

Article 108. Définition d'« entreprise en exploitation »

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Définition

Le paragraphe 108(1) de la Loi donne la définition ci-dessous :

« entreprise en exploitation » Entreprise au Canada à laquelle des employés affectés à son exploitation se rendent ordinairement pour les fins de leur travail.

Contexte

La définition d'« entreprise en exploitation » est utile pour pouvoir déterminer si une transaction proposée doit faire l'objet d'un avis car chacune des catégories de transaction énoncées à l'article 110 de la Loi renvoie à une entreprise en exploitation.

Politique

Le terme « entreprise commerciale » n'est pas défini dans la Loi, mais le terme « entreprise » y est défini à l'article 2. Le terme « entreprise commerciale » est interprété de manière générale pour inclure toute forme d'exploitation d'une entreprise, y compris les entreprises sans but lucratif ou de bienfaisance.

Une entreprise sera réputée « en exploitation » selon la nature de l'entreprise, dans chaque cas d'espèce. Une société dont l'activité consiste à détenir des investissements, de façon passive ou autrement, peut être une « entreprise en exploitation » si elle satisfait aux autres éléments de la définition.

L'expression « au Canada » exige qu'un bureau ou un lieu d'affaires de l'entreprise commerciale soit établi au Canada. Une entreprise commerciale partiellement ou principalement établie dans une autre juridiction peut répondre à cette exigence si elle maintient certains éléments ou une présence au Canada.

Les « employés affectés à son exploitation » ne se limitent pas à ceux qui travaillent pour l'entreprise en exploitation, car il peut s'agir d'employés qui y sont liés. Ainsi, les employés d'un tiers ayant conclu un contrat de services lié à une entreprise commerciale répondraient à ces exigences.

« Se rendent ordinairement pour les fins de leur travail » ne nécessite pas que l'employé doive y travailler à plein temps. La fréquence à laquelle un employé se rend au travail pour une certaine entreprise commerciale dépend de la nature de l'entreprise. Par exemple, si une entreprise commerciale consiste à fournir des biens en location et que l'employé ne perçoit le loyer qu'une fois par mois, l'exigence contenue dans la mention « se rendent ordinairement pour les fins de leur travail » serait alors respectée.

Éléments d'actif d'une entreprise en exploitation

Les éléments d'actif d'une entreprise en exploitation comprennent tous ses éléments d'actif. En conséquence, les éléments d'actif inactifs d'une entreprise en exploitation, par exemple une usine fermée (inactive) d'une société qui possède plusieurs autres usines en exploitation, sont considérés comme étant des éléments d'actif de l'« entreprise en exploitation ».

Entreprises abolies

Une entreprise abolie n'est pas une « entreprises en exploitation » selon l'article 108 de la Loi. Une entreprise est réputée abolie si elle est fermée définitivement. L'entreprise fermée temporairement ou qui a suspendu ses activités est considérée comme une « entreprise en exploitation ». Une entreprise n'est pas considérée abolie seulement parce que ses éléments d'actif ont été dévolus au syndic, conformément à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, ou parce que ses éléments d'actif ont été mis sous séquestre. Si un syndic ou un séquestre exploite une entreprise dans le but d'en disposer à titre d'entreprise en exploitation ou pour réorganiser ses affaires internes, celle-ci peut être considérée comme une « entreprise en exploitation ». Si l'entreprise en exploitation ne peut être exploitée ni vendue en tant que telle et que le syndic ou le séquestre entreprend des démarches en vue d'en liquider séparément les éléments d'actif d'une manière fragmentée, l'entreprise n'est peut-être plus une « entreprise en exploitation ».

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Article 114. Nombre d'avis - Transactions en plusieurs étapes ou continues

Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la *Loi sur la concurrence*

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

Aux termes de l'article 114 de la Loi, si une transaction proposée est supérieure aux seuils établis pour les parties et les transactions, les parties doivent aviser le commissaire de la concurrence. Les catégories de transactions qui doivent faire l'objet d'un avis et les seuils qui s'y appliquent figurent à l'article 110.

