



# LES 10 PRINCIPAUX RISQUES JURIDIQUES EN AFFAIRES POUR 2017

**BLG**

Borden Ladner Gervais  
*D'abord le service*



RESSOURCES  
NATURELLES  
CANADIENNES



LA GESTION DES  
INFRASTRUCTURES



RISQUE DE  
COMPORTEMENT



CYBERSÉCURITÉ ET  
PROTECTION DE LA  
CONFIDENTIALITÉ  
DES DONNÉES



INNOVATIONS,  
PERTURBATIONS  
ET FINTECH



CANNABIS  
THÉRAPEUTIQUE



CONTRATS  
DE TRAVAIL



ÉCHANGES  
COMMERCIAUX  
À L'ÉCHELLE  
MONDIALE



ACTIVISME DES  
ACTIONNAIRES



AUTORITÉS DE  
RÉGLEMENTATION  
DES VALEURS  
MOBILIÈRES

# LES 10 PRINCIPAUX RISQUES JURIDIQUES EN AFFAIRES POUR 2017

De nos jours, les dirigeants d'entreprise doivent composer avec une volatilité et une incertitude sans précédent. Les marchés mondiaux subissent une combinaison unique d'éléments : une baisse de la croissance causée par une économie mondiale au ralenti, et l'intensification des risques politiques liés à la multiplication des gouvernements populistes déterminés à mettre fin au statu quo.

Selon l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), les pays riches sont prisonniers du « piège de la croissance lente », les sociétés vieillissantes et la baisse des gains de productivité ayant figé la croissance à 1 ou 2 %. Parallèlement, la technologie crée de nouvelles occasions fantastiques pour les travailleurs hautement qualifiés et très bien rémunérés, tandis que l'automatisation réduit la demande de travailleurs peu qualifiés, ainsi que leurs salaires. Cette situation a entraîné un sentiment de colère au sein de la population – qui blâme à tort les échanges commerciaux et les immigrants –, qui a donné lieu au Brexit, à l'élection du président désigné Donald Trump et à la montée en force des partis populistes dans les sondages un peu partout en Europe.

Le Canada a ses propres défis à relever. Les consommateurs sont fortement endettés, et l'on observe une « bulle » immobilière sur certains marchés. Les investissements des entreprises sont en baisse pour le sixième trimestre d'affilée, la baisse des dépenses en capital dans le secteur des ressources naturelles ayant neutralisé les gains réalisés dans les secteurs des produits manufacturés et des services. Le gouvernement stimule l'économie, mais les exportations sont insuffisantes. L'économie canadienne traverse une période difficile.

Néanmoins, les possibilités demeurent nombreuses. Les entreprises canadiennes sont innovatrices, et l'on trouve au Canada les travailleurs les plus qualifiés au monde. Le Canada jouit d'une position unique, le gouvernement fédéral s'opposant aux nationalismes populistes et demeurant foncièrement favorable aux échanges commerciaux et à l'immigration. Par ailleurs, nous devrions prochainement avoir accès à un marché de 600 millions de personnes dans l'Union européenne, grâce à l'Accord économique et commercial global (AECG).

Le conseil de Warren Buffett (« Soyez avides lorsque les autres sont craintifs, et craintifs lorsque les autres sont avides ») est plus pertinent que jamais. Dans un contexte difficile, les entreprises canadiennes peuvent être les premières à tirer leur épingle du jeu si elles agissent alors que les autres ne font que s'inquiéter du climat d'incertitude. Mais elles doivent connaître les risques et être en mesure d'y faire face. C'est pourquoi nous sommes heureux de vous inviter à prendre connaissance de la publication *Les 10 principaux risques juridiques en affaires de BLG*; tous les enjeux qui y sont abordés sont essentiels au succès des entreprises.

## Hendrik Brakel

Directeur principal, Politiques économiques, financières et fiscales  
La Chambre de commerce du Canada

Dans cette publication, nous ne donnons aucun avis juridique, ne présentons aucun énoncé complet du droit ni ne formulons d'avis sur quoi que ce soit. Nul ne devrait agir ou refuser d'agir à la lumière de la teneur de cette publication, sans avoir analysé l'ensemble du droit pertinent et après avoir pris en considération les faits propres à une situation donnée. Nous vous recommandons fortement de consulter votre conseiller juridique si vous avez des questions ou si vous souhaitez que certains points soient éclaircis. BLG ne garantit aucunement que la teneur de cette publication est exacte, à jour ou complète. Il est interdit de reproduire cette publication en totalité ou en partie sans l'autorisation écrite préalable de Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L.

# 1 TRANSFORMATIONS TECHNOLOGIQUES



## Innovations, perturbations et réglementation du secteur des technologies financières

Au Canada et dans le reste du monde, la façon dont les produits, les technologies et les services financiers sont offerts et gérés est en train de changer radicalement.

« Technologies financières » (ou « fintech ») est le terme qu'on utilise maintenant couramment pour désigner les innovations – que certains voient comme une perturbation – dans le secteur des services financiers. Bien sûr, si vous mentionnez dans la même phrase les mots « financière » et « innovation » ou « perturbation », les organismes de réglementation vont invariablement y associer la notion de risque. Les divers organismes de réglementation canadiens ont pour mandat de réglementer le secteur financier avec prudence et tact, afin de gérer les risques, mais aussi le comportement des marchés, la protection des consommateurs, le blanchiment d'argent et l'intégrité des marchés, entre autres éléments importants. Toutefois, sur le front des technologies financières, le cadre de réglementation canadien est un ensemble disparate d'éléments fragmentés et parfois redondants. L'identité de l'organisme de réglementation responsable et la nature, la portée et le degré de toute réglementation applicable dépendent de l'entité visée et du type de produit ou de service offert.

