

Tribunal de la concurrence



Competition Tribunal

Référence : *Commissaire de la concurrence c. RONA INC.* 2005, Trib. concurr. 9

N° de dossier : CT-2003/007

N° de document du Greffe : 0060

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

ET EN MATIÈRE DE l'acquisition de Réno-Dépôt Inc. par RONA Inc.;

ET EN MATIÈRE D'UNE requête pour modification d'un consentement selon le paragraphe 106(1) de la *Loi sur la concurrence*.

E N T R E :

LA COMMISSAIRE DE LA CONCURRENCE

(requérante)

et

RONA INC.

(intimée)

et

**ERNST & YOUNG ORENDA CORPORATE
FINANCE INC.**

(mise en cause)



Membre : le juge Blais (Président)

Date de l'ordonnance : 9 mars 2005

Ordonnance signée par : le juge Blais

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE CONCERNANT LA REQUÊTE
EN RADIATION DE RONA**

[1] RONA a déposé un avis de requête le 2 mars 2005 pour faire radier certains paragraphes de la Réponse de la Commissaire à la demande déposée par RONA le 10 janvier 2005 en vertu de l'article 106.

FAITS PERTINENTS

[2] La Réponse de la Commissaire à la demande de RONA d'annuler le consentement se fonde essentiellement sur l'argument qu'il n'y a pas eu véritablement changement de circonstances, puisque le marché de Sherbrooke n'est pas plus concurrentiel aujourd'hui qu'il l'était au moment où le consentement a été négocié. Elle prétend que la venue de Home Depot se profilait déjà à l'horizon à ce moment-là, et cela n'a pas modifié l'opinion de la Commissaire que l'achat de Réno-Dépôt par RONA réduirait sensiblement la concurrence dans la région de Sherbrooke. Dans sa Réponse, la Commissaire allègue également que RONA a retardé le processus de dessaisissement par son manque de diligence, portant ainsi atteinte aux objectifs même du processus de consentement prévu dans la *Loi sur la concurrence*.

[3] Dans la requête en radiation entendue les 21 et 22 février 2005, la Commissaire soutenait qu'il convenait de radier la demande de RONA puisqu'il s'agissait d'un abus de procédure, ce que confirmait par ailleurs le manque de diligence et le comportement de RONA tout au long du processus de mise en oeuvre du consentement. La requête en radiation de la Commissaire a été rejetée par le Tribunal dans son ordonnance du 24 février 2005, au motif que la demande portait sur une question sérieuse et controversée, et qu'il n'y avait pas lieu d'y mettre fin de façon prématurée, conformément à la jurisprudence de la Cour fédérale du Canada.

[4] Les paragraphes que RONA cherche à faire radier dans la Réponse sont ceux qui portent sur l'attitude prétendument récalcitrante de RONA quant à la réalisation de la vente, comportement qui avait été allégué au soutien de la requête en radiation et maintenant comme motif d'opposition à la demande de RONA de faire annuler le consentement.

QUESTION EN LITIGE

[5] Y a-t-il lieu de radier certains paragraphes de la Réponse de la Commissaire?

ANALYSE

Position des parties

[6] RONA prétend qu'il convient de radier certains paragraphes de la Réponse de la Commissaire à la demande de RONA d'annuler le consentement, au motif que la Commissaire cherche à reprendre, dans les paragraphes contestés, des questions qui ont déjà été tranchées par le Tribunal dans son ordonnance du 24 février 2005. RONA soutient qu'il s'agit d'un cas de préclusion découlant d'une question déjà tranchée (*issue estoppel*).

[7] La Commissaire oppose à la requête en radiation le fait qu'elle présente dans les paragraphes contestés ce qu'elle prétend être des preuves des mesures dilatoires prises par

RONA depuis la signature du consentement. Ces faits, aux dires de la Commissaire, constituent une trame factuelle importante qui permet au Tribunal d'évaluer le comportement de RONA tout au long du processus de dessaisissement, la conduite d'une partie étant hautement pertinente. RONA invoque le principe de la chose jugée; or, selon la Commissaire, le Tribunal n'a pas tranché la question de savoir si RONA avait ou non fait preuve de diligence. La doctrine de la préclusion fondée sur une question déjà tranchée ne peut s'appliquer ici, avance la Commissaire, puisque ses conditions d'application ne sont pas remplies.