Un avis distinct et les frais y afférents sont exigés pour chaque transaction proposée. La plupart des transactions ont une structure relativement simple, et il n'y a pas lieu de s'inquiéter en ce qui concerne les préavis. Toutefois, certaines transactions proposées ont une structure plus complexe et peuvent comprendre plusieurs parties, éléments d'actif ou étapes. S'il s'agit d'une série de transactions proposées, on peut se poser des questions quant au nombre réel de transactions proposées et, par conséquent, au nombre d'avis nécessaires.

Politique

Selon le cas, une série de transactions proposées peut être considérée comme une transaction continue ou une transaction en plusieurs étapes qui n'exige qu'un seul avis et des frais uniques, ou elle peut être considérée comme plusieurs transactions distinctes nécessitant des avis et frais multiples.

En général, chaque transaction proposée en vertu de l'article 110 de la Loi correspond à une transaction proposée distincte aux fins de l'avis visé à l'article 114 de la Loi. Toutefois, deux transactions ou plus effectuées en vertu de l'article 110 *seront généralement considérées* comme

une seule et même transaction continue si toutes les étapes prises dans le cadre de la série de transactions proposées sont suffisamment liées. Pour prouver que cela est le cas, les documents juridiques prévoyant les étapes doivent attester clairement, en détail et sans équivoque, que chaque étape de la série de transactions ne peut être conclue sans que chaque étape précédente de la série n'ait été complétée et que l'entière série ne soit complétée dans un délai d'un an à compter de la date de réception des renseignements exigés aux termes de l'article 114. Cependant, lorsque la série d'étapes ne peut être complétée dans l'année qui suit, les parties peuvent demander au commissaire une prolongation du délai en vertu de l'article 119 de la Loi. Pour plus de renseignements sur cette question, veuillez consulter l'Avis d'interprétation n°8.

Une transaction continue qui a été approuvée par un tribunal ou un organisme de réglementation, notamment un plan d'arrangement, approuvé par le tribunal, en vertu des lois sur les sociétés, de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, ou les deux, peut être considérée comme une transaction continue.

L'avocat qui veut qualifier une série de transactions proposées de « transaction continue » devrait : (i) veiller à ce que la description de la transaction qui figure dans l'avis soit aussi complète et détaillée que possible; (ii) indiquer dans la lettre d'accompagnement les raisons pour lesquelles il qualifie la série de transactions proposées de transaction continue, et (iii) s'il s'agit d'une déclaration abrégée, inclure les documents juridiques pertinents de manière volontaire. Tant pour les déclarations détaillées qu'abrégées, l'avocat devrait, dans sa lettre d'accompagnement, indiquer les articles précis des documents juridiques qui appuient la demande de transaction continue.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Article 112. Exceptions visant les associations d'intérêts : entreprises à risques partagés

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Politique

L'exception prévue à l'article 112 de la Loi ne vise pas les entreprises à risques partagés qui sont formées par l'intermédiaire d'une personne morale. Afin qu'une entreprise à risques partagés bénéficie de l'exception en vertu de l'article 112 de la Loi, l'association d'intérêts doit être formée autrement que par l'intermédiaire d'une personne morale.

Le paragraphe 110(1) de la Loi prévoit que la partie IX de la Loi ne vise que les transactions décrites à l'article 110 de la Loi. Par conséquent, les associations d'intérêts aux fins du préavis se limitent à celles mentionnées au paragraphe 110(5) de la Loi. Cette disposition s'applique aux associations d'intérêts proposées entre deux ou plus de deux personnes pour exercer une entreprise « autrement que par l'intermédiaire d'une personne morale ». Ainsi, lors de l'interprétation de l'article 112 de la Loi, il faudrait inclure l'expression « autrement que par l'intermédiaire d'une personne morale » car la définition d'« association d'intérêts » qui figure au paragraphe 110(5) exclut les personnes morales; la définition d'« association d'intérêts », en ce qui a trait au préavis, se limite à son usage au paragraphe 110(5); l'article 112 est une exception au paragraphe 110(5); de plus, l'article 112 n'inclut pas explicitement les personnes morales.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Paragraphe 110(3) Acquisition d'actions sans droit de vote et de titres convertibles

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

Le paragraphe 110(3) de la Loi établit les seuils relatifs aux transactions visant l'acquisition d'actions comportant droit de vote d'une société.