Les institutions financières de régime fédéral sont principalement réglementées à l'échelle fédérale (et de très près, notamment en ce qui concerne les exigences de fonds propres et l'exposition au risque), et il arrive que les provinces et les territoires réglementent eux aussi la protection des consommateurs, la protection de la vie privée et les assurances. De leur côté, les fournisseurs de technologies financières ne sont que peu réglementés par les lois provinciales visant la protection de la vie privée et des consommateurs, et le sont dans une certaine mesure par les lois fédérales applicables à la protection de la vie privée, aux pourriels, au blanchiment d'argent et à la concurrence. C'est uniquement dans le secteur des valeurs mobilières (qui demeure largement contrôlé par les provinces et les territoires) qu'on observe une relative égalité entre les courtiers et fournisseurs de technologies financières. Les lois provinciales sur les valeurs mobilières s'appliquent aux activités liées aux fintech, par exemple la mobilisation de capitaux pour le financement des prêts en ligne et les exigences d'inscription pour la gestion des portefeuilles par des « robots-conseillers ». Cela dit, les organismes de réglementation des valeurs mobilières qui sont progressistes cherchent à mieux adapter leur modèle réglementaire à ce paysage financier en constante évolution. Il demeure qu'en dehors des lois sur les valeurs mobilières, la plupart des règles applicables à ce secteur (en particulier au palier fédéral) sont davantage déterminées par les « acteurs » que par le rôle qu'ils jouent.

Parce qu'ils appartiennent à un secteur nouvellement créé, les fournisseurs de technologies financières ont beaucoup plus de marge de manœuvre que les institutions financières concurrentes, plus établies, mais plus réglementées. Les institutions en place ne restent évidemment pas inactives face à cette vague de changements. Elles examinent de très près leurs activités et leurs opérations, et prennent des mesures pour s'adapter à ces changements et déterminer la façon de gérer cette concurrence non réglementée.

**Stephen Redican**  
sredican@blg.com

**Jeffrey Graham**  
jgraham@blg.com

**Robert Dawkins**  
rdawkins@blg.com

**Olivier Tardif**  
otardif@blg.com



Les investissements dans les fintech au Canada se sont **ACCRUS** de **51 %** en 2014 atteignant **6,8 G\$ US<sup>1</sup>**



Investissement dans les fintech à l'échelle mondiale en 2015 **19,1 G\$ US** en hausse de **36 %** par rapport à 2014<sup>2</sup>



Les dépenses en TI du secteur financier canadien devraient **AUGMENTER** pour atteindre **14,8 G\$ US** d'ici 2018<sup>1</sup>



L'adoption de produits liés aux fintech devrait **TRIPLER** sur un an<sup>3</sup>

<sup>1</sup> <https://www.marsdd.com/wp-content/uploads/2015/02/Ten-Surprising-Facts-about-Fintech-in-Canada.pdf>

<sup>2</sup> <https://home.kpmg.com/content/dam/kpmg/pdf/2016/06/pulse-of-fintech-2015-review.pdf>

<sup>3</sup> <http://business.financialpost.com/news/fp-street/canadian-adoption-of-fintech-products-set-to-triple-in-a-year-report>

## Cybersécurité et protection de la confidentialité des données

Dans le rapport intitulé *Annual Privacy Governance Report 2016*<sup>4</sup> (en anglais seulement) récemment publié par Ernst & Young et l'International Association of Privacy Professionals en matière de gouvernance et protection de la vie privée, on peut lire que la protection des renseignements personnels constitue désormais un enjeu pour la direction de 73 % des organisations. Plus précisément, au Canada, 14 % des professionnels en matière de protection de la vie privée occupent des postes de haute direction, et plus de 50 % des chefs de file du domaine sont à seulement deux échelons du poste de chef de la direction.

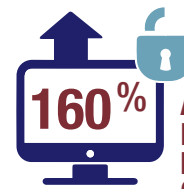
Lors de bris de sécurité affectant des renseignements personnels, les commissaires à la protection de la vie privée profitent souvent de l'occasion pour préciser quels types de mesures il convient de prendre en vertu des lois applicables en matière de protection des renseignements personnels. Au cours des derniers mois, de nombreux organismes de réglementation ont établi des directives relatives à l'élaboration et à la mise en œuvre de mesures et de protocoles adéquats liés à la cybersécurité. Les entreprises doivent donc obtenir des conseils juridiques à jour à propos de la protection de la confidentialité et de la sécurité des données, dans un domaine qui évolue rapidement. Étant donné que les nouvelles dispositions de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (LPRPDE) relatives au signalement et à la consignation des atteintes à la sécurité affectant des renseignements personnels vont prochainement entrer en vigueur (lesquelles prévoient qu'une organisation commettra une infraction criminelle si elle omet sciemment de signaler les atteintes à la sécurité, et se verra imposer une amende élevée), bon nombre d'entreprises se préparent en investissant dans des plans de gestion des incidents liés aux atteintes à la sécurité, en adoptant des politiques d'intervention et de consignation pertinentes, et en formant leur personnel sur la façon de signaler ces atteintes et d'y réagir adéquatement.

À la suite du bris de sécurité affectant des renseignements personnels du site de rencontres en ligne Ashley Madison, dans la foulée de laquelle les renseignements de quelque 32 millions d'utilisateurs ont été rendus publics, le commissaire à la protection de la vie privée du Canada a publié un important rapport, qui présentait divers éléments et recommandations clés visant toutes les organisations assujetties à la LPRPDE. Ce rapport met en lumière divers enjeux, comme la nécessité de mettre en place des garanties appuyées par un cadre adéquat de gouvernance de la sécurité de l'information; les risques associés à l'imposition de frais en cas de suppression des données constituant le profil d'un utilisateur; les problèmes liés à la conservation pendant une longue période d'information figurant dans les profils d'utilisateur inactifs ou désactivés; l'importance de la vérification des courriels (au moment de recueillir les adresses électroniques); et l'incidence des icônes ou des sceaux de sécurité falsifiés ou trompeurs.

Dans le rapport de l'an dernier, nous avons parlé du nombre croissant d'actions collectives en matière de protection de la vie privée intentées à la suite d'un bris de sécurité affectant des renseignements personnels ou d'une pratique commerciale qui enfreint les lois applicables en matière de protection de la vie privée. Nous observons qu'actuellement, il y a au Canada 33 actions collectives en instance liées aux atteintes à la vie privée. Si les cas comme l'affaire Ashley Madison sont ceux qui font le plus souvent la manchette, les cas d'atteinte à la vie privée se produisent plus souvent au sein même des entreprises que hors de leurs murs : en effet, 79 % des actions collectives en instance liées aux atteintes à la vie privée ont été intentées à la suite d'agissements ou de fautes d'employés. En 2016, deux de ces actions ont été réglées hors cour, ce qui pourrait inciter d'autres groupes à déposer de telles réclamations à l'avenir.

