



la Chambre de commerce
du Montréal métropolitain

Équilibrer notre cadre juridique pour assurer la pérennité de nos entreprises

*Recommandations de la Chambre de commerce du Montréal métropolitain dans
le cadre des consultations du gouvernement du Canada portant sur les accords de
poursuite suspendue*

.....

16 novembre 2017

Préambule

Forte d'un réseau de plus de 7 000 membres, la Chambre de commerce du Montréal métropolitain (CCMM) agit sur deux fronts : porter la voix du milieu des affaires montréalais et offrir des services spécialisés aux entreprises et à leurs représentants. Toujours au fait de l'actualité, elle intervient sur des dossiers déterminants pour la prospérité des entreprises et de la métropole. Avec l'appui de ses experts Acclr, la CCMM vise à accélérer la création et la croissance des entreprises de toutes tailles, ici et à l'international.

Introduction

Le gouvernement du Canada a entrepris depuis le début des années 2000 de renforcer son système pour lutter contre la criminalité économique. Jusqu'à maintenant, le gouvernement s'était surtout concentré sur le renforcement des lois et sur la sévérité des peines imposées. Peu de travail avait été fait sur les mécanismes mis en place. Ainsi, à l'heure actuelle, le pouvoir judiciaire canadien n'a que deux options à sa disposition dans la lutte contre la criminalité économique : renoncer à poursuivre une entreprise faute de preuves ou s'engager dans un procès, souvent long et coûteux pour toutes les parties impliquées. Dans ce contexte, l'accord de poursuite suspendue (APS)¹ représenterait un instrument supplémentaire pour les procureurs et les tribunaux canadiens.

Sur la scène internationale, différents pays intensifient leurs efforts pour combattre les crimes économiques et l'APS s'avère être un instrument privilégié par plusieurs. Le Royaume-Uni et les États-Unis ont déjà mis en place le régime d'APS. La France a adopté un mécanisme semblable en 2016 et l'Australie a effectué cette année des consultations publiques pour se doter du même outil².

Le Canada doit s'appuyer sur les meilleures pratiques internationales pour lutter contre la corruption, tout en faisant en sorte de ne pas désavantager nos entreprises face à la concurrence étrangère. Ainsi, la CCMM appuie la volonté du gouvernement d'intégrer un mécanisme d'APS à son cadre juridique. En effet, les APS ont le potentiel d'améliorer l'application de nos lois, de favoriser la divulgation volontaire d'infractions commises en entreprise en plus de limiter les dommages économiques engendrés par les poursuites judiciaires pénales.

La CCMM recommande au gouvernement d'adopter le régime d'APS en tenant compte des considérations suivantes :

I. Favoriser la divulgation volontaire des crimes économiques

Le Canada doit se doter d'un outil supplémentaire pour inciter les agents économiques à déclarer ou à divulguer les actes répréhensibles. Présentement, lorsqu'une entreprise canadienne découvre qu'un employé actuel ou passé s'est rendu coupable de fraude ou d'autres délits économiques, aucun mécanisme ne l'encourage à se manifester et à coopérer avec les autorités. En réalité, c'est plutôt l'inverse. Si une entreprise déclare avoir commis des actes répréhensibles, elle court le risque de subir des poursuites pouvant causer des dommages importants à ses employés, à ses actionnaires, à ses investisseurs et à ses pensionnés. L'APS constitue donc une occasion de mettre à jour des actes frauduleux qui n'auraient autrement jamais été révélés et d'obtenir, en compensation, des sommes que des poursuites judiciaires pénales n'auraient pas permis de recouvrer.

¹ L'accord de poursuite suspendue (APS) est une entente volontaire négociée entre un accusé et l'autorité responsable des poursuites. Il consiste généralement en des sanctions pécuniaires; de lourdes amendes; des sanctions non pécuniaires : réforme de la gouvernance, du conseil d'administration et licenciement d'employés responsables; un aveu de culpabilité; un accord de coopération et une période probatoire déterminée. En retour, les poursuites contre l'entreprise sont levées aussi longtemps que la société respecte les clauses de l'accord. (ALEXANDER & COHEN (2015), cités par : INSTITUTE FOR RESEARCH ON PUBLIC POLICY (2016), *Finding the Right Balance: Policies to Combat White-Collar Crime in Canada and Maintain the Integrity of Public Procurement*).

