

Directives pour diriger les réunions

Note :

Lorsque le nom Électro-Fédération Canada Inc. (ÉLECTRO-FÉDÉRATION) est cité dans ces directives, toutes les organisations affiliées à ÉLECTRO-FÉDÉRATION sont concernées.

INTRODUCTION

La politique d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION est de diriger ses affaires et ses réunions conformément à diverses lois gouvernant la concurrence au Canada, notamment *La loi sur la concurrence*. Ces directives ont été établies afin que les membres se familiarisent et se conforment à ces lois et afin de s'assurer que chacun ait une opportunité égale au moment d'exposer leur vision pendant les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION. Les entreprises participantes devraient faire parvenir ces directives à tous leurs participants.

RÉUNIONS D'ÉLECTRO-FÉDÉRATION

Les réunions sont des rassemblements de membres pendant lesquelles les affaires d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION sont traitées et qui donnent l'opportunité d'établir d'autres objectifs légitimes. Puisqu'une association professionnelle est souvent composée d'un groupe de concurrents, les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION doivent être dirigées de façon à éviter, même si ce n'est qu'en apparence, que les membres discutent de sujets qui pourraient soulever une restriction de concurrence irraisonnable ou enfreindre les dispositions de *la Loi sur la concurrence*. Ces directives doivent être observées pendant toutes les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION incluant celles des différents secteurs ou comités de produits.

Une copie de ces directives devrait circuler avec la feuille de signatures de présence à chaque réunion/conférence et un membre du personnel d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION présent devrait rappeler au début de la réunion que celle-ci se déroulera selon ces directives. Une note devrait être prise dans les procès-verbaux formels de chaque réunion.

A. AVIS ET AGENDA

Un avis doit être envoyé à tous les membres avant chaque réunion d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION. Un agenda doit également être envoyé. Les membres seront ainsi avisés au préalable des sujets de la réunion, leur permettant de se préparer afin que la réunion soit plus productive. L'agenda peut également servir à aviser les membres que certains sujets peuvent soulever des questions légales qui devront être considérées par le conseil avant la réunion.

B. SUJETS D'AFFAIRES PERMISSIBLES

Étant donné la vaste étendue de *la Loi sur la concurrence* et la diversité des sujets possibles discutés lors de réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION, il est pratiquement impossible d'énoncer en détail, dans un ensemble de directives, chaque procédure qui devrait être mise en place afin de minimiser l'exposition à *la Loi sur la concurrence*. Cependant un point de départ est d'éviter de discuter de sujets commerciaux ayant trait aux prix, marchés, clients, production ou approvisionnement. Un résumé des dispositions de *la Loi sur la concurrence* les plus pertinentes peut être consulté à la fin de ces directives.

(i) Accords et résolutions

Aucun accord ou résolution ne devrait être conclu par les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION si ce dit accord ou résolution peut être considéré comme abusif, exclusif ou disciplinaire dans un marché donné. Les accords, résolutions ou tentatives de contrainte de comportement en matière de questions de concurrence, comme les prix, coûts, modalités d'échanges commerciaux ou de stratégies de marketing sont grandement susceptibles de soulever des préoccupations face à la loi de la concurrence. De plus lorsque les parties impliquées dans un accord ou une résolution ont une grande influence dans le marché, il est possible que même le fait de traiter de sujets moins concurrentiels comme les normes de produits, puisse engendrer des instructions si une attitude abusive, exclusive ou disciplinaire survenait. L'approche la plus sécuritaire serait de contacter le conseil avant de conclure un accord ou une résolution lorsqu'il y a un doute sur le caractère approprié du comportement en question.