Par ailleurs, les nouvelles technologies présentent d'autres défis au chapitre de la protection de la vie privée et de la sécurité des données. Les technologies portables de même que les applications et les services connexes, qui utilisent des capteurs pour recueillir des données sur l'environnement et le comportement ainsi que des données sociales à propos des consommateurs et des employés, sont de plus en plus populaires. Grâce à l'Internet des objets (IoT), des appareils qui semblent simples et qu'on utilise au quotidien sont équipés de puces, de capteurs et de fonctions de communication sans fil. Ces récentes innovations pourraient donner lieu à de nouvelles considérations liées à la protection de la vie privée et à la sécurité des données, dont une entreprise devra tenir compte lorsqu'elle évaluera son exposition aux risques juridiques.

**Éloïse Gratton**  
egratton@blg.com



**AUGMENTATION  
DES INCIDENTS  
LIÉS À LA  
CYBERSÉCURITÉ  
en un an, au Canada<sup>5</sup>**



**6 M\$  
COÛT TOTAL MOYEN  
d'une atteinte à  
la protection des  
données<sup>6</sup>**



**En date de 2014,  
36 % DES  
ENTREPRISES  
CANADIENNES  
avaient été  
victimes de  
cyberattaques<sup>7</sup>**

<sup>4</sup> [https://iapp.org/media/pdf/resource\\_center/IAPP%202016%20GOVERNANCE%20SURVEY-FINAL3.pdf](https://iapp.org/media/pdf/resource_center/IAPP%202016%20GOVERNANCE%20SURVEY-FINAL3.pdf)

<sup>5</sup> <http://www.pwc.com/ca/fr/media/release/2016-1-13-cyber-security-in-canada.html>

<sup>6</sup> <http://globalnews.ca/news/2793414/average-cost-of-data-breach-in-canada-is-6-03m-study/>

<sup>7</sup> <http://www.theglobeandmail.com/report-on-business/cyber-attacks-have-hit-36-per-cent-of-canadian-businesses-study-says/article20096066/>

## 2 PRÉOCCUPATIONS LIÉES AUX MARCHÉS



## Activisme des actionnaires : les choses se corsent

Par rapport à 2015, année record, l'activisme des actionnaires au Canada a retrouvé son niveau historique en 2016, et ce sont les secteurs des mines et de l'énergie qui ont été ciblés le plus souvent par les activistes. Fait intéressant, les émetteurs canadiens ont généralement gagné la « course aux procurations » contre les actionnaires activistes en 2016, alors que les efforts de ces derniers avaient généralement été couronnés de succès les années précédentes au Canada, et le sont encore aux États-Unis. Globalement, ces résultats indiquent que les entreprises canadiennes sont mieux préparées à faire face aux activistes, notamment grâce à l'adoption de règlements et de politiques sur les préavis.

Est-ce à dire que les administrateurs et les dirigeants d'entreprises canadiennes ne devraient pas s'inquiéter de l'activisme des actionnaires en 2017? Probablement pas.

Premièrement, il se peut que des activistes plus « talentueux » fassent leur apparition au Canada. Les activistes américains dont les fonds sont bien garnis s'intéressent aux émetteurs canadiens et européens, car le nombre de cibles aux États-Unis susceptibles de générer un rendement intéressant pour ces fonds commence à baisser. En outre, les fonds des vendeurs à découvert, qui sont de plus en plus actifs sur le marché canadien, ont commencé à se tourner vers l'activisme. Même les sociétés de fonds de placement privés, qui se concentraient auparavant sur les placements en difficulté ou sous-évalués, ont commencé à adopter ce genre de tactique, comme en a témoigné l'opposition de Catalyst Capital Group à l'acquisition de Shaw Media par Corus.

Deuxièmement, les activistes ont continué à mettre en œuvre certaines stratégies fructueuses au Canada. Par exemple, les activistes cherchant à créer des coalitions d'actionnaires minoritaires, plutôt que majoritaires, ont recueilli le fruit de leurs efforts en 2016. Dans le même esprit, les fondateurs, chefs de la direction ou administrateurs d'une entreprise qui se sont lancés dans l'activisme ont souvent été couronnés de succès.

Troisièmement, les activistes emploient plus fréquemment la tactique de la « terre brûlée », qui oblige les émetteurs visés à investir plus de temps et d'argent, et qui est une source de distraction supplémentaire. Par exemple, lors de la course aux procurations infructueuse de Raging River contre Taseko Mines Limited, les activistes ont allégué que l'émetteur ciblé allait entreprendre un financement par actions à effet dilutif, et que ses administrateurs et ses dirigeants avaient commis un délit d'initié; ont intenté un recours pour abus; ont menacé d'intenter une poursuite pour diffamation; ont présenté de façon erronée la nature de leur investissement dans le fonds ciblé.

Enfin, les nouvelles règles visant les offres publiques d'achat adoptées en mai 2016, qui font passer de 35 à 105 jours la période de dépôt minimale et imposent une condition de dépôt d'au moins 50 % des actions, pourraient inciter des investisseurs stratégiques potentiellement hostiles à utiliser la course aux procurations plutôt que les prises de contrôle.

Voici certaines des leçons que les émetteurs peuvent tirer des moyens de défense utilisés avec succès par Taseko Mines Limited en réponse aux activistes : i) répondre aux activistes en apportant des changements positifs à la gouvernance de l'entreprise; ii) repousser les activistes et s'assurer qu'ils divulguent des renseignements complets et exacts; iii) répondre directement en opposant des faits à chaque allégation des activistes; iv) communiquer fréquemment avec les principaux actionnaires et des sociétés de conseil en vote par procuration.

**Fred Pletcher**  
fletcher@blg.com

**Pascal de Guise**  
pdeguire@blg.com



Le nombre de sièges à des conseils d'administration convoités par des activistes a presque doublé, passant de

**23 À 43**  
ENTRE 2010 ET 2015<sup>8</sup>



Augmentation marquée de l'activisme des actionnaires ces 5 dernières années; **300 sociétés de partout dans le monde** ont fait l'objet de demandes du public au premier semestre de 2015<sup>8</sup>



**PLUS DE 50 % DES FONDS INTERROGÉS** ont le plus souvent indiqué le Canada et le Royaume-Uni comme territoires marqués par l'activisme (autres que les États-Unis) où ils envisageaient d'investir<sup>8</sup>



**ACTIF TOTAL DE 169 G\$ US** À L'ÉCHELLE MONDIALE géré par des fonds ou des investisseurs se spécialisant dans les placements activistes<sup>8</sup>

<sup>8</sup> <http://www.fticonsulting.com/~media/Files/us-files/insights/reports/shareholder-activism-parti.pdf>



## Risque de comportement : quand le niveau de menace augmente

En 2017, toutes les entreprises devraient s'inquiéter du risque de comportement. Le risque de pertes financières et d'atteinte à la réputation découlant des agissements d'un employé ou gestionnaire, seul ou en groupe, n'a jamais été aussi élevé.