Politique

L'expression « la ou les personnes » qui figure aux sous-alinéas 110(3)b)(i) et 110(3)b)(ii) de la Loi devrait être interprétée de façon à inclure les affiliées de ces personnes, tel que mentionné à l'alinéa 110(3)b).

L'alinéa 110(3)b) de la Loi prévoit différents seuils selon que les actions comportant droit de vote d'une société sont négociées publiquement ou non. Les actions comportant droit de vote qui sont négociées publiquement comprennent les actions qui ont été cotées en bourse et affichées à des fins de négociation sur un marché boursier au Canada qui est reconnu par les autorités provinciales en matière de titres, ou les actions qui sont négociées sur un autre marché, notamment les marchés hors bourse, si leur cours est régulièrement publié dans une publication sérieuse d'information, spécialisée ou financière à diffusion générale et régulière.

L'acquisition d'actions sans droit de vote d'une société ne doit pas faire l'objet d'un avis en vertu de la partie IX de la Loi. Ainsi, si des actions sans droit de vote sont acquises auprès d'un tiers qui les inscrit sur son bilan à titre d'éléments d'actif, l'acquisition ne doit pas faire l'objet d'un avis.

S'il s'agit d'une acquisition de titres convertibles, comme des débentures convertibles, des actions sans droit de vote convertibles, des options, des garanties et des droits, l'acquisition ne doit faire l'objet d'un avis que lorsque les titres sont convertis en actions comportant droit de vote et quand les seuils relatifs aux transactions ont été dépassés.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Paragraphe 110(4) Fusion

Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la *Loi sur la concurrence*

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

Le paragraphe 110(4) de la Loi prévoit qu'une fusion proposée doit faire l'objet d'un avis s'il s'agit de deux sociétés ou plus et si : a) la valeur totale des éléments d'actif au Canada, dont serait propriétaire la personne morale, autres que des éléments d'actif qui sont des actions de ces personnes morales, outrepassé soixante-dix millions de dollars; ou b) le revenu brut provenant de ventes au Canada ou provenant du Canada et réalisées en raison des éléments d'actif mentionnés à l'alinéa a) outrepassé soixante-dix millions de dollars.

Politique

Même si la Loi ne définit pas la fusion, le processus de fusion désigne l'union de deux sociétés ou plus, en vertu d'une procédure légale, selon laquelle elles deviennent une seule société. En ce qui concerne la plupart des sociétés constituées en vertu d'une loi fédérale, les articles 181 à 186 de la *Loi sur les sociétés par actions* prévoient la procédure à suivre pour les fusions. En ce qui concerne les sociétés constituées en vertu d'une loi provinciale, les lois applicables sur les sociétés devraient être consultées.

Une fusion constituée en vertu d'une loi valide est considérée comme une fusion, aux fins du paragraphe 110(4) de la Loi, qu'elle ait lieu en vertu des lois fédérales ou provinciales ou sous le régime de lois de juridiction étrangère. Il ne faut pas confondre fusions et acquisitions d'actions aux termes du paragraphe 110(3) de la Loi.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Alinéa 111d) Acquisitions réalisées par un créancier

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

Selon l'alinéa 111d) de la Loi, la catégorie de transactions suivante est soustraite à l'application de la partie IX de la Loi :

l'acquisition de comptes à recevoir ou de garanties ou une acquisition résultant d'une forclusion ou d'un défaut ou encore une acquisition en raison du règlement d'une dette, si l'acquisition est réalisée par un créancier lors ou en conséquence d'une opération de crédit conclue de bonne foi dans le cours normal des affaires.

L'acquisition des biens d'un débiteur, réalisée par un créancier ou son représentant, est, dans certains cas, réputée appartenir à une catégorie de transactions soustraite à l'application de la partie IX de la Loi. Toutefois, la disposition, réalisée par le créancier ou son représentant, de la garantie acquise, n'est pas visée par l'alinéa 111d) de la Loi.