² INSTITUTE FOR RESEARCH ON PUBLIC POLICY (2016), *Finding the Right Balance: Policies to Combat White-Collar Crime in Canada and Maintain the Integrity of Public Procurement*.

Les APS représentent une alternative susceptible de dégager des bénéfices, autant pour les pouvoirs publics que pour les entreprises visées par des allégations d'inconduite. Les pays qui se sont dotés du régime d'APS constatent des effets bénéfiques en ce sens qu'ils sont des incitatifs stratégiques pour les sociétés à coopérer avec les autorités tout au long de l'enquête et à identifier les individus responsables des actes criminels.³

Ultimement, ce mécanisme permet aux procureurs de récolter des preuves pour sanctionner les parties responsables et facilite le versement de réparations aux victimes de l'offense. Il est également démontré que les APS permettent d'améliorer la gouvernance d'entreprise grâce à des réformes obligatoires. En cas de conformité, ils permettent de réduire la probabilité d'actes répréhensibles futurs dans les entreprises impliquées⁴.

II. Viser un juste équilibre : sanctionner les actes criminels tout en évitant des dommages importants à l'économie

La corruption est un frein important à l'économie et l'inefficacité qu'elle engendre ralentit le rythme des affaires, tout en minant la confiance du public. Le Canada doit jouer un rôle de leader dans la lutte contre la corruption et les crimes économiques graves commis par des entreprises, qui doivent être sanctionnés sévèrement.

Le régime actuellement en vigueur au Canada est strict et ferme afin de décourager toute entreprise à commettre un acte répréhensible. Ainsi, lorsqu'une poursuite se conclut par une reconnaissance de culpabilité, les entreprises responsables sont exclues des marchés publics canadiens et étrangers, ce qui les prive d'importantes parts de marché.

Toutefois, la concurrence mondiale croissante et la complexification des affaires présentent leur lot de défis pour nos entreprises. Bien que toute organisation doive assumer pleinement la responsabilité de ses actes, nous devons être sensibles au fait que nos entreprises peuvent être particulièrement à risque lorsqu'elles ciblent un nouveau marché ou qu'elles approchent un marché public en utilisant une stratégie de consolidation. En effet, des firmes n'ayant aucune intention de s'engager dans des pratiques commerciales illégales peuvent subir des pressions sur des marchés étrangers, ou encore s'associer avec des partenaires et des fournisseurs susceptibles de commettre des fautes⁵. Ce contexte plus sensible s'observe par exemple chez des entreprises actives dans certains pays en développement œuvrant dans des industries clés telles que les secteurs des mines, des infrastructures et des technologies.

Or, le processus de vérification diligente n'est pas sans faille et ne garantit pas la sécurité aux entreprises. Ainsi, dans le cas où des tiers commettent des actes répréhensibles, la réputation de tous les partenaires est minée, y compris celle de leurs filiales étrangères. Au-delà de la réputation même, ces situations ont également des conséquences négatives pour les employés, les investisseurs et les pensionnés, pourtant sans reproche. Les effets peuvent être importants pour notre économie en entraînant :

- La fermeture d'une entreprise bien établie;
- Des pertes fiscales;
- La suppression d'emplois à haute valeur ajoutée;
- La vente à rabais d'un fleuron à des intérêts étrangers;
- Une perte d'expertise locale.

La CCMM insiste donc sur l'importance d'adopter l'APS au Canada pour limiter ces pertes pour l'économie canadienne. Ce mécanisme devrait être mis en œuvre sous la supervision des tribunaux et être transparent quant aux entreprises ayant annoncé leur intention de négocier une entente. Pour les entreprises admissibles, l'APS s'avèrerait une occasion de démontrer leur bonne volonté, de revoir leur gouvernance

³ TRANSPARENCY INTERNATIONAL CANADA (2017), *Another Arrow in the Quiver: Consideration of a Deferred Prosecution Agreement Scheme in Canada*.