De nos jours, toutes les entreprises sont scrutées de près par les médias et les attentes du public sont plus élevées que jamais. Dans un monde où les communications sont à la fois instantanées et sans restriction, les clients, utilisateurs ou observateurs, ou même les concurrents, n'ont jamais eu autant de possibilités de diffuser de l'information à propos de leurs griefs (fondés ou non) et d'exiger que la direction agisse.

Nous considérons que le risque de comportement s'intensifiera en 2017, étant donné la convergence de divers facteurs :

- La nécessité d'atteindre des cibles élevées de rendement dans un climat de faible croissance incitera probablement plus de gens à adopter des comportements contraires à l'éthique ou à la loi.
- Le fardeau réglementaire de plus en plus lourd imposé à de nombreux secteurs ajoute à la pression sur les ressources déjà limitées des entreprises, tant sur le plan de l'exploitation que de la conformité.
- Les médias sociaux amplifient la surveillance du public, et les attentes relatives au comportement des entreprises évoluent en conséquence.
- La confiance du public envers les gens d'affaires est faible, tout comme la tolérance à l'égard de leurs faux pas.

En raison de tous ces éléments, on met de plus en plus l'accent sur le comportement en affaires, la culture d'entreprise et l'éthique.

Sur le plan de la réglementation, nous pouvons nous attendre à ce que le débat se poursuive à propos de la pertinence des exigences de divulgation. La responsabilité sociale des entreprises et la divulgation de la rémunération figurent déjà parmi les priorités des participants du marché et des experts de la gouvernance. La divulgation des risques d'atteinte à la réputation s'ajoutera à cet ensemble.

Du côté des entreprises, on attendra probablement encore plus des hauts dirigeants qu'ils examinent l'efficacité de leurs politiques, adoptent d'autres modes de divulgation efficaces pour les dénonciateurs, améliorent les programmes de formation des employés, intensifient la reddition de comptes par les cadres, veillent à ce que le ton approprié soit donné au sommet de l'organisation en matière d'éthique et harmonisent les incitatifs financiers avec les objectifs stratégiques à long terme.

On impute de plus en plus souvent aux conseils d'administration la responsabilité des atteintes à la réputation et des dommages financiers causés par le risque de comportement. Ces derniers exigeront que la direction agisse, et il incombe aux administrateurs autant qu'aux cadres de gérer de façon proactive le risque de comportement dans l'ensemble de l'entreprise.

**Jaques Laurent**  
jlaurent@blg.com

**Jeffrey Barnes**  
jbarnes@blg.com



Dans une étude menée à l'échelle mondiale en 2016,

**36 %**

des employés de multinationales ont affirmé avoir été personnellement témoins d'inconduite au cours des 12 MOIS précédents.<sup>9</sup>



En milieu de travail,  
**UN COMPORTEMENT  
CONTRAIRE À  
L'ÉTHIQUE**

est plus susceptible  
d'être toléré si son auteur  
est un employé très  
performant.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> <https://higherlogicdownload.s3.amazonaws.com/THEECO/11f760b1-56e0-43c6-85da-03df2ce2b5ac/UploadedImages/research/GBESFinal.pdf>

<sup>10</sup> <http://phys.org/news/2016-04-supervisors-coworkers-tolerate-unethical-behavior.html>

## Autorités de réglementation des valeurs mobilières

Durant l'année 2016, les Autorités canadiennes en valeurs mobilières (ACVM) ont lancé une ambitieuse consultation<sup>11</sup> à propos de changements réglementaires proposés susceptibles de toucher presque chaque activité du secteur canadien de la gestion des placements du client de détail, menée par des courtiers et des conseillers inscrits et par leurs représentants. Les changements proposés comprennent une amélioration notable de la façon dont les conflits d'intérêts sont gérés et évités, et de concepts fondamentaux comme les obligations de connaissance du client, de connaissance du produit et de convenance au client. On envisage aussi d'interdire le versement de quelque incitatif que ce soit aux distributeurs par les gestionnaires de fonds. On s'intéresse beaucoup, par ailleurs, à la proposition visant à imposer aux sociétés et aux représentants qui travaillent avec les comptes non discrétionnaires de clients une norme réglementaire d'agir au mieux des intérêts du client. Cette norme serait ajoutée à l'actuelle norme voulant que les personnes inscrites agissent avec loyauté, honnêteté et bonne foi avec leurs clients, et exigerait des sociétés et de leurs représentants qu'ils agissent également au mieux des intérêts du client. La conduite attendue dans l'esprit de cette norme est celle de la prudence et de l'impartialité; la société ou le représentant doit « agir de façon raisonnable », bien que l'on ne sache pas vraiment si cette expression et ces concepts feraient partie de la nouvelle norme.

Les ACVM déclarent ne pas chercher à établir une obligation fiduciaire prévue par la loi pour toutes les personnes inscrites et que la norme d'agir au mieux des intérêts du client ne signifie pas nécessairement que les personnes inscrites auront une obligation fiduciaire. Il convient de noter que les membres des ACVM ne pensent pas tous qu'il faudrait intégrer cette norme à la réglementation canadienne sur les valeurs mobilières.

Les préoccupations soulevées par les analystes, notamment BLG<sup>12</sup> (en anglais), tiennent au fait que ces propositions (en particulier la norme d'agir au mieux des intérêts du client) imposent aux personnes inscrites des normes impossibles à respecter, sans égard aux services qu'elles offrent en réalité, aux divers liens d'affaires entre les clients et les sociétés, et aux attentes des investisseurs. Nous savons que les ACVM ont précisé que la norme d'agir au mieux des intérêts du client ne visait aucunement à créer d'interférence avec les catégories d'inscription, avec la garantie que les titres des clients ne perdront jamais de valeur ou que le client obtiendra un rendement optimal et subira un risque minimal, ou avec la capacité des tribunaux à appliquer les principes de common law. Toutefois, nous sommes convaincus qu'elle aura inévitablement toutes ces conséquences fâcheuses.