Politique

Le syndic de faillite et le séquestre sont réputés, en droit, agir à titre de représentants des créanciers. C'est pourquoi la dévolution au syndic ou au séquestre des éléments d'actif du débiteur, ainsi que l'acquisition du contrôle et de la possession qui en découlent, sont soustraites à l'application de la partie IX de la Loi. Cependant, la vente subséquente des éléments d'actif du débiteur à un tiers par le syndic peut devoir faire l'objet d'un avis, selon la nature de ces éléments d'actif et de leur lien éventuel avec une entreprise en exploitation.

L'exception de l'alinéa 111*d*) ne vise pas le cessionnaire de l'intérêt du créancier. Par exemple, si le créancier d'un débiteur insolvable cède son intérêt à un « fonds à vantage », l'acquisition des biens du débiteur par ce fonds n'est pas soustraite à l'application de la partie IX de la Loi en vertu de l'alinéa 111*d*) de la Loi, parce que le fonds n'est pas le créancier qui a réalisé la transaction de crédit avec le débiteur.

À l'alinéa 111*d*) de la Loi, « règlement d'une dette » comprend les arrangements au sens de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies et les propositions concordataires au sens de la partie III de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*.

La dévolution de l'actif du débiteur à un syndic ou à un séquestre n'est pas suffisante en soi pour déclarer qu'une entreprise en exploitation est abolie. Si le syndic ou le séquestre gère l'entreprise pour pouvoir la vendre comme entreprise en exploitation ou réorganiser ses affaires, on peut toujours considérer qu'il s'agit d'une « entreprise en exploitation ». Si une entreprise en exploitation ne peut être exploitée ni vendue en tant que telle et que le syndic ou le séquestre entreprend des démarches en vue d'en liquider séparément les éléments d'actif, l'entreprise n'est peut-être plus une « entreprise en exploitation » au sens de la Loi.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Article 103. « en substance complétée » et article 119. « complétée »

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

En vertu de la partie VIII de la Loi, lorsqu'une ou plusieurs parties à une transaction proposée convainquent le commissaire qu'il n'aura pas de motifs suffisants pour faire une demande au Tribunal de la concurrence en vertu de l'article 92, le commissaire peut délivrer un certificat de décision préalable, conformément à l'article 102 de la Loi. L'article 103 de la Loi prévoit que le commissaire ne peut, si la transaction à laquelle se rapporte le certificat est en substance complétée dans l'année suivant la délivrance du certificat, faire une demande au Tribunal en application de l'article 92 à l'égard de la transaction lorsque la demande est exclusivement fondée sur les mêmes ou en substance les mêmes renseignements que ceux qui ont justifié la délivrance du certificat.

Aux termes de l'article 119 de la Loi, l'avis requis en vertu de l'article 114 de la Loi reste valide un an à compter de la date à laquelle il a été donné et où les renseignements prescrits ont été fournis au commissaire. Toutefois, si la transaction proposée n'est pas complétée dans l'année qui suit ou dans tout délai plus long que peut préciser le commissaire dans chaque cas, les parties devront donner un nouvel avis si elles souhaitent compléter la transaction proposée.

Politique

Aux fins de l'application de l'article 103 de la Loi, une transaction est « en substance complétée » lorsque : (i) relativement à une acquisition d'éléments d'actif, le titre de propriété de tous les éléments d'actif passe du vendeur à l'acheteur; (ii) relativement à une acquisition d'actions, les actions ont été transférées du vendeur à l'acheteur; (iii) relativement à une fusion, la fusion est en

vigueur selon les dispositions en vertu desquelles la fusion a été complétée; (iv) relativement à une association d'intérêts, le titre de propriété de tous les éléments d'actif qui doivent être fournis à l'association d'intérêts est passé des fournisseurs de ces éléments d'actif à l'association d'intérêts; et (v) relativement à l'acquisition de titres de participation dans une association d'intérêts, le titre de propriété de ces titres de participation est passé du vendeur à l'acheteur. Après la clôture, quelques petits détails ne posant pas de problèmes, comme le dépôt de documents aux fins d'enregistrement, peuvent rester à régler, après quoi la transaction sera enfin complétée.