(ii) Partage d'information

Lors d'échanges d'information parmi les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION le bon sens est de rigueur. Les échanges d'information sur des sujets pouvant réduire la concurrence, comme des échanges d'information sur la concurrence, les prix, les coûts, les termes d'échanges commerciaux ou stratégies de marketing devraient être évitées. Les échanges d'information moins concurrentielles telles les statistiques, l'information sur le crédit, la définition des normes de produits, la terminologie utilisée dans l'industrie, la coopération en recherche et développement et la protection environnementale est permise par *la Loi sur la concurrence* aussi longtemps que ces échanges n'affectent pas l'établissement de prix, la production ou l'approvisionnement, le partage de marchés, les clients ou les méthodes de distribution. L'échange d'information devrait également être évité si cet échange peut influencer la prévention ou diminuer considérablement la concurrence comme par exemple restreindre la venue de concurrents potentiels dans le marché. Encore une fois, s'il subsiste un doute que cette information puisse être utilisée pour établir des prix, des méthodes de production ou d'approvisionnement, de partage de marchés ou de clients, ou la réduction de la concurrence, la consultation avec le conseil est suggérée avant de partager l'information.

Le Bureau de la concurrence a affirmé que le risque d'enfreindre *la Loi sur la concurrence* est grandement réduit lorsque les parties partageant l'information ont toujours la capacité d'établir indépendamment la stratégie adoptée dans leur marché respectif. Donc en aucun temps, un membre peut être contraint de participer à une séance de partage d'information ou de modifier son comportement d'affaires suite aux conclusions suivant ce partage d'information. Les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION devraient également éviter d'établir des stratégies de marketing suite aux prises de résolutions et/ou selon l'information obtenue dans les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION si l'établissement de cette stratégie de marketing, à partir d'une résolution ou d'information, aurait pour effet d'empêcher ou de réduire la concurrence.

C. PROCÈS-VERBAUX DES RÉUNIONS

Il ne faut pas sous-estimer l'importance légale des procès-verbaux des réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION. Ils font partie du document officiel d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION et constituent le seul document probant décrivant les sujets discutés pendant la réunion. Les parties prenantes et les investigateurs les rechercheront en toute priorité. C'est au secrétaire qu'incombe la responsabilité de s'assurer que les procès-verbaux soient clairs, complets et précis dans leur description des sujets discutés, des actions à prendre et de la justification de ces actions.

Dans l'intérêt de tous les membres, il est important de noter qu'il n'y aura aucune conversation « confidentielle » pendant une réunion d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION. Le secrétaire doit obligatoirement enregistrer tous les sujets discutés. Si vous croyez que votre commentaire ne devrait pas être inscrit dans les procès-verbaux d'une réunion d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION, vous ne devriez probablement pas en faire part.

Finalement, lorsqu'une réunion d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION a été levée, elle devrait être considérée comme terminée. L'expérience a démontré que les sessions « informelles » engendrent trop de discussions « confidentielles » ou sur des sujets défendus.

D. PRÉSENCE D'UN MEMBRE DU PERSONNEL D'ÉLECTRO-FÉDÉRATION

La politique d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION stipule qu'un membre du personnel d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION doit être présent à toutes les réunions et pendant toute la durée de la réunion.

Si aucun membre du personnel ne peut être présent, la réunion devrait être reportée. Le personnel a reçu une formation sur la conduite d'une réunion et connaît bien les politiques et procédures d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION. Ils peuvent avertir les membres lorsque les situations peuvent poser des pièges même si elles sont causées de manière innocente et involontaire. La présence d'un membre du personnel d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION représente une sécurité et les membres ne devraient pas l'éviter.

E. RÔLE DU CONSEIL LÉGAL

En ce qui concerne les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION, on peut demander au conseil de regarder à l'avance l'agenda d'une réunion et/ou de réviser les procès-verbaux des réunions et si nécessaire d'émettre une lettre d'avertissement. Les lettres d'avertissement ont au moins deux fonctions :

- (i) d'avertir les membres de problèmes de politiques, de procédures ou légaux; et
- (ii) de démontrer à un tiers qu'ÉLECTRO-FÉDÉRATION respecte les procédures élaborées dans le but de répondre à un objectif et à la révision complète de ses programmes. Les avertissements sont émis dans un but constructif et non pas pour gêner ou discréditer tout membre du personnel.

Même si le conseil ne révisé pas l'agenda ou les procès-verbaux de chacun des réunions, la révision peut être organisée dans les situations où des problèmes sont anticipés. Dans cette situation, la direction d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION ou un membre du personnel d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION devrait contacter le conseil. De la même façon, le conseil ne peut être présent à toutes les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION alors une présence sera assurée sur demande.