**Rebecca Cowdery**  
rcowdery@blg.com

**Laura Paglia**  
lpaglia@blg.com

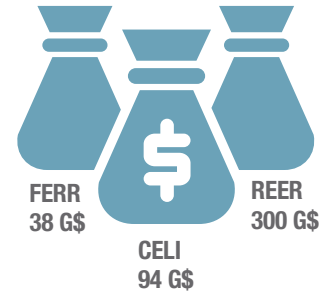
**Christian Faribault**  
cfaribault@blg.com



**10 186**  
courtiers de  
plein exercice<sup>13</sup>

**1 300**  
MILLIARDS  
DE DOLLARS

Actifs sous  
administration<sup>13</sup>



<sup>11</sup> <http://www.lautorite.qc.ca/files/pdf/consultations/assurance-planification-financiere/aout-2016/2016avril28-33-404-doc-consultation-fr.pdf>

<sup>12</sup> [http://www.osc.gov.on.ca/documents/en/Securities-Category3-Comments/com\\_20160930\\_33-404\\_borden-ladner-gervais.pdf](http://www.osc.gov.on.ca/documents/en/Securities-Category3-Comments/com_20160930_33-404_borden-ladner-gervais.pdf)

<sup>13</sup> <http://iac.ca/wp-content/uploads/Canadas-Securities-Industry-Infographic.pdf>

# 3 DÉBATS PUBLICS



## Ressources naturelles canadiennes : pressions et transformation

En 2017, le secteur énergétique canadien connaîtra toujours un climat d'incertitude et d'inertie. Que ce soit sur le plan de la fiscalité ou du transport, les industries canadiennes liées aux ressources naturelles – et leurs retombées pour l'économie nationale – sont menacées par les changements radicaux qui touchent le paysage juridique, réglementaire et politique. Les défis les plus criants ont trait au développement des infrastructures, à la tarification du carbone et à l'érosion de la confiance des investisseurs.

Malgré les récentes approbations, le futur des pipelines se rendant jusqu'aux côtes – enjeu qui est une source de dissensions au Canada – demeure incertain. L'incapacité à acheminer le pétrole et le gaz vers les divers marchés a une incidence sur l'économie du pays, notamment sur les recettes gouvernementales et sur les Canadiens dont l'emploi dépend de ce secteur. Les principales préoccupations en 2017 porteront sur l'incertitude relative à la réglementation à venir et la nécessité d'obtenir un « permis social » d'exploitation, en plus des exigences prévues par la loi à respecter. Par ailleurs, voilà trois ans maintenant que le prix des matières premières est à la baisse.

Les changements climatiques et les régimes de tarification du carbone sont également en train de transformer les industries canadiennes des ressources naturelles. Le message du gouvernement du Canada est clair : la tarification du carbone dans l'ensemble de l'économie permettra de réduire les émissions de gaz à effet de serre. La Colombie-Britannique, l'Alberta, l'Ontario et le Québec ont déjà instauré une tarification du carbone, mais sa mise en œuvre est hésitante et l'on observe des approches divergentes – taxe sur le carbone ou système de plafonnement et d'échange des droits d'émission. De plus, s'en trouve accru le risque d'une trop grande diversification des moyens de lutte contre les changements climatiques à l'échelle provinciale et fédérale.

En 2017, il est possible que la politique climatique fédérale nuise à la compétitivité des industries qui génèrent de fortes émissions et de celles qui dépendent des échanges commerciaux. En outre, on ne sait pas vraiment comment les mesures prises par le gouvernement fédéral pour lutter contre les changements climatiques influenceront sur le développement des pipelines canadiens, l'accès au marché énergétique et la stimulation de l'innovation.

Ce que l'on sait, c'est que les industries canadiennes des ressources naturelles, essentielles au maintien de notre niveau de vie, connaîtront des problèmes sans précédent en 2017. Or, cela n'échappe pas aux investisseurs, dont la patience s'émousse et dont les capitaux sont fluides, qui pourraient être tentés de se tourner vers d'autres marchés, en particulier les États-Unis et des régions où les coûts sont peu élevés. Étant donné que l'optimisme – et le leadership – se font rares dans le secteur énergétique, 2017 sera une année charnière non seulement pour ce secteur, mais aussi pour déterminer si le pays peut exploiter pleinement son potentiel afin de se renforcer en tant que nation et de dynamiser son économie.

Alan Ross  
aross@blg.com

Marie-Claude Bellemare  
mbellemare@blg.com



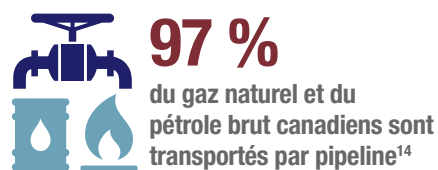
**81 G\$**  
Valeur des exportations canadiennes de pétrole brut et de gaz naturel en 2014 — la plus grande partie des produits est transportée par pipeline<sup>14</sup>



**4 200 WAGONS**  
requis pour transporter les 3 MILLIONS de barils de pétrole brut qui sont acheminés par pipeline chaque jour au Canada — ce qui équivaut à PLUS DE 200 piscines olympiques<sup>14</sup>



**PLUS DES DEUX TIERS**  
de la demande énergétique au Canada est satisfaite par le gaz naturel ou des produits tirés du pétrole brut<sup>14</sup>



**97 %**  
du gaz naturel et du pétrole brut canadiens sont transportés par pipeline<sup>14</sup>

## Cannabis thérapeutique

Le *Règlement sur l'accès au cannabis à des fins médicales* (RACFM) offre un cadre de référence canadien aux personnes qui souhaitent acheter ou produire de petites quantités de cannabis pour leur usage à des fins médicales. En vertu du RACFM, un praticien de la santé remet au patient un document médical avec lequel celui-ci peut acheter du cannabis à un producteur autorisé (PA) par la loi fédérale. Le RACFM autorise les personnes inscrites auprès d'un PA à acheter de la « marihuana » (fleurs de cannabis) fraîche ou séchée, ou de l'huile de chanvre indien. Les gens peuvent également faire une demande auprès de Santé Canada pour être autorisés à produire une quantité limitée de cannabis à des fins médicales ou à désigner une personne chargée qui le produira pour eux.