Analyse et conclusion

[8] La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Danyluk c. Ainsworth Technologies* [2001] 2 R.C.S. 460, précise quelles sont les conditions d'application de la préclusion fondée sur une question tranchée :

- (1) que la même question ait été décidée;
- (2) que la décision judiciaire invoquée comme créant la préclusion soit finale;
- (3) que les parties dans la décision judiciaire invoquée soient les mêmes que les parties engagées dans l'affaire où la préclusion est soulevée. [*Danyluk*, p. 477]

[9] La troisième condition est satisfaite; il s'agit bien des mêmes parties. Toutefois, de l'avis du Tribunal, les deux premières conditions ne le sont pas. La question des mesures dilatoires n'a pas été tranchée par le Tribunal, et la décision qui rejetait la requête en radiation ne peut être considérée finale, puisqu'elle ne tranchait pas sur le fond. (*Kealey c. Canada* [1991] A.C.F. no 909 (C.A.F.)).

[10] Dans l'ordonnance du 24 février 2005, le Tribunal rejetait la requête en radiation de la Commissaire parce qu'elle n'était pas justifiée. Le Tribunal était d'avis que les questions soulevées dans la demande méritaient une audition et une décision sur le fond. L'argumentation de RONA, avalisée par le Tribunal, était à l'effet que la radiation d'un acte introductif d'instance est une mesure draconienne qui ne devrait être accordée que dans les cas où la demande est clairement futile, ou clairement un abus de procédure. Tel n'était pas le cas, selon le Tribunal, de la demande de RONA.

[11] Il est vrai que dans sa requête en radiation, la Commissaire s'est appuyée sur le prétendu manque de diligence de RONA pour étayer la conclusion demandée que la demande d'annulation du consentement était un abus de procédure. Il est vrai également que la Commissaire reprend les faits dans sa Réponse.

[12] Il faut toutefois souligner que le Tribunal ne s'est pas prononcé sur la question du manque de diligence de RONA. Il est donc inexact d'avancer, comme le fait RONA au paragraphe 13 de son mémoire, que le Tribunal a examiné et rejeté les allégations de la Commissaire quant au manque de diligence de RONA. Le rejet de la requête en radiation se fondait uniquement sur son caractère prématuré. Si les parties ont soulevé des arguments sur le fond au cours de l'audition de la requête, le Tribunal n'a nullement retenu ces éléments dans ses motifs. Si certains des

points ont été repris dans la décision, c'était bien pour illustrer que le litige entre les parties était trop important pour qu'on y mette fin de façon péremptoire. Les paragraphes suivants tirés de l'ordonnance du 24 février 2005 résument bien le point de vue du Tribunal :

[40] Ici, force est de constater que RONA se prévaut d'une disposition de la Loi, et invoque une clause du consentement, pour appuyer son avis de demande. Le consentement prévoit expressément, au paragraphe 21, que les parties conviennent de la compétence du Tribunal pour toute demande de la part de l'une ou l'autre pour annuler ou modifier le consentement (...)

[41] La demande en vertu de l'article 106 n'est ni une démarche vexatoire, scandaleuse, frivole, non pertinente ou redondante, ni une demande dénuée d'intérêt en droit. (...)

[42] Les parties ont débordé le cadre de la requête en radiation pour aborder les questions de fond quand à la requête sous l'article 106 tel que discuté précédemment.

[43] Bien que la Commissaire a démontré le sérieux de ses arguments quant à la requête de RONA sous l'article 106, je ne peux que conclure qu'il est prématuré de tirer des conclusions sur le fond. Cependant la pertinence de ces arguments m'amène à considérer qu'il faille accélérer le processus, afin que les droits de toutes les parties soient sauvegardés et que les recours ne soient pas illusoire.

[13] Le Tribunal ne s'est pas prononcé sur le fond. La requête en radiation a été rejetée parce que la demande en elle-même n'était pas un abus de procédure. Le Tribunal a évité de se prononcer sur les allégations de la Commissaire quant à la lenteur de RONA à faire en sorte que le dessaisissement puisse avoir lieu. Les faits qu'allègue la Commissaire sont importants pour comprendre le point de vue de la Commissaire sur le déroulement des événements. Libre à RONA de les contester. Il reste au Tribunal à décider si ces faits sont pertinents pour déterminer s'il y a eu ou non un changement de circonstances qui justifie l'annulation du consentement. Le Tribunal ne voit aucune raison valable de radier les paragraphes contestés de la Réponse de la Commissaire.