⁴ *Ibid.*

⁵ GOUVERNEMENT DU CANADA (2017), *Le prix à payer : S'attaquer à la corruption dans le commerce international*, [En ligne : <http://deleguescommerciaux.gc.ca/canadexport/0000655.aspx?lang=fra>]

et d'adopter des réformes de conformité appropriées. Cet outil a également le potentiel de désengorger le système judiciaire en évitant dans certains cas des procédures longues et onéreuses. Ultimement, le gouvernement et l'entreprise accusée y gagneraient⁶.

III. S'inspirer des meilleures pratiques pour moderniser le cadre juridique canadien

L'adoption d'un régime d'APS permettrait de résoudre la situation actuelle, qui désavantage nos entreprises face à la concurrence étrangère sur les marchés publics canadiens et internationaux. En effet, le statu quo écarte des entreprises canadiennes d'importants contrats à l'étranger, car leur intégrité peut être remise en question par leurs concurrents sur la base d'accusations de corruption toujours en instance. En étant privées de ces occasions d'affaires, les entreprises canadiennes voient leurs pertes se chiffrer en millions de dollars.

De plus, nos entreprises sont en position de désavantage concurrentiel par rapport à leurs contreparties américaines ou britanniques, qui ont déjà accès à un régime d'APS et sont admissibles aux contrats publics au Canada. Nous devons moderniser le cadre juridique canadien et l'uniformiser aux meilleures pratiques sur la scène internationale. Sur ce point, le gouvernement devrait étudier l'approche du Royaume-Uni, qui serait plus conforme à la tradition juridique canadienne. Le régime d'APS britannique est intéressant, car il comprend des contrepoids aux limites du modèle américain, notamment de meilleures garanties en matière de surveillance judiciaire. En effet, le modèle du Royaume-Uni exige une supervision judiciaire forte dans les affaires comportant un APS, et les tribunaux britanniques sont impliqués à chaque étape du processus⁷.

La CCMM invite le gouvernement du Canada à mettre sur pied un mécanisme d'APS transparent et étroitement encadré pour s'assurer de son acceptabilité par les entreprises et la population. Le gouvernement devra veiller à ce que le recours à l'APS soit conditionnel au respect de l'intérêt public et soumis au contrôle des tribunaux. Nous devons à tout prix éviter que les APS n'en viennent à être considérés que comme un simple coût de fonctionnement pour les entreprises⁸.

Conclusion

La CCMM soutient que le gouvernement doit aller de l'avant et mettre en place un régime d'APS au Canada, en étudiant les facteurs de succès dans les pays s'étant dotés d'un tel système. C'est une occasion d'équilibrer notre cadre juridique pour assurer la pérennité de nos entreprises. Les entreprises canadiennes sont le moteur du développement économique, de la création d'emplois et de l'innovation au pays. Nous devons donc nous doter des outils nécessaires pour répondre aux crimes économiques des sociétés et favoriser la divulgation volontaire, sans engendrer des conséquences néfastes pour les travailleurs, les investisseurs et les tierces parties qui ne sont pas responsables des actes d'inconduite.

Nous demandons au gouvernement d'adopter un régime d'APS qui imposera aux entreprises de se manifester rapidement, de coopérer avec les autorités, de divulguer tout acte illégal découvert, d'adopter un programme de conformité et de verser des dédommagements. Elles devront entreprendre des réformes organisationnelles importantes pour éviter de futures inconduites. Si le processus est clair et prévisible, il jouira de la confiance du public et représentera pour les autorités un outil essentiel dans la lutte contre la corruption, les fraudes, les pots-de-vin et autres crimes économiques commis par des entreprises.

⁶ TRANSPARENCY INTERNATIONAL CANADA (2017), *Op. cit.*

⁷ *Ibid.*

⁸ INSTITUTE FOR RESEARCH ON PUBLIC POLICY (2016), *Op. cit.*