Santé Canada a indiqué que le RACFM n'est pas un règlement permanent. Les personnes qu'il vise doivent se tenir informées des changements à venir. L'évolution de la réglementation du cannabis thérapeutique présente de nouvelles possibilités et de nouveaux défis en ce qui concerne les soins de santé, le travail et l'emploi et les marchés financiers.

Sur le plan des soins de santé, le RACFM vient compléter le *Règlement sur les stupéfiants*, en définissant les règles de possession, de vente, d'utilisation et d'administration du cannabis thérapeutique dans un établissement de soins de santé. Le RACFM est permissif, mais non prescriptif. Il incombe à chaque établissement de déterminer si (et, le cas échéant, dans quelles conditions) il autorisera la fourniture, la vente et l'administration de cannabis thérapeutique aux patients ou aux résidents qui ont en main le document médical visé par le RACFM, une prescription ou une ordonnance écrite donnant accès au cannabis thérapeutique. Étant donné que le cannabis thérapeutique est de plus en plus accepté socialement, que les produits (p. ex., l'huile et les capsules de chanvre indien) sont plus accessibles et que certaines contestations invoquant la *Charte canadienne des droits et libertés* ont eu gain de cause, nous pourrions assister à une tendance vers l'acceptation plus fréquente du cannabis thérapeutique dans le domaine des soins de la santé.

Sur le plan du droit du travail, les employeurs sont tenus d'offrir des mesures d'adaptation à leurs employés handicapés en vertu de la législation relative aux droits de la personne. Si un employé fournit une communication écrite d'un médecin ou un autre document indiquant que, pour pouvoir travailler, il devra être autorisé à fumer ou à ingérer du cannabis thérapeutique, l'employeur devra prendre cette demande en considération. La question de savoir si l'obligation d'adaptation exige d'un employeur qu'il permette à un employé de consommer du cannabis thérapeutique au travail dépendra d'un certain nombre de facteurs, notamment la nature de l'emploi de l'intéressé et l'incidence de l'ingestion de cannabis sur sa productivité. Par ailleurs, les employeurs sont tenus, en vertu de la législation provinciale sur la santé et la sécurité au travail, d'assurer la sécurité en milieu de travail. Il se peut que des employés occupant des postes critiques sur le plan de la sécurité puissent ne pas être autorisés à fumer ou à ingérer du cannabis thérapeutique au travail ou avant d'exécuter leurs tâches.

En ce qui concerne les marchés financiers, le RACFM et le cadre juridique assoupli entourant le cannabis thérapeutique stimulent la croissance rapide d'un segment de marché relativement nouveau. Au moment où nous publions le présent document, 37 permis de production de cannabis thérapeutique ont été délivrés en vertu du RACFM ou du règlement qui l'a précédé, le *Règlement sur la marihuana à des fins médicales* (Canada), et environ 416 demandes de permis sont en attente d'un examen par Santé Canada – qui reçoit une vingtaine de nouvelles demandes chaque mois. Les PA s'efforcent de s'emparer d'une part d'un marché canadien du cannabis thérapeutique en plein essor, dont on prévoit qu'il vaudra 1,1 milliard de dollars d'ici 2020 (en l'absence d'une légalisation complète de l'usage à des fins récréatives). Compte tenu de ces incroyables possibilités, les PA font appel aux marchés financiers à un rythme effréné afin de financer leur expansion et d'acquérir d'autres PA ou d'autres installations de production. Depuis l'élection fédérale de 2015 au Canada, les PA dont l'entreprise est cotée en bourse ont acquis des capitaux de plus de 563 millions de dollars. Le marché canadien du cannabis pourrait être encore plus attrayant si le gouvernement libéral tient sa promesse électorale en légalisant complètement l'usage du cannabis à des fins récréatives, ce que de nombreux observateurs prévoient.



Les ventes de marijuana séchée ont **AUGMENTÉ** de **1 170 %** entre le 1<sup>er</sup> avril 2014 et le 30 septembre 2016<sup>15</sup>



**ACCROISSEMENT** de **1 244 %** du nombre d'utilisateurs inscrits entre le 1<sup>er</sup> avril 2014 et le 30 septembre 2016<sup>15</sup>



Il y a **37 PRODUCTEURS AUTORISÉS** à produire du cannabis à des fins médicales... dont 22 sont en Ontario<sup>15</sup>



Les ventes d'huile de cannabis ont **AUGMENTÉ** de **414,4 %** entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 30 septembre 2016<sup>15</sup>

## Échanges commerciaux à l'échelle mondiale

En 2016, l'hostilité suscitée par la mondialisation a interrompu la période de trente ans durant laquelle on pouvait prédire toujours plus facilement les échanges commerciaux et les investissements à l'échelle planétaire. Ce tollé de protestations est symbolisé par le Brexit, les obstacles qu'ont dû surmonter le Canada et l'Union européenne (UE) durant le processus de signature et de ratification de l'Accord économique et commercial global (AECG) et la rhétorique anti-commerciale qui a marqué l'élection présidentielle aux États-Unis.

Les risques associés au Royaume-Uni et à l'UE sont étroitement liés. Le Brexit entraînera la perte d'une des principales économies de l'UE, ce qui minera la confiance à l'égard de l'union économique. Cette confiance a également été mise à mal par la Wallonie, région de Belgique qui a commencé par s'opposer à la ratification de l'AECG, puis y a consenti à certaines conditions, notamment si l'on autorise chaque État membre de l'UE à rejeter les procédures de règlement des différends entre investisseurs et États, prévues par l'Accord. Ainsi, on ne connaîtra la portée de l'application de l'AECG au sein de l'UE que lorsque tous les États membres auront ratifié l'Accord.

Étant donné que le Royaume-Uni est le point d'entrée d'une grande partie des échanges commerciaux et des investissements du Canada avec l'UE, sa sortie de l'UE crée un climat d'incertitude pour les entreprises et les investisseurs canadiens qui font affaire avec le Royaume-Uni et l'UE. Si l'on suppose qu'après cette sortie, l'AECG demeurera applicable au Royaume-Uni et aux 27 États membres de l'UE, la répartition des droits d'accès à certains marchés entre l'UE et le Royaume-Uni et, du fait même, la clarification des droits d'accès du Canada aux marchés et de ses obligations connexes en vertu de l'AECG, ne deviendront réalité que lorsque sera éclaircie la relation entre l'UE et le Royaume-Uni et que le processus de succession au traité sera terminé. Parce que cela ne se produira pas en 2017, le climat d'incertitude et de risque persistera.

