



Le 13 février 2009

[TRADUCTION]

L'honorable Jim Flaherty, C.P., député
Ministre des Finances
L'Esplanade Laurier, tour Est
140, rue O'Connor
Ottawa (Ontario) K1A 0G5

L'honorable Tony Clement, C.P., député
Ministre de l'Industrie
5^e étage, tour Ouest
Édifice C.D. Howe
235, rue Queen
Ottawa (Ontario) K1A 0H5

Messieurs les ministres,

Objet : Projet de loi C-10 – modifications à la *Loi sur la concurrence*

Je vous écris au nom de la Section nationale du droit de la concurrence de l'Association du Barreau canadien (la Section de l'ABC), au sujet de la Partie 12 du *Projet de loi d'exécution du budget* (le projet de loi C-10), laquelle comporte des modifications fondamentales à la *Loi sur la concurrence*. Le communiqué de presse du ministre des Finances en date du 6 février indiquait que l'objectif des dispositions en question du projet de loi C-10 était de protéger les consommateurs contre des comportements anticoncurrentiels et contre des pratiques commerciales malhonnêtes.

La Section de l'ABC a officiellement manifesté son appui à un certain nombre des modifications proposées à la *Loi sur la concurrence*, dont la décriminalisation des prix d'éviction et de la discrimination par les prix, ce qui aurait pour effet, par exemple, d'écarter les obstacles qui pourraient empêcher que les petites entreprises bénéficient de prix plus bas ou de rabais. Toutefois, les modifications proposées à la Partie 12 sont d'une portée si importante et si techniquement complexes qu'il faudrait éliminer le lien entre les modifications à la *Loi sur la concurrence* et le projet de loi C-10, et examiner attentivement et séparément ces modifications, à titre de projet de loi indépendant. Ceci est nécessaire afin d'éviter le risque de conséquences involontaires, dont l'imposition de coûts importants et inutiles aux entreprises canadiennes de toutes dimensions. Le fait d'imposer incertitudes et coûts inutiles aux entreprises canadiennes ne procurera pas d'avantages aux consommateurs.

À titre d'exemple, l'infraction automatique de complot envisagée à l'article 410 du projet de loi C-10, rendrait illégales certaines catégories d'ententes entre concurrents, même en l'absence d'emprise sur le marché. Même certaines formes de collaboration entre de petits entrepreneurs qui n'ont manifestement aucun impact sur le marché deviendraient illégales et seraient sujettes à des attaques de nature stratégique, qui pourraient se manifester sous forme de poursuites intentées par des concurrents de plus grande envergure. Dans notre mémoire au Groupe d'étude sur les politiques en matière de concurrence (le Groupe d'étude), nous avons aussi souligné les risques sérieux qui accompagneraient l'enracinement d'une définition excessivement vaste ou rigide d'ententes qui seraient automatiquement tenues pour illégales. Ceci dissuaderait les entreprises canadiennes de créer des coentreprises ou d'entreprendre des activités en collaboration avec d'autres, ce que peuvent faire leurs concurrents étrangers avec impunité et en toute confiance.¹ Vu la conjoncture actuelle, ce n'est pas le bon moment pour imposer aux entreprises canadiennes des coûts importants et de l'incertitude. Même si l'on appuie l'intention qui sous-tend la modification, le texte même du projet de loi suscite des questions d'ordre technique qui doivent être résolues, par exemple en prévoyant des dérogations à la règle qui prévoit l'infraction automatique et en traitant de façon adéquate la notion de la défense de comportement réglementé (par exemple, en prévoyant des dérogations pour les agencements qui sont autorisés par les lois et règlements provinciaux). En effet, certains arrangements qui pouvaient jusqu'alors être permis en vertu de la législation provinciale, pourraient maintenant contrevenir à la loi fédérale.

La proposition de remplacement du mécanisme actuel d'examen des fusionnements est un autre des aspects du projet de modifications à la *Loi sur la concurrence* qui requiert un examen attentif et précis. Contrairement à la plupart des autres modifications suggérées, cette proposition n'a pas fait l'objet de consultations publiques. Comme nous l'avons mentionné dans une lettre que nous avons fait parvenir récemment à Industrie Canada², cette proposition accroîtra dramatiquement les coûts du processus d'examen des fusionnements, qu'auront à assumer la communauté des entreprises canadiennes ainsi que le gouvernement. Le processus proposé est analogue au mécanisme de « deuxième requête » prévu par la loi américaine intitulée « *Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act* », un mécanisme qui n'a été adopté par aucun autre pays depuis sa mise en œuvre aux États-Unis il y a plus de 30 ans. Nous le répétons, ce n'est pas un bon moment pour imposer de tels coûts sans mûre réflexion et sans consultation publique, d'autant plus que les conditions actuelles du marché risquent de susciter un besoin de consolidation au sein de nombreuses industries, alors que les entreprises canadiennes cherchent à améliorer leur efficacité, afin de rester viables et compétitives. Contrairement aux intentions du Groupe d'étude et du gouvernement, la modification proposée risque sérieusement de réduire l'attrait qu'exerce le Canada sur les investisseurs étrangers.

Un accroissement des coûts d'activités d'affaires au Canada et de l'incertitude reliée à ces activités serait contraire à l'intention du projet de loi. À notre avis, l'important contenu législatif de la Partie 12 devrait être extrait du projet de loi C-10 et examiné attentivement en tant que

¹ L'Association du Barreau canadien, Section nationale du droit de la concurrence : Mémoire adressé au Groupe d'étude sur les politiques en matière de concurrence, janvier 2008, page 4. (<http://www.cba.org/CBA/submissions/pdf/08-02-eng.pdf>)

² Lettre en date du 3 février 2009, adressée par John Bodrug, président de la Section nationale du droit de la concurrence de l'Association du Barreau canadien, à Ron Parker, sous-ministre adjoint principal, Secteur de la politique stratégique, Industrie Canada. (<http://www.cba.org/CBA/submissions/pdf/09-04-eng.pdf>)

projet de loi distinct, afin d'assurer qu'il atteigne les objectifs voulus sans que des coûts inutiles (qui peuvent être transmis aux consommateurs sous forme d'augmentation de prix) ne soient imposés aux entreprises canadiennes de toutes dimensions.

Nous serions heureux d'avoir l'occasion de nous entretenir avec vous, afin de discuter plus longuement de nos préoccupations.

Je vous prie d'agréer, messieurs les ministres, l'expression de mes sentiments distingués.

(Original signée par Tamra Thomson pour John Bodrug)

John Bodrug
Président, Section nationale du droit de la concurrence