

Re Van Benthem & Petriccione

AFFAIRE INTÉRESSANT:

LES STATUTS DE L'ASSOCIATION CANADIENNE
DES COURTIER EN VALEURS MOBILIÈRES

ET

PAUL VAN BENTHEM ET ANTHONY PETRICCIONE

2008 OCRCVM 14

Association Canadienne des Courtiers en Valeurs Mobilières
Formation d'instruction (conseil de section de l'Ontario)

Audience : le 6 octobre 2008 à Toronto (Ont.)

Décision: le 10 octobre 2008
(20 paras.)

Formation d'instruction:

MM. Frederick Webber (président), Norm Fraser et Duncan Webb

Comparutions:

M^{me} Natalija Popovic, Avocats à la mise en application

M. Michael Magonet et M. Daniel Bernstein, Avocats des intimés

DÉCISION

Traduction française non officielle

I. Objet de l'audience

1. La présente audience a été tenue à la suite d'un avis de requête donné par le personnel de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM). La requête de l'OCRCVM visait à obtenir :
 1. une ordonnance ajournant *sine die* l'audience dans la présente affaire;
 2. une ordonnance ajournant *sine die* toutes les autres dates fixées par la formation d'instruction dans sa décision datée du 4 juin 2008.
2. Au début de l'audience, on a informé la formation d'instruction que les intimés avaient présentée une requête incidente par la voie d'un avis daté du 14 août 2008. Malgré le fait que les documents à l'appui de cette requête incidente n'avaient pas été mis à la disposition de la formation d'instruction avant la présente audience, le dossier de la requête des intimés et leur recueil de jurisprudence nous ont été fournis à l'audience; nous avons ensuite entrepris l'examen de la requête et de la requête incidente. La requête incidente des intimés visait à obtenir :

1. une ordonnance annulant la procédure intentée contre les intimés;
2. une ordonnance enjoignant à l'OCRCVM de supprimer immédiatement de son site Internet toutes les mentions de la procédure intentée contre les intimés et des allégations qui y sont formulées, sauf pour faire état de l'annulation prononcée;
3. les frais de la requête incidente.

II. Le contexte

3. L'OCRCVM a intenté une procédure disciplinaire contre les intimés par la voie d'un avis d'audience daté du 18 avril 2008. Le 4 juin 2008, la formation a ordonné que l'audience dans la présente affaire commence le 13 avril 2009 et a fixé une série d'échéances pour les stades ultérieurs de la procédure.
4. Le 15 juillet 2008, la Cour divisionnaire de l'Ontario a jugé que l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières (maintenant l'OCRCVM) n'avait pas compétence sur les anciennes personnes inscrites dans la décision Taub (Appellant) v. Investment Dealers Association and Ontario Securities Commission (Respondents) (Taub). L'OCRCVM a demandé l'autorisation d'appeler de la décision Taub par la voie d'un avis de requête d'autorisation d'appel auprès de la Cour d'appel, daté du 29 juillet 2008.
5. Les intimés sont tous deux d'anciennes personnes inscrites auprès de l'OCRCVM.

III. La question en litige

6. La question que devait trancher la formation d'instruction était de savoir si elle devait accorder l'ordonnance demandée par l'OCRCVM ou une autre ordonnance en vertu des pouvoirs que lui confère la Règle 20 de l'OCRCVM ou si la formation était liée par la décision Taub et devait donc accueillir la requête des intimés.

IV. Conclusion et motifs

7. Après avoir examiné attentivement les observations de l'avocate de l'OCRCVM et des avocats des deux intimés et après avoir examiné la jurisprudence invoquée par tous les avocats, la formation a conclu qu'elle était liée par la décision Taub et que, par conséquent, l'OCRCVM n'avait pas compétence sur les intimés.
8. L'avocate de l'OCRCVM a plaidé que la formation avait la compétence pour accorder un ajournement *sine die* comme le demandait l'avis de requête de l'OCRCVM. Elle a dit que, si la requête incidente des intimés était accueillie, la procédure disciplinaire de l'OCRCVM serait mise en échec, les intimés obtiendraient l'avantage que la procédure ne soit pas jugée sur le fond et les intimés ne subiraient pas d'inconvénients si l'ajournement était accordé.
9. L'avocate de l'OCRCVM a invoqué trois principes à l'appui de la requête de l'OCRCVM :
 1. l'intérêt public;
 2. l'uniformité des décisions;
 3. la compétence de la formation en vertu de la Règle 20 de l'OCRCVM.
10. Sur la question de l'intérêt public, l'avocate de l'OCRCVM a plaidé que la présente procédure portait sur des allégations graves à l'encontre des intimés et concernait de nombreux clients et qu'il était donc dans l'intérêt public que la procédure soit menée à une conclusion au terme d'une audience complète; l'annulation de la procédure à ce stade très peu avancé ferait échec à l'intérêt public, alors que l'octroi de l'ajournement demandé éviterait ce résultat et ne causerait pas de préjudice aux intimés.
11. L'avocate de l'OCRCVM a ensuite invoqué les décisions de cinq autres formations d'instruction qui ont prononcé l'arrêt ou l'ajournement de la procédure après la décision Taub et a fait valoir que la formation d'instruction devait accorder l'ajournement demandé par souci d'uniformité avec ces décisions qui sont