Aux termes de l'article 119 de la Loi, le commissaire peut prolonger le délai d'un an imparti pour compléter la transaction. Toute prolongation se limitera à certaines circonstances et sera de courte durée. Par exemple, une prolongation de plusieurs mois peut être accordée si des difficultés imprévues entraînent des retards ou si la transaction proposée exige l'approbation réglementaire de tribunaux administratifs ou d'autres organismes, et qu'il n'est pas possible de l'obtenir dans le délai d'un an. Les parties doivent faire une demande de prolongation du délai dès qu'elles s'aperçoivent qu'il sera difficile de terminer la transaction à temps.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Conventions d'actionnaires

Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la *Loi sur la concurrence*

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

L'alinéa 2(4)a) de la Loi dispose qu'une personne morale est contrôlée par une personne si celle-ci détient plus de 50 pour cent des votes qui peuvent être exercés pour l'élection des administrateurs de la personne morale en cause. Les actionnaires d'une personne morale peuvent conclure des ententes entre eux et avec d'autres parties, afin d'acquérir, de transférer ou de suspendre des intérêts avec droit de vote, que ce soit de façon permanente ou temporaire. Ces intérêts avec droit de vote peuvent notamment donner le droit d'élire les administrateurs. La question de l'incidence éventuelle des ententes entre actionnaires peut se poser lors du calcul des seuils, aux fins de l'application de l'article 109 ou du paragraphe 110(3) de la Loi.

Politique

Les arrangements des parties à une entente entre actionnaires en ce qui concerne le nombre de votes qui peuvent être exercés pour l'élection des administrateurs ne changent en rien les critères utilisés pour déterminer si une personne contrôle une personne morale au sens de l'alinéa 2(4)a) de la Loi ni, par conséquent, si deux personnes morales sont affiliées au sens du paragraphe 2(2). Donc, lorsque l'on interprète le terme « contrôlée » de l'alinéa 2(4)a) dans le cadre d'une entente entre actionnaires, c'est le nombre d'actions comportant droit de vote que possède chaque actionnaire qui est pertinent, et non le nombre de votes que chaque actionnaire exercera pour l'élection des administrateurs, conformément à la convention d'actionnaires.

Exemple 1 - Détermination de l'affiliation

Une personne morale (Société A) est la propriété de deux actionnaires de société. L'actionnaire de la Société B détient 40 pour cent des actions comportant droit de vote et l'actionnaire de la Société C, 60 pour cent. La Société B et la Société C concluent une entente selon laquelle ils conviennent de partager également les votes pour l'élection des administrateurs. Aux fins de l'alinéa 2(4)a) de la Loi, c'est la Société C qui contrôle la Société A. Aux termes du paragraphe 2(3) et de l'alinéa 2(2)a) de la Loi, la Société A est donc une filiale et, par conséquent, une affiliée de la Société C. Bien que la Société C ait conclu une convention d'actionnaires qui accorde à un autre actionnaire le droit d'exercer des votes supplémentaires pour l'élection des administrateurs, la Société C détient plus de 50 pour cent des actions comportant droit de vote. Si la Société C vendait à une autre personne morale (la Société D) sa part de 60 pour cent des actions de la Société A, et si la Société D remplaçait la Société C dans l'entente entre la Société B et la Société C, la Société D serait réputée acquérir 60 pour cent des actions comportant droit de vote de la Société A aux fins du paragraphe 110(3) de la Loi. En l'espèce, aux fins du calcul du seuil relatif aux parties conformément à l'article 109 de la Loi, la Société A est réputée être une affiliée de la Société C.

