

**TRIBUNAL DES SERVICES FINANCIERS**

**DANS L’AFFAIRE DE** la *Loi sur les régimes de retraite*, L.R.O. 1990, ch. P. 8. dans sa version modifiée par la *Loi de 1997 sur la Commission des services financiers de l’Ontario*, L.O. 1997, ch. 28;

**ET DANS L’AFFAIRE** du régime de retraite de Spar Aerospace Limited pour les employés représentés par la section locale des TCA 112, numéro d’enregistrement 0549501, et du régime de retraite de Spar Aerospace Limited pour les employés représentés par la section locale des TCA 673, numéro d’enregistrement 0549519;

**ET DANS L’AFFAIRE D’UNE** audience conformément au paragraphe 89 (8) de la *Loi sur les régimes de retraite* (LRR);

**ENTRE :**

**TCA-CANADA ET LEURS SECTIONS LOCALES 112 ET 673**

**Requérants**

**-ET-**

**SURINTENDANT DES SERVICES FINANCIERS DE L’ONTARIO**

**-et-**

**SPAR AEROSPACE LIMITED**

**Intimés**

**DÉCISION SUR DEUX QUESTIONS PRÉLIMINAIRES**

**DEVANT :**

Elizabeth Shilton  
Membre du Tribunal et présidente du comité d’audition

Colin McNairn  
Président du Tribunal et membre du comité d’audition

Shiraz Bharmal  
Membre du Tribunal et du comité d’audition

## **PERSONNES PRÉSENTES :**

Pour les requérants :  
Lewis N. Gottheil

Pour le surintendant :  
Mark Bailey

Pour Spar Aerospace Limited:  
Markus F. Kremer et Morgana Kellythorne

## **DATE D'AUDIENCE :**

11 décembre 2006

### **A. CONTEXTE**

Le 6 février 2006, les TCA et leurs sections locales 112 et 673 (les « TCA ») ont déposé une demande afin d'obtenir que le surintendant des services financiers de l'Ontario (le « surintendant ») ordonne une liquidation partielle, en vertu de l'article 69 de la *Loi sur les régimes de retraite* (la « LRR »), de deux régimes de retraite (les « Régimes ») pour les employés représentés par les TCA qui travaillent dans les établissements de Spar Aerospace Limited ( « Spar ») à Mississauga (Ontario). La demande se fondait sur le fait établi qu'un nombre important de mises à pied avait eu lieu à l'usine depuis mars 2004. Le 26 avril 2006, Anna Vani, agente des régimes de retraite à la Commission des services financiers de l'Ontario (la « CSFO »), a écrit aux TCA pour les informer que les participants aux Régimes étaient « assujettis aux dispositions de la *Loi sur les normes de prestation de pension (LNPP)* et qu'en conséquence l'article 69 de la LRR ne pouvait pas s'appliquer aux participants visés par les mises à pied ». Le 16 mai 2006, les TCA ont déposé un avis d'appel accompagné d'une lettre demandant une audience aux termes de l'article 89 de la LRR (formant ensemble la « demande d'audience ») devant le Tribunal. Les TCA demandaient que le surintendant ait pour instruction d'ordonner la liquidation partielle des Régimes comme ils l'avaient demandé à l'origine. Le surintendant et Spar sont opposés à cette ordonnance.

Sur le fond, la question à trancher est de savoir si les Régimes devraient ou non faire l'objet d'une ordonnance de liquidation partielle. Avant d'aborder la question de fond, il convient de régler trois objections préliminaires juridictionnelles qui ont été soulevées, comme suit :

- (1) Le surintendant et Spar affirment tous deux que les droits de tous les participants aux régimes de retraite en question