contenues dans le cahier de jurisprudence et dans le cahier de jurisprudence complémentaire déposés par l'avocate de l'OCRCVM. Il s'agit soit d'affaires de Colombie-Britannique, qui ont été ajournées de consentement à la suite de l'affaire Collias, citée ci-dessous, soit d'affaires de l'Ontario, qui ont été ajournées de consentement sans que la question de la compétence soit plaidée.

12. Au soutien de sa requête, l'avocate de l'OCRCVM a cité l'affaire L'ACCOVAM et John Anastasious Collias, décidée par une formation d'instruction en Colombie-Britannique le 31 juillet 2008. Les faits et la question en litige dans l'affaire Collias sont essentiellement les mêmes que dans la présente affaire. Dans l'affaire Collias, l'intimé, invoquant la décision Taub, demandait une déclaration portant que l'ACCOVAM n'avait pas compétence sur lui et une ordonnance d'annulation de l'avis d'audience; l'avocate de l'OCRCVM a répondu que la formation d'instruction saisie de l'affaire Collias était liée par la décision de la British Columbia Securities Commission dans l'affaire Charles K. Dass v. Investment Dealers Association of Canada, dans laquelle la BCSC a statué que la compétence de l'ACCOVAM s'étend aux anciens membres. Dans l'affaire Collias, la formation a dit :
 1. Les avocats conviennent que la question de la compétence de l'ACCOVAM (et maintenant de l'OCRCVM) à l'égard des anciens membres fait l'objet de plusieurs décisions fondées sur la législation de diverses provinces du Canada qui n'est pas uniforme et que les tribunaux judiciaires et administratifs qui ont prononcé des décisions sur la question sont arrivés à des conclusions diamétralement opposées. À l'évidence, il ne semble pas y avoir moyen de réconcilier les décisions *Taub* et *Dass*. Les avocats ont indiqué à la formation que la décision *Dass* avait été portée en appel auprès de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique. L'appel a été plaidé le 14 mai 2008 et la décision de cette Cour est à venir.
13. La formation a jugé, dans l'affaire Collias, qu'une suspension temporaire de la procédure était la solution appropriée, selon le critère concernant les conditions dans lesquelles il convient d'accorder une suspension; ce critère a été formulé dans l'arrêt Moore v. British Columbia (Securities Commission) [1996] B.C.J. No. 651, s'appuyant sur les arrêts Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores (MTS) Ltd., [1987] 1 R.C.S. 110 et RJR MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général), [1994] 1 R.C.S. 311. Ce critère comporte 3 volets :
 1. s'il existe une question sérieuse à juger;
 2. si le demandeur subirait un préjudice irréparable dans le cas où sa demande serait refusée;
 3. quelle partie subirait le préjudice le plus grand selon que l'on accorde ou refuse la suspension.
14. L'avocate de l'OCRCVM a invité la formation à suivre l'affaire Collias et à accorder l'ajournement demandé par l'OCRCVM plutôt que de décider que la formation était liée par la décision Taub. Elle a ensuite discuté le principe du *stare decisis* et invoqué l'arrêt R. v. Vu [2004] BCCA 230, dans lequel la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a dit :

[TRADUCTION] ... le principe du *stare decisis* est fondé sur la hiérarchie. Les tribunaux inférieurs sont obligés de suivre les décisions rendues par les tribunaux qui ont le pouvoir d'infirmer leurs décisions. Étant donné qu'une cour d'appel de l'extérieur de la province n'a pas ce pouvoir, ses décisions n'ont pas de force obligatoire dans la province.
15. L'avocate de l'OCRCVM a plaidé qu'un organisme administratif comme l'OCRCVM, et par conséquent notre formation, n'était pas lié par le principe du *stare decisis* de la même façon que les tribunaux ne l'étaient pas selon ce qu'a décidé l'arrêt Vu et qu'elle devait suivre l'affaire Collias. L'avocate de l'OCRCVM a également invoqué l'opinion dissidente du juge Carnwath dans l'affaire Taub; celui-ci a passé en revue le régime légal applicable à la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario et à l'OCRCVM et conclu que l'ACCOVAM (maintenant l'OCRCVM) maintient sa compétence sur les anciennes personnes inscrites. Elle a invité notre formation à accorder la requête de l'OCRCVM en s'appuyant sur l'opinion dissidente dans l'affaire Taub.

