

4 FÉVRIER 2014

La Cour d'appel fédérale du Canada étend la portée des dispositions sur l'abus de position dominante de la *Loi sur la concurrence*

Auteurs : [George N. Addy](#), [Mark C. Katz](#), [John Bodrug](#), [Anita Banicevic](#), [Jim Dinning](#) et [Hillel W. Rosen](#)

Le 3 février 2014, la Cour d'appel fédérale a annulé une décision, rendue en 2013, par le Tribunal de la concurrence qui avait rejeté les allégations d'abus de position dominante du commissaire de la concurrence contre le Toronto Real Estate Board (TREB) et a renvoyé le dossier au Tribunal. Dans sa décision, la Cour a soutenu que les dispositions sur l'abus de position dominante de la *Loi sur la concurrence* pourraient éventuellement s'appliquer à toute personne contrôlant un marché, même si elle ne participe pas à la concurrence sur ce marché. Bien qu'on ne connaisse pas encore les incidences à long terme de cette décision, les associations commerciales et sociétés qui pourraient être réputées contrôler un marché sans participer à la concurrence sur celui-ci devraient examiner attentivement l'impact de cette décision sur leurs politiques et leurs pratiques.

Le TREB est une association regroupant la plupart des courtiers immobiliers du Grand Toronto. Le commissaire de la concurrence contestait une règle du TREB empêchant ses membres de publier certaines données historiques sur leur site Web, en alléguant que cette règle empêche ou diminue sensiblement la concurrence sur le marché des services de courtage d'immeubles résidentiels.

Le Tribunal de la concurrence avait rejeté l'affaire au motif que les dispositions sur l'abus de position dominante de la *Loi sur la concurrence* ne s'appliquaient pas au TREB dans ce contexte, puisque cette association ne participait pas à la concurrence sur le marché qu'on lui reprochait de contrôler — exigence qui avait été établie, selon le Tribunal, dans une décision antérieure de la Cour d'appel fédérale (dans l'affaire *Tuyauteries Canada*). Dans sa décision du 3 février 2014, la Cour d'appel a déclaré que le Tribunal avait mal interprété la décision rendue dans l'affaire *Tuyauteries Canada* et que les dispositions sur l'abus de position dominante pourraient éventuellement s'appliquer à une personne contrôlant un marché sans participer à la concurrence sur celui-ci.

Il reste à savoir comment le Tribunal tranchera l'affaire TREB selon les faits précis qui lui sont soumis. En vertu des dispositions sur l'abus de position dominante de la *Loi sur la concurrence*, le Tribunal peut exercer son pouvoir discrétionnaire et ne rendre une ordonnance que si le commissaire établit que non seulement l'intimé contrôle le marché visé, mais aussi qu'il s'adonne ou s'est adonné à des pratiques anticoncurrentielles qui ont eu ou pourraient avoir pour effet d'empêcher ou de diminuer sensiblement la concurrence sur le marché. Le Tribunal devra déterminer si toutes ces conditions préalables sont réunies.

Plus généralement, il reste aussi à savoir comment les dispositions sur l'abus de position dominante pourraient s'appliquer, dans les faits, à une personne qui ne participe pas à la concurrence sur le marché visé. L'affaire TREB porte sur une association commerciale qui, selon les allégations du commissaire, contrôle un marché sans participer effectivement à la concurrence. Or, on ne connaît pas clairement les autres types d'entreprises ou d'entités qui pourraient, selon le commissaire ou le Tribunal, contrôler un marché sans participer à la concurrence sur celui-ci. Tant que le commissaire, le Tribunal ou les cours d'instance supérieure ne fourniront pas de plus amples précisions, les clients ou les fournisseurs importants qui pourraient, par exemple, être réputés exercer des pouvoirs considérables en amont ou en aval de leur marché auraient tout intérêt à examiner la possibilité que les dispositions sur l'abus de position dominante s'appliquent à l'une de leurs politiques ou pratiques pouvant avoir pour effet d'exclure la concurrence de ce marché.

Personnes-ressources : [George N. Addy](#), [John Bodrug](#), [Mark C. Katz](#), [Anita Banicevic](#), [Jim Dinning](#) et [Hillel W. Rosen](#)

Les renseignements et commentaires fournis aux présentes sont de nature générale et ne se veulent pas des conseils ou des opinions applicables à des cas particuliers. Nous invitons le lecteur qui souhaite obtenir des précisions sur l'application de la loi à des situations particulières à s'adresser à un conseiller professionnel.