai par ailleurs conclu que les défendeurs ont donné, au sujet de leurs produits et de leur appareil, nombre d'indications fausses ou trompeuses sur un point important. Par mesure de protection du public, il convient de rendre une ordonnance d'interdiction. Aux termes du paragraphe 74.1(2) de la Loi, toute ordonnance rendue en vertu de l'alinéa 1a) s'applique pendant une période de 10 ans, à moins que le Tribunal ne juge opportun

d'écourter cette période. En l'espèce, l'ordonnance d'interdiction s'appliquera pendant une période de dix ans.

[310] De plus, compte tenu de l'ampleur et de la durée de la publicité, je suis d'avis qu'il convient aussi d'imposer une sanction administrative pécuniaire.

[311] Le Tribunal est convaincu que Tamalia et M. Leblanc ont donné des indications fausses ou trompeuses. L'ordonnance s'applique donc à Tamalia et à M. Leblanc.

[312] En ce qui concerne le montant de la sanction administrative pécuniaire, le Tribunal garde à l'esprit que la portée et la fréquence à laquelle les indications ont été données par les défendeurs étaient exceptionnelles. De plus, les indications ont été données pendant plusieurs années à travers toute la province du Québec. Toutefois, le Tribunal remarque que la situation s'est corrigée avec la fermeture de tous les Centres de santé minceur.

[313] J'ai mis en relief les éléments de la publicité des Centres de santé minceur que le Tribunal considère trompeurs et qui méritent d'être sanctionnés. Dans la mesure où l'on faisait croire à des résultats sensationnels qui étaient attribués par la publicité au Cellotherm ou aux produits Cure de départ, Noctoslim ou Nopasim, les indications étaient fausses et trompeuses sur un point important. Par ailleurs, compte tenu des considérations exposées plus haut, j'estime qu'il n'y a pas lieu d'imposer une sanction pécuniaire maximale. Je suis toutefois d'avis que le comportement des défendeurs doit être sanctionné tout en gardant à l'esprit que le but de l'ordonnance que l'on retrouve dans les paragraphes qui suivent n'est pas de les punir mais d'encourager les contrevenants à respecter la Loi.

[314] La commissaire n'a pas demandé ses frais, alors que les défendeurs les ont réclamés dans leurs arguments finaux. Compte tenu du fait que la requête constitutionnelle a été partiellement accueillie, et compte tenu de mes conclusions dans cette affaire, chaque partie assumera ses frais.

## **VII. ORDONNANCE**

POUR CES MOTIFS LE TRIBUNAL,

[315] **ORDONNE** aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc ainsi qu'à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de l'autre des défendeurs pendant une période de 10 ans à partir de la date de la présente ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité du **Cellotherm** ou de tout appareil similaire d'induire une perte de poids localisée, de faire de la liposuction sans chirurgie, de stimuler la fonte des graisses et de remodeler la silhouette dans le but de promouvoir l'utilisation de l'appareil.

[316] **ORDONNE** aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc et à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de l'autre des défendeurs, pendant une période de 10 ans à partir de la date de la présente ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité de **Noctoslim et Nopasim**, ou de tout autre produit similaire permettant censément brûler les gras la nuit ou s'attaquer aux surplus graisseux localisés dans le but de promouvoir ces produits.

[317] **ORDONNE** aux défendeurs Gestion Finance Tamalia inc. et Sylvain Leblanc et à toute personne agissant en leurs noms ou dans leurs intérêts, incluant tous les directeurs, officiers, employés, agents ou ayants droit des défendeurs, ou toute autre personne ou entreprise agissant au nom de l'un ou de l'autre des défendeurs, pendant une période de 10 ans à partir de la date d'une telle ordonnance, de ne pas donner ni de permettre que soient données, de quelque façon que ce soit, des indications fausses ou trompeuses au public au sujet de la capacité, du rendement ou de l'efficacité de la **Cure de départ** ou de tout autre produit similaire de faire perdre du poids de façon durable dans le but de promouvoir ce produit.

[318] **ORDONNE** au défendeur Sylvain Leblanc de payer une sanction administrative pécuniaire de 20 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de la présente ordonnance.

[319] **ORDONNE** à la défenderesse Gestion Finance Tamalia inc. de payer une sanction administrative pécuniaire de 50 000 \$, à être versée dans les 60 jours suivant la date de la présente ordonnance.

[320] **ORDONNE** à chaque partie d'assumer ses frais.

FAIT à Ottawa ce 8<sup>ième</sup> jour de septembre 2006.

SIGNÉ au nom du Tribunal par le membre judiciaire présidant l'audience.

(s) Edmond P. Blanchard

## COMPARUTIONS

Pour la commissaire de la concurrence, demanderesse :

M<sup>e</sup> Chantal Sauriol  
M<sup>e</sup> Anne-Marie Desgens

Pour Gestion Lebski inc., société de Financement Vanoit inc., Maigrissimo inc., Gestion Finance Tamalia inc., 9083-8434 Québec inc., Sylvain Leblanc, défendeurs :

M<sup>e</sup> Stéphane Teasdale  
M<sup>e</sup> Alexandre Ajami  
M<sup>e</sup> Andrew Roman