16. L'avocate de l'OCRCVM a ensuite cité deux décisions du juge Joyal dans l'affaire Kwan Lihuen (demandeur) c. Sa Majesté la Reine, représentée par le Service canadien du renseignement de sécurité, et le directeur du Service canadien du renseignement de sécurité (défendeurs). Dans cette affaire, le juge Joyal a décidé que le maintien du statu quo était indiqué en attendant la décision de la Cour suprême du Canada dans une autre affaire portant sur la même question et a invité notre formation à appliquer le même principe dans la présente affaire, en attendant l'issue dans l'affaire Taub¹.
17. Enfin, l'avocate de l'OCRCVM a invoqué le large pouvoir de rendre des décisions que la Règle 20 de l'OCRCVM confère à la formation et a invité notre formation à exercer ce large pouvoir pour accorder l'ajournement demandé.
18. Les deux avocats des intimés ont centré le débat carrément sur le principe du *stare decisis* et ont invoqué une abondante jurisprudence contenue dans leur cahier de jurisprudence. Toutes ces décisions vont essentiellement dans le même sens en ce qui concerne la formulation du principe du *stare decisis*. L'extrait de l'arrêt Vu cité ci-dessus donne un résumé adéquat du principe et il n'est pas nécessaire de citer de plus amples extraits de cette jurisprudence. Les avocats des intimés ont plaidé que notre formation est liée par la décision Taub, puisqu'il s'agit d'une décision d'une juridiction de l'Ontario supérieure à la formation et que, dans la hiérarchie de prise de décision, la formation est liée par cette décision. L'arrêt Dass a été rendu par une juridiction de Colombie-Britannique et ne lie pas la formation. Bien que la décision Taub et l'arrêt Dass aboutissent à des conclusions opposées, notre formation ne peut, selon les avocats, choisir de suivre l'arrêt Dass, même si elle pensait qu'il est mieux fondé : notre formation est liée par la décision Taub. De plus, les avocats des deux intimés ont plaidé que la décision ultime dans l'affaire Taub à mesure que celle-ci poursuit son cheminement dans le système judiciaire n'est pas pertinente par rapport à la décision que notre formation doit rendre à ce stade-ci. Notre formation, pour trancher les questions en litige débattues devant elle, est liée par la décision Taub telle qu'elle est à ce stade-ci.
19. La formation souscrit à la position prise par les intimés. Nous sommes liés par la décision Taub telle qu'elle est à ce stade-ci. Il n'est pas loisible à notre formation de considérer si la décision Taub est bien fondée, de faire des conjectures sur la possibilité qu'elle puisse être infirmée, de préférer l'opinion dissidente ou de choisir de suivre l'arrêt Dass. La règle de droit qui lie notre formation dans la présente audience est celle de la décision Taub, dans l'état où elle se trouve à ce stade-ci, de sorte que l'OCRCVM n'a pas compétence sur les anciennes personnes inscrites et que les arguments formulés par l'avocate de l'OCRCVM ne peuvent donc être pris en considération par notre formation. Toutefois, cela ne signifie pas que la procédure à l'encontre des intimés soit nécessairement finie à tout jamais. La décision de notre formation ne rejette pas la procédure; notre formation ne décide pas, de façon indépendante, que l'OCRCVM n'a pas la compétence sur les anciennes personnes inscrites; c'est la décision Taub qui a établi cela et notre formation décide simplement qu'elle est liée par la décision Taub. Étant donné que la décision Taub traite de la compétence de l'OCRCVM pour tenter une procédure disciplinaire à l'encontre d'une ancienne personne inscrite, il s'ensuit que la présente procédure est maintenant considérée comme nulle, *ab initio*. Toutefois, si la décision Taub est infirmée ou si une autre décision judiciaire qui doit être suivie décide que l'OCRCVM a la compétence sur les anciennes personnes inscrites, la présente procédure serait alors considérée comme valide, *ab initio*, sous réserve seulement de ce qui peut avoir été dit dans ces décisions. Si un tel cas le lui permettait, l'OCRCVM pourrait alors continuer la présente procédure.

V. Décision

20. La formation décide :
- (a) elle est liée par la décision Taub dans l'état où elle se trouve à ce stade-ci et l'OCRCVM n'a donc pas la compétence pour continuer la présente procédure;

¹ Note du traducteur : La deuxième proposition, commençant par « a invité », devrait avoir comme sujet « l'avocate de l'OCRCVM ».

- (b) la présente procédure est annulée, à moins que la décision Taub soit infirmée ou qu'une autre décision judiciaire qui doit être suivie décide que l'OCRCVM a la compétence sur les anciennes personnes inscrites;
- (c) il est enjoint au personnel de l'OCRCVM de supprimer immédiatement du site Internet de l'OCRCVM toutes les mentions de la procédure à l'encontre des intimés et des allégations qui y sont formulées, sauf pour faire état de la présente décision;
- (d) il n'est pas accordé de frais sur la requête et sur la requête incidente.

Fait le 6 octobre 2008.

Fred Webber – président
Norm Fraser – member
Duncan Webb - membre

Tous droits réservés © l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières 2008