Requête de RONA pour la mise à l'horaire d'une réplique de RONA à la Réponse de la Commissaire

[14] RONA demande également par voie de requête d'obtenir une ordonnance pour le dépôt d'une réplique à la Réponse de la Commissaire, également dans le cadre de la demande de RONA en vertu de l'article 106.

[15] Les dispositions suivantes s'appliquent à la réplique :

Règles du Tribunal de la concurrence, DORS/94-290, articles 49 (DORS/2000-198, art. 6) et paragraphe 6(1) (DORS/2000-198, art. 9).

49. À moins que le Tribunal n'en ordonne autrement, les dispositions des présentes règles qui régissent les demandes d'ordonnance s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, aux demandes présentées au titre des articles 74.13 ou 106 de la Loi en vue de faire annuler ou modifier une ordonnance.

6. (1) Dans les 14 jours après avoir reçu signification de la réponse, le commissaire peut signifier une réplique à la personne qui a déposé la réponse et aux autres parties.(...)

49. Unless the Tribunal orders otherwise, the provisions of these Rules that relate to an application for an order apply to an application made under section 74.13 or 106 of the Act to rescind or vary an order, with such modifications as the circumstances require.

6. (1) The Commissioner may, within 14 days after being served with a response, serve a reply on the person who filed the response and on each other party....

[16] Les *Règles du Tribunal de la concurrence* prévoient un droit de réplique pour le demandeur. De façon générale, le demandeur devant le Tribunal est le Commissaire, de sorte que la règle visant la réplique a pour sujet le Commissaire. Toutefois, la règle 49, qui vise les demandes en vertu de l'article 106, prévoit que les règles sur les demandes s'appliquent lorsque l'un ou l'autre partie visée par une ordonnance ou un consentement cherche à faire modifier l'ordonnance ou le consentement. La Commissaire a admis à l'audition que RONA avait effectivement un droit de réplique.

[17] La Réponse de la Commissaire a été signifiée le 25 février 2005. RONA avait 14 jours pour répliquer. RONA a déposé la demande en radiation de paragraphes de la réponse, et a soutenu que l'ordonnance qui ferait suite à la requête, l'accueillant ou la rejetant, conditionnerait sa réplique. Le fait est que RONA a eu le temps de réfléchir à la réplique, et qu'elle a choisi elle-même de conditionner sa réplique au résultat de la requête en radiation. Compte tenu de la date à laquelle la présente ordonnance est rendue, et dans un effort pour assurer autant que possible l'équité dans la présente instance, le Tribunal accorde à RONA jusqu'au 18 mars 2005 pour déposer et signifier sa réplique.

ÉCHÉANCIER

[18] Le Tribunal a entendu trois requêtes dans le dossier *Rona c. La Commissaire de la concurrence* le 7 mars 2005. La présente ordonnance fait suite à deux de ces requêtes, présentées dans le cadre de la demande déposée par RONA le 10 janvier 2005 en vertu de l'article 106 de la *Loi sur la concurrence* pour l'annulation du consentement enregistré le 4 septembre 2003. La présente ordonnance comprend l'échéancier de l'audition de la demande en vertu de l'article 106.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL ORDONNE CE QUI SUIT :

[19] La requête en radiation de certains paragraphes de la Réponse de la Commissaire à la demande en vertu de l'article 106 est rejetée.

[20] RONA déposera et signifiera sa réplique à la Réponse de la Commissaire au plus tard le 18 mars 2005.

[21] Pour les fins de l'échéancier de l'audition de la demande de RONA déposée en vertu de l'article 106, le calendrier est le suivant :

Dépôt de la réplique de RONA au plus tard le 18 mars 2005.

Conférence préparatoire le 22 mars 2005.

Échange des noms et coordonnées des témoins au plus tard le 29 mars 2005.

Début de l'audition de la demande en vertu de l'article 106 de la *Loi sur la concurrence* le 4 avril 2005.

[22] Dépens à suivre l'issue de la cause.

Fait à Toronto, ce 9^{ième} jour de mars 2005.

Signé au nom du Tribunal par le juge

(s) Pierre Blais

REPRÉSENTANTS:

Pour la requérante :

La commissaire de la concurrence

Diane Pelletier

Pour l'intimée :

RONA

William McNamara

Martha Healey

Pour la mise en cause :

Ernst & Young Orenda Corporate Finance Inc.

Louis-Martin O'Neill