Si un sujet est mis à l'agenda ou est soulevé dans une réunion du comité et qu'un membre du personnel et/ou un membre d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION n'est pas convaincu de son caractère approprié à la discussion, la discussion sur ledit sujet devrait être reportée et ce membre devrait demander conseil avant de poursuivre toute discussion sur le sujet.

DISPOSITIONS DE LA LOI SUR LA CONCURRENCE LES PLUS PERTINENTES AUX RÉUNIONS D'ÉLECTRO-FÉDÉRATION

La Loi sur la concurrence (Canada) (la « Loi ») est une loi fédérale qui établit les lois concurrentielles partout au Canada. Un des buts les plus importants de la Loi est d'interdire les pratiques, incluant les accords ou arrangements entre concurrents, qui limiteraient ou diminueraient la concurrence, la participation à l'économie de marché et les bénéfices dérivant de ces opérations. La Loi prévoit que certaines activités régies par cette réglementation pourraient faire l'objet de poursuites criminelles et que d'autres pourraient être sujettes à une révision par le Tribunal de la Concurrence.

Fait important à noter, le gouvernement fédéral a apporté des modifications majeures à la Loi en 2009 (les « modifications »). Les modifications s'étendent et constituent les changements les plus significatifs à la Loi depuis son adoption en 1986. Le gouvernement fédéral a d'un côté décriminalisé certains comportements et de l'autre a rendu plus sévère les dispositions de certains secteurs. Tel que décrite ci-dessous, la modification la plus importante est l'introduction d'un « régime double » afin de décourager les collaborations anti-concurrentielles entre concurrents, incluant, une infraction criminelle de complot per se face aux activités de cartel « endurcies » comme la fixation des prix, et un régime révisable pour tous les autres accords anti-concurrentiels entre les concurrents.

Il existe 5 ensembles de dispositions dans la Loi qui sont plus pertinentes à des associations professionnelles comme ÉLECTRO-FÉDÉRATION, deux de celles-ci étant criminelles (complot et truquage des offres) et trois relevant du droit civil (collaborations anti-concurrentielles entre concurrents, abus de position dominante, maintien du prix de revente). Chacune de ces dispositions est brièvement expliquée ci-dessous.

F. COMLOTS ET AUTRES COLLABORATIONS ANTI-CONCURRENTIELLES ENTRE CONCURRENTS

Les dispositions contre le complot criminel de la *Loi* constituent la pierre angulaire de *la loi sur la concurrence* canadienne. Elles interdisent les accords entres concurrents et/ou concurrents potentiels (c.-à-d. collusion) qui :

- (i) fixe, maintient, augmente ou contrôle le prix de la fourniture du prix ou service (collectivement, « produit »);
- (ii) attribue des ventes, des territoires, des clients ou marchés pour la production ou la fourniture du produit; ou
- (iii) fixe, maintient, contrôle, empêche, réduit ou élimine la production ou la fourniture du produit.

Dans le passé, les accords comme ceux énumérés ci-dessus auraient soulevé une responsabilité pénale au Canada s'ils avaient empêché ou réduit la concurrence de « manière draconienne ». Suite aux modifications, ces types d'accords, à l'exception de quelques-uns, sont désormais illégaux per se ce qui signifie qu'aucune justification ne sera valable pour ce type de comportement quelque soit le résultat ou les conséquences de ce comportement. Dans un contexte d'accusation pour complot, le procureur devra prouver l'intention de conclure cet accord et en connaître ses termes; les effets des accords ne seront pas pertinents.

Veillez également noter que l'arrangement n'a pas besoin d'être implémenté pour être considéré comme un abus aux dispositions de complots de la *Loi*.

Il est également important de noter qu'une preuve circonstancielle est suffisante pour condamner selon les dispositions de complots de la *Loi*, c.-à-d. qu'aucune « preuve tangible » n'est requise dans ces cas. L'évidence d'une « entente profonde » implicite pourrait constituer la base d'une allégation de complot. Pour ces raisons, ÉLECTRO-FÉDÉRATION et ses membres devraient éviter de soulever toute perception d'action fautive face à la *Loi* puisque même une interaction ou communication innocente pourrait être considérée comme contentieuse si elle devait être perçue comme une coordination entre les membres ÉLECTRO-FÉDÉRATION.