Exemple 2 - Organismes de fiducie ayant droit de vote

Les actionnaires d'une personne morale (Société A) peuvent parfois créer un organisme de fiducie ayant droit de vote, par lequel tous les actionnaires confient collectivement leurs droits de vote à un fiduciaire ayant droit de vote. Dans certains cas, l'organisme en question peut exercer des droits de vote qui représentent plus de 50 pour cent des droits de votes conférés par l'ensemble des actions de la personne morale qui sont en circulation. De plus, la convention qui régit l'organisme de fiducie ayant droit de vote peut prévoir que les actions qui font l'objet de la convention soient enregistrées au nom du fiduciaire ayant droit de vote. Toutefois, le contrôle de la personne morale et, par conséquent, l'affiliation de celle-ci sont avant tout fonction de la propriété bénéficiaire des actions comportant droit de vote, et non de leur propriété enregistrée. Par conséquent, si un actionnaire qui est toujours propriétaire bénéficiaire de plus de 50 pour cent des actions comportant droit de vote, conclut une convention par le biais d'un organisme de fiducie ayant droit de vote par laquelle il confie à un fiduciaire ayant droit de vote le droit d'exercer ces droits de vote, l'actionnaire contrôle quand même la personne morale. Si l'actionnaire est une personne morale, elle est une affiliée de la Société A aux termes du paragraphe 2(2) de la Loi. L'organisme de fiducie ayant droit de vote ne peut être affilié à la Société A de toute manière puisque les dispositions du paragraphe 2(2) à cet égard ne visent pas les organismes de fiducie.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence

50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

**Règlement sur les transactions devant faire l'objet d'une avis –
Opérations ou événements visés à l'article 14**

**Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la
*Loi sur la concurrence***

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

L'article 14 du *Règlement sur les transactions devant faire l'objet d'une avis* (« le Règlement ») prévoit le rajustement de la valeur totale des éléments d'actif ou des revenus bruts provenant de ventes lorsqu'une opération ou un événement s'est produit après la fin de l'exercice pour lequel des états financiers vérifiés sont disponibles. Des rajustements peuvent être faits pour tenir compte de l'opération ou de l'événement dont les conséquences influeraient sur l'obligation de donner l'avis prévu à l'article 114 de la Loi. L'alinéa 14(2)c) du Règlement prévoit qu'une opération ou un événement visé au paragraphe 14(1) comprend notamment un accord, un arrangement, une entente ou une autre opération ou événement qui aurait vraisemblablement des répercussions importantes sur la valeur totale des éléments d'actif ou des revenus bruts provenant de ventes des parties à la transaction proposée ou de leurs affiliées. Des répercussions importantes sont des répercussions qui influeraient sur l'obligation de donner l'avis prévu à l'article 114 de la Loi.

La question de savoir si une opération ou un événement visé à l'alinéa 14(2)c) du Règlement a des répercussions importantes sur une transaction proposée peut se poser dans les cas où une société de façade est constituée pour servir d'acquéreur ou lorsqu'une ou plusieurs parties à une transaction concluent et complètent une autre transaction avant de terminer la première.

Sociétés de façade

Les acquisitions sont souvent structurées comme suit : une société de façade est constituée dans

le seul but de remplir la fonction d'acquéreur dans la transaction proposée. À compter de sa constitution en société et jusqu'à ce que la transaction soit pratiquement conclue, l'actif et les revenus de la société de façade peuvent être nuls, et ceux de ses affiliées, si elle en a, peuvent avoir une valeur inférieure au seuil établi pour les parties suivant l'article 109 de la Loi.

Toutefois, une somme d'argent importante peut être transférée à la société de façade juste avant la clôture de la transaction afin de réaliser cette dernière. Cet apport de fonds, s'il en était tenu compte, pourrait donner lieu au dépassement du seuil établi concernant les parties et faire en sorte que celles-ci soient tenues d'aviser le commissaire de la transaction.

Par exemple, cette situation peut se produire lorsqu'une société étrangère qui ne possède pas d'éléments d'actif au Canada constitue une société de façade au Canada dans le but de conclure l'acquisition d'une entreprise en exploitation au Canada et, juste avant la clôture de la transaction, transfère à la société de façade les fonds nécessaires pour compléter la transaction.

Politique

L'opération ou l'événement visé à l'article 14 du Règlement devrait être distinct de la transaction qui soulève la question du préavis. Ainsi, si une somme d'argent importante est transférée à la société de façade avant la clôture de la transaction proposée afin de réaliser cette dernière, cette modification temporaire de l'actif de la société ne sera pas considérée comme distincte de la transaction proposée et ne constituera donc pas une opération ou un événement nécessitant un rajustement des états financiers de la société de façade aux termes de l'article 14 du Règlement.