Aux États-Unis, l'élection de Donald Trump à la présidence soulève une très grande incertitude et crée un risque élevé au chapitre des relations commerciales entre le Canada et les États-Unis et des investissements bilatéraux. Même si les promesses électorales ne se traduisent pas toujours par des mesures concrètes, on peut s'attendre à ce que le président Trump agisse en vue de mettre en place sa plateforme étant donné la conviction qui teintait ses propos de campagne et l'opposition aux échanges commerciaux de bon nombre des personnes qui l'ont élu. Les éléments précis qui soulèvent l'incertitude sont l'ALÉNA (Sera-t-il renégocié?), le Partenariat transpacifique (PTP) (Sera-t-il ratifié?) et les négociations entre les États-Unis et l'UE à propos du commerce et des investissements (Vont-elles aboutir?). Au sujet de ce dernier point, si aucun accord ne peut être négocié, l'AECG offrira au Canada, ainsi qu'à ses exportateurs et à ses investisseurs, un avantage concurrentiel par rapport aux intervenants américains qui souhaitent faire des échanges avec l'UE et y investir. Au-delà des accords commerciaux, nous nageons en pleine incertitude pour ce qui est de savoir comment le président Trump gèrera les problèmes d'échanges bilatéraux avec le Canada, en particulier les dossiers du bois d'œuvre, du bétail (bovins et porcs) et des produits laitiers.

**Greg Tereposky**  
gtereposky@blg.com

**Daniel Hohnstein**  
dhohnstein@blg.com

**Pascal de Guise**  
pdeguise@blg.com

## TROIS PRINCIPAUX MARCHÉS D'EXPORTATION DU CANADA EN 2015 :<sup>16</sup>

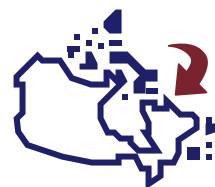
É.-U.  
**313,6 G\$ US**



Chine  
**15,8 G\$ US**



R.-U.  
**12,5 G\$ US**



## LES IMPORTATIONS AMÉRICAINES AU CANADA SE CHIFFRENT À

**223,2 G\$ US**

ce qui correspond à une balance commerciale positive de **90,4 G\$ US**<sup>16</sup>



## 5 PRINCIPALES CATÉGORIES D'IMPORTATIONS CANADIENNES DE TOUTES PROVENANCES :<sup>16</sup>



Véhicules  
**66,8 G\$ US**



Machinerie  
**63,3 G\$ US**



Matériel électrique et électronique  
**41,3 G\$ US**



Combustibles minéraux et pétrole  
**29,5 G\$ US**



Plastiques  
**14,9 G\$ US**

<sup>16</sup> <https://comtrade.un.org/labs/BIS-trade-in-goods/?reporter=124&partner=0&year=2015&flow=2>

## Évolution de la gestion des infrastructures par le gouvernement

Les budgets fédéral, provinciaux et municipaux, ainsi que les programmes annoncés, qui indiquent une augmentation des investissements dans les infrastructures publiques au Canada et une priorité accrue accordée à celles-ci, sont une bonne nouvelle, compte tenu des récents rapports faisant état d'un déficit en infrastructures au Canada.

Dans son Budget 2016, le gouvernement fédéral a indiqué son intention d'investir plus de 120 milliards de dollars dans les infrastructures publiques sur une période de dix ans, dont environ 60 milliards dans de nouvelles infrastructures, axées sur les réseaux de transport en commun, les infrastructures sociales, les infrastructures d'acheminement de l'eau et de traitement des eaux usées ainsi que sur les infrastructures vertes.

Depuis l'annonce de ce budget, le gouvernement dévoile progressivement les détails sur la façon dont il entend mettre en œuvre ce plan. La phase 1 du plan fédéral consiste à offrir des investissements immédiats de 11,9 milliards de dollars sur cinq ans, et la phase 2, à mettre en œuvre les éléments du plan prévus à plus long terme, comme la création anticipée d'une banque d'infrastructure, dotée à la fois de fonds fédéraux et de fonds privés.

Un certain nombre de provinces canadiennes ont par ailleurs mis en place d'ambitieux programmes de financement d'infrastructures publiques, nouvelles et existantes, grâce à leurs récents budgets : l'Ontario investira plus de 137 milliards de dollars au cours des dix prochaines années, le Québec, près de 89 milliards sur dix ans, l'Alberta, près de 35 milliards sur cinq ans et la Colombie-Britannique, 12 milliards sur trois ans.

Les investissements dans les infrastructures publiques offrent aux intervenants nombre d'occasions et d'avantages sur le plan social, économique et financier. Cependant, le secteur des infrastructures publiques (tant au niveau du gouvernement que du secteur privé) est confronté à divers enjeux :

- L'incertitude créée par les priorités à la fois changeantes et concurrentes des politiques en vigueur, qui a une incidence sur le choix des projets, et l'incertitude découlant du partage ou de la répartition des responsabilités entre les diverses autorités gouvernementales participantes.
- L'incertitude associée à l'évolution des priorités en matière d'infrastructures, aux programmes connexes, aux conditions d'accès aux fonds publics/privés et au moment où ces fonds sont accessibles.
- L'incertitude liée à l'attribution du pouvoir décisionnel pour la sélection des projets, l'établissement des priorités, l'approvisionnement et la supervision de la mise en œuvre des projets.
- L'incertitude relative à la réserve de projets – quels projets, pourquoi, quand et comment?
- L'évolution du point de vue des diverses instances à propos du choix des meilleurs modèles d'exécution, projet par projet (PPP et autres).

La poursuite d'une participation active aux projets d'infrastructures publiques ainsi que l'appui à ces projets dépendront en partie de la capacité des autorités gouvernementales à faire face avec succès à ces enjeux et à d'autres enjeux connexes.