Les échanges sur toute information concernant la concurrence sur les prix entre les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION devraient donc être évités en tout temps. De plus toute modification du comportement d'un membre d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION face au comportement du marché, qui selon le Bureau de la concurrence, réduit la concurrence et est consécutive d'une résolution ou échange d'information d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION peut entraîner une poursuite selon les dispositions de complot. Il est donc important que les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION gardent les résolutions et l'information obtenue chez ÉLECTRO-FÉDÉRATION et leurs stratégies marketing et opérationnelles bien séparées.

La Loi reconnaît toutefois que ce ne sont pas toutes les discussions entre les concurrents qui sont nécessairement nuisibles à la concurrence. Le Bureau de la concurrence a reconnu que les associations professionnelles peuvent faire preuve de fonctions légitimes et en même temps respecter la loi. De plus ce ne sont pas tous les accords entre concurrents qui sont illégaux et la discussion de certains sujets, certains présentant des limitations est permise par la Loi.

Selon ce qui a été mentionné ci-dessus, il est essentiel que les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION réalisent l'importance pour chacun d'entre eux, ainsi que pour l'intégrité d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION dans son ensemble, du respect de toutes les règles de la Loi en tout temps. En plus de la possibilité d'une mauvaise presse pour les membres individuels et ÉLECTRO-FÉDÉRATION, une condamnation pour dispositions de complot de la Loi peut entraîner des amendes jusqu'à 25 000 000 \$ et un emprisonnement jusqu'à quatorze ans pour les individus impliqués. De plus la Loi permet à quiconque ayant subi une perte suite à un complot de réclamer les dommages par action civile.

En ce qui concerne les activités de cartel « non-endurcies » (c.-à-d. accords entre les concurrents qui ne fixent pas les prix, attribuent des marchés ou clients ou empêchent la production ou la fourniture), ces accords peuvent néanmoins être révisés par le Commissaire de la concurrence, sous les dispositions révisables de la Loi, pour déterminer si elles pourraient diminuer ou empêcher la concurrence. Suivant l'application par le Commissaire de la concurrence, le Tribunal de la concurrence peut interdire tout individu, qui est impliqué ou non dans l'accord, de mettre à exécution un tel accord anti-concurrentiel. Le Tribunal n'a cependant aucun droit d'imposer des amendes ou des sanctions dans de tels cas.

G. TRUQUAGE DES OFFRES

La présentation d'offres en réponse à un appel ou à une demande d'offres qui sont le fruit d'un accord ou arrangement entre deux ou plusieurs enchérisseurs ou soumissionnaires sans que l'accord ou l'arrangement ne soit pas porté à la connaissance de la personne procédant à l'appel ou à la demande pour établir les termes, résulte en une soumission violant la disposition de « truquage des offres » de la Loi. Aucune qualification ou défense ne sera valable face à cette interdiction; elle est absolue ou illégale per se. L'infraction face aux truquages des offres peut être commise par des personnes qui s'entendent sur le prix à soumissionner pour présenter une offre, ou en contractant un arrangement stipulant que l'une d'elles consent ou s'engage à ne pas présenter d'offre ou de soumission en réponse à un appel ou à une demande d'offres ou de soumissions ou à en retirer une qui a été présentée dans le cadre d'un tel appel ou d'une telle demande. Même si aucun tort n'est causé, le truquage des offres sera toujours considéré comme une infraction. Advenant le cas d'une offre conjointe et que la personne procédant à l'appel ou à la demande est mise au courant, il n'y a aucune infraction pour truquage des offres.

H. MAITIEN DU PRIX DE REVENTE

Tenter d'influencer une hausse de prix ou de décourager la réduction d'un prix déjà établi par un individu œuvrant dans les approvisionnements d'affaires ou offrir d'approvisionner ou de publiciser un produit au Canada si cette action découle d'un accord, d'une menace, d'une promesse ou tout autre moyen et que ce comportement a eu, ou pourrait avoir un effet contraire sur la concurrence d'un marché, constitue une infraction. La phrase « entente, menace, promesse ou autre moyen » a un sens très large en cour, même un comportement semblant inoffensif tel une demande ou une « forte suggestion » de vendre à un certain prix a été interprété dans certains cas comme une menace. Alors toute suggestion de prix ne devrait pas être soulevée pendant les réunions d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION.