Parties visées à l'article 109

L'article 109 de la Loi dispose que la partie IX de la Loi ne s'applique pas à la transaction proposée sauf si les « parties à cette transaction, avec leurs affiliées », dépassent les seuils établis aux alinéas 109(1)a) et 109(1)b) de la Loi. Si une transaction proposée doit faire l'objet d'un préavis, les parties ne peuvent la compléter avant l'expiration de la période d'attente prévue à l'article 123 de la Loi. Entre la date à laquelle une entente est signée entre les parties et celle où la transaction est complétée, une ou plusieurs parties à la transaction proposée, ou leurs affiliées, peuvent prendre part à d'autres transactions ayant une incidence sur leur taille. Dans ce cas, il se peut que la ou les parties qui tombaient au-dessous du seuil prévu à l'article 109 dépassent celui-ci, et qu'elles soient par conséquent tenues d'aviser le commissaire de la première transaction qui, auparavant, ne devait faire l'objet d'aucun avis.

Politique

Si une partie à une transaction proposée ou une affiliée de celle-ci devient partie à une deuxième transaction proposée qui sera complétée avant que la première transaction ne soit complétée, la deuxième transaction est réputée être une opération ou un événement aux fins de l'article 14 du Règlement. Dans ce cas, la partie à la deuxième transaction devrait déterminer si celle-ci aura vraisemblablement des répercussions importantes sur sa taille minimale, au sens de l'article 109

de la Loi, aux fins de la première transaction.

Exemple

Une personne morale (Société A) conclut une convention en vue d'acquérir des éléments d'actif d'une autre personne morale (Société B). La convention d'achat est datée du 1^{er} février, et la transaction doit être complétée le 1^{er} septembre. La valeur totale des éléments d'actif ou des revenus bruts de la Société A et de la Société B, avec leurs affiliées, ne dépasse pas le seuil prévu à l'article 109 de la Loi. Les parties ne sont donc pas tenues de donner un préavis. Avant la clôture de la transaction avec la Société B, la Société A conclut une convention le 1^{er} mars en vue d'acquérir des éléments d'actif d'une troisième personne morale (Société C). La transaction avec la Société C est complétée le 1^{er} août. Qu'elle doive ou non faire l'objet d'un avis, cette dernière transaction a pour effet d'accroître la taille de la Société A. Si cet accroissement est suffisant pour que la transaction entre la Société A et la Société B fasse l'objet d'un avis, la transaction de la Société A avec la Société C a des répercussions importantes sur celle entre la Société A et la Société B. Par conséquent, les états financiers de la Société A doivent être rajustés, conformément à l'article 14 du Règlement, pour tenir compte de la transaction avec la Société C et déterminer si la valeur totale rajustée des éléments d'actif de la Société A portera la valeur combinée de la Société A et de la Société B, avec leurs affiliées, au-dessus du seuil prévu à l'article 109.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9
Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169

Dédouplements d'entreprises

Transactions devant faire l'objet d'un avis aux termes de la partie IX de la *Loi sur la concurrence*

Le présent avis émane du commissaire de la concurrence, qui est responsable de l'application de la *Loi sur la concurrence* (la « Loi »). Il a pour objet d'aider les parties et leurs avocats à interpréter et à appliquer les dispositions de la Loi qui portent sur les transactions devant faire l'objet d'un avis. Il expose la ligne de conduite générale adoptée par le Bureau de la concurrence en la matière et remplace toutes les déclarations précédentes faites par le commissaire ou d'autres porte-parole du Bureau. Il ne s'agit pas d'une déclaration ayant force obligatoire sur la manière dont le pouvoir discrétionnaire sera utilisé dans une situation particulière, et ne devrait pas être interprété de la sorte. Le présent avis ne vise pas non plus à remplacer les conseils que peut donner un avocat aux parties ni à reformuler la loi. On peut aussi obtenir un avis du Bureau au sujet d'une transaction proposée particulière par l'entremise du Programme des avis consultatifs.

Contexte

Aux termes de l'alinéa 113a) de la Loi, l'obligation de donner un avis en vertu de la partie IX de la Loi ne s'applique pas aux transactions impliquant exclusivement des parties qui sont toutes affiliées entre elles. La définition d' « affiliée » aux fins de l'application de la Loi se trouve au paragraphe 2(2).