**Robert Shouldice**  
rshouldice@blg.com

**Kasim Salim**  
ksalim@blg.com

**Pascale Dionne**  
pdionne@blg.com

Environ **30 %**  
des infrastructures municipales  
sont classées de « **PASSABLES** »  
à « **TRÈS MÉDIOCRES** »<sup>17</sup>

**LE COÛT DE REMPLACEMENT  
DE CES ACTIFS ATTEINT  
905 G\$ à l'échelle nationale<sup>17</sup>**



**ROUTES**  
**330 G\$**



**EAUX USÉES**  
**234 G\$**



**EAU POTABLE**  
**207 G\$**



**EAUX PUVIALES**  
**134 G\$**

<sup>17</sup> [http://www.acec.ca/files/advocacy/background\\_infrastructureinvestment\\_oct2014.pdf](http://www.acec.ca/files/advocacy/background_infrastructureinvestment_oct2014.pdf)

## Contrats de travail

La législation sur les normes d'emploi en vigueur dans plusieurs provinces, dont l'Ontario, annule toute disposition d'un contrat de travail qui vise à échapper par contrat ou à renoncer aux droits prévus par la loi. En 1992, la Cour suprême du Canada a reconnu qu'un contrat de travail établissant les droits de l'employé au moment de sa cessation d'emploi pourrait écarter la présomption implicite de common law selon laquelle il faut donner un préavis « raisonnable » (ou une indemnité tenant lieu de préavis raisonnable) à un employé congédié sans motif valable. Toutefois, la Cour a jugé nulle une clause de cessation d'emploi contenue dans un contrat de travail de l'Ontario qui ne satisfaisait pas à la norme minimale prévue par la loi, et déclaré que le préavis raisonnable prévu en common law venait combler cette lacune. Cet arrêt a donné lieu à de nombreuses poursuites en justice.

Il est très avantageux d'intégrer une clause de cessation d'emploi exécutoire au contrat de travail standard d'un employeur. Même si les droits conférés vont au-delà du minimum prévu par la loi, les dispositions de cessation d'emploi créent une certitude et évitent les coûts associés à une poursuite ou à une menace de poursuite. La jurisprudence est claire : une clause de cessation d'emploi qui vise à porter atteinte aux droits prévus par la loi est nulle dans la plupart des provinces. Les choses ne sont pas si limpides dans le cas des clauses qui ne portent pas atteinte aux droits prévus par la loi, mais en mentionnent certains (p. ex., le préavis/l'indemnité tenant lieu de préavis) sans indiquer expressément les catégories connexes de droits prévus par la loi (p. ex., le maintien des avantages sociaux durant la période de préavis légale ou l'indemnité de cessation d'emploi). Nos tribunaux confirment régulièrement l'applicabilité de ce type de clause, mais cette confirmation n'est pas très utile pour les employeurs qui doivent assumer d'importants frais juridiques et les risques connexes pour obtenir ce résultat. Une autre zone grise apparaît dans les cas où un contrat de travail pourrait enfreindre la loi à une date ultérieure; la jurisprudence ne permet toujours pas de résoudre cette question.

On recommande vivement aux employeurs de revoir régulièrement leurs contrats de travail standards, afin de s'assurer que les clauses de cessation d'emploi ne créent aucune zone grise de ce type. Ils sauront alors que les risques de poursuite sont faibles et ils éviteront les coûts liés aux transactions et aux règlements.

**Margot Blight**  
mblight@blg.com



Clause de  
cessation  
d'emploi  
exécutoire



Contrat  
de travail  
standard



**RÉDUCTION DU  
RISQUE DE LITIGE  
ET DES COÛTS LIÉS  
AUX RÈGLEMENTS**





RESSOURCES  
NATURELLES  
CANADIENNES



LA GESTION DES  
INFRASTRUCTURES



RISQUE DE  
COMPORTEMENT



CYBERSÉCURITÉ ET  
PROTECTION DE LA  
CONFIDENTIALITÉ  
DES DONNÉES



INNOVATIONS,  
PERTURBATIONS  
ET FINTECH



CANNABIS  
THÉRAPEUTIQUE



CONTRATS  
DE TRAVAIL



ÉCHANGES  
COMMERCIAUX  
À L'ÉCHELLE  
MONDIALE



ACTIVISME DES  
ACTIONNAIRES



AUTORITÉS DE  
RÉGLEMENTATION  
DES VALEURS  
MOBILIÈRES

### **Calgary**

Centennial Place, East Tower  
520, 3<sup>e</sup> avenue Sud-Ouest, Bureau 1900, Calgary, AB, Canada T2P 0R3  
Tél. 403.232.9500 | Téléc. 403.266.1395

### **Montréal**

1000, rue De La Gauchetière Ouest, Bureau 900, Montréal, QC, Canada H3B 5H4  
Tél. 514.879.1212 | Téléc. 514.954.1905

### **Ottawa**

World Exchange Plaza, 100, rue Queen, Bureau 1300  
Ottawa, ON, Canada K1P 1J9  
Tél. 613.237.5160 | Téléc. 613.230.8842 (Juridique)  
Téléc. 613.787.3558 (Propri. intell.) | [ipinfo@blg.com](mailto:ipinfo@blg.com) (Propri. intell.)

### **Toronto**

Bay Adelaide Centre, East Tower  
22 Adelaide Street West, Bureau 3400, Toronto, ON, Canada M5H 4E3  
Tél. 416.367.6000 | Téléc. 416.367.6749

### **Vancouver**

1200 Waterfront Centre, 200, rue Burrard, C.P. 48600  
Vancouver, C.-B., Canada V7X 1T2  
Tél. 604.687.5744 | Téléc. 604.687.1415

## **À propos de Borden Ladner Gervais s.e.n.c.r.l., s.r.l**

Borden Ladner Gervais s.e.n.c.r.l., s.r.l. (BLG) est un grand cabinet juridique canadien qui offre à ses clients une gamme complète de services, principalement en droit des affaires, litige commercial et arbitrage ainsi que propriété intellectuelle. BLG est l'un des premiers cabinets juridiques en importance au pays; il compte plus de 725 avocats, agents de propriété intellectuelle et autres professionnels dans 5 grandes villes du Canada. BLG répond aux besoins de ses clients, que ce soit en matière de litige, de financement ou d'enregistrement de brevets et de marques de commerce.

Calgary | Montréal | Ottawa | Toronto | Vancouver

Avocats | Agents de brevets et de marques de commerce | Borden Ladner Gervais s.e.n.c.r.l., s.r.l.  
est une société à responsabilité limitée de l'Ontario.

[blg.com](http://blg.com)