I. ABUS DE POSITION DOMINANTE

Si une entreprise ou un groupe d'entreprises possède un contrôle substantiel ou complet d'une classe ou d'espèces d'entreprises et si l'entreprise ou les entreprises s'engagent dans des agissements anti-concurrentiels, qui ont abouti ou pourront aboutir à une diminution substantielle de la concurrence, le Commissaire de la concurrence peut obtenir un ordre du Tribunal de la concurrence pour faire cesser et/ou corriger ces actions par des mesures positives afin de rétablir la concurrence dans le marché. Le Tribunal de la concurrence peut également imposer des pénalités monétaires (ex. amendes) dans les cas d'abus de dominance.

Le Bureau a affirmé qu'il considère tout agissement, pouvant avoir une incidence abusive, exclusive ou disciplinaire, se retrouve dans le cadre des dispositions d'abus de position dominante. De plus, il n'est pas nécessaire d'avoir un accord spécifique dans le cas d'abus de position dominante et la preuve d'un abus de position dominante peut seulement démontrer la prépondérance des probabilités face aux exigences civiles contrairement, hors de tout doute raisonnable, à ce qui est requis dans le cas de complots ou de truquages des offres. Les membres d'ÉLECTRO-FÉDÉRATION doivent donc s'assurer qu'aucune action entreprise par Électro-Fédération ne soit perçue comme abusive, exclusive ou disciplinaire. La Loi cite plusieurs exemples comme suit :

- (i) l'achat de produits dans le but d'empêcher l'érosion des structures de prix existantes;
- (ii) l'adoption, pour des produits, de normes incompatibles avec les produits fabriqués par une autre personne et destinées à empêcher l'entrée de cette dernière dans un marché ou à l'éliminer d'un marché;
- (iii) le fait d'inciter un fournisseur à ne vendre uniquement ou principalement qu'à certains clients, ou à ne pas vendre à un concurrent ou encore le fait d'exiger l'une ou l'autre de ces attitudes de la part de ce fournisseur, afin d'empêcher l'entrée ou la participation accrue d'un concurrent dans un marché; et
- (iv) le fait de vendre des articles à un prix inférieur au coût d'acquisition de ces articles dans le but de discipliner ou d'éliminer un concurrent.

CONCLUSION

Même si le susdit peut sembler impérieux au profane il faut souligner que *la Loi sur la concurrence* n'est toutefois pas un croque-mitaine. Elle est en place pour décourager les limites de la concurrence, mais sûrement pas pour empêcher sans raison les transactions commerciales normales. En fait, *la Loi sur la concurrence* prévoit et même encourage les associations professionnelles et permet spécifiquement certains types de comportements tel que mentionnés ci-dessus en autant que ceux-ci n'entravent pas les piliers de base de la concurrence libre soit les prix, la production et le marketing.

Selon cet accord, les représentants d'affaires peuvent prendre un verre avec un collègue concurrent ou même jouer au golf de temps en temps.

Dans les grandes lignes, la loi ne sourcille pas sur les discussions d'affaires mais plutôt sur l'accord face au comportement du marché. Même si une discussion peut, sûrement, se conclure en accord, le bon sens dicte à la personne d'affaires astucieuse quand il/elle cause et quand il/elle collude.

Visiblement, les gens d'affaires ne devraient jamais limiter la capacité d'établir indépendamment des prix et des niveaux de production, de solliciter des clients et d'avoir accès aux coûts les plus faibles possibles. Ce qui est défendu est de diminuer l'intensité présente du niveau déjà existant de concurrence et, en autant que l'activité découle d'un choix individuel, personne ne devrait enfreindre les règles anti-collusion de la loi. Par exemple, un individu peut normalement décider à qui il vendra et à qui il ne vendra pas et quel client potentiel il peut solliciter ou ne pas solliciter. C'est uniquement lorsqu'une action collective ou collusive est posée que la loi est violée. Tous devraient alors être prudents et non paranoïaques.

**ÉLECTRO
FÉDÉRATION
CANADA** **EFC**

www.electrofed.com