Le dédoublement d'entreprise est une forme de réorganisation de l'entreprise qui entraîne la création d'une filiale indépendante. La société-mère transfère une partie de son actif à la nouvelle société indépendante, et les actions de celle-ci sont distribuées aux actionnaires de la société-mère sans qu'ils se départissent d'aucune des actions qu'ils détiennent dans cette dernière.

Politique

Les dédoublements d'entreprises peuvent être traités comme des acquisitions d'éléments d'actif par une nouvelle personne morale ou des acquisitions d'actions de celle-ci, et être assujettis à l'obligation de donner un avis si la valeur des parties et celle de la transaction dépassent les seuils fixés, à moins que les parties qui sont toutes affiliées entre elles ne soient soustraites, en vertu de l'alinéa 113a), à l'application de la Loi.

Exemple 1

Les titres de la personne morale (Société A) sont négociés en bourse. La Société B est

l'actionnaire majoritaire, car elle détient 51 pour cent des actions de la Société A. La Société C est une actionnaire minoritaire qui détient 25 pour cent des parts. La Société A décide de dédoubler une de ses divisions. À cette fin, la Société A crée une nouvelle filiale à part entière, la Société D et transfère à celle-ci tous les éléments d'actif de la division, évalués à 40 millions de dollars selon les états financiers vérifiés de la Société A, en retour desquels elle obtient des actions de la Société D. La Société A compte également distribuer à ses actionnaires des actions de la Société D dans la même proportion que les actions qu'ils détiennent dans la Société A et les inscrire à une bourse reconnue au Canada. Après la réorganisation, la Société B détiendra 51 pour cent des actions de la Société A et de la Société D. L'acquisition d'actions de la Société D par la Société B sera donc soustraite à l'application, en vertu de l'alinéa 113a), à l'application de la Loi, parce que la Société B et la Société D sont affiliées. Il en sera de même de l'acquisition, par la Société D, de l'actif de la Société A. Toutefois, la Société C n'est pas affiliée à la Société D. Si la Société C et Société D atteignent le seuil fixé pour les parties à l'article 109 de la Loi et si la Société D atteint celui qui est fixé pour les transactions au sous-alinéa 110(3)a) de la Loi, alors la Société C devra aviser le commissaire de son acquisition de 25 pour cent des parts de la Société D.

Exemple 2

Une personne morale (Société A) est une société dont les actions sont échangées en bourse et qui a de nombreux actionnaires, dont aucun ne détient plus de 10 pour cent des actions en circulation. La Société A décide de dédoubler une de ses divisions. À cette fin, une nouvelle personne morale, la Société B est créée. Une personne qui n'est pas liée à la Société A ou à ses actionnaires, détient initialement la Société B. La Société A transfère tous les éléments d'actif de la division à la Société B en retour de la presque totalité des actions en circulation de la Société B. La Société A a l'intention de distribuer à ses actionnaires des actions dans cette nouvelle société, dans la même proportion que les actions qu'ils détiennent dans la Société A et de les inscrire à une bourse reconnue au Canada. Étant donné que la Société A ne contrôle pas au départ la Société B et qu'elles ne sont pas contrôlées par un même actionnaire, l'exception visant les affiliées à l'alinéa 113a) de la Loi ne s'applique pas. Par conséquent, le transfert des éléments d'actif de la Société A à la Société B peut devoir faire l'objet d'un avis en vertu du paragraphe 110(2) de la Loi. Cependant l'acquisition d'actions de la Société B par les actionnaires de la Société A n'aurait pas à faire l'objet d'un avis car aucun des actionnaires ne dépasse le seuil de 20 pour cent visé au sous-alinéa 110(3)b)(i) de la Loi en ce qui a trait aux actions négociées publiquement et comportant droit de vote.

Pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à :

Unité du préavis
Direction des fusionnements
Bureau de la concurrence
50, rue Victoria
Hull (Québec) K1A 0C9

Téléphone : (819) 953-7092
Télécopieur : (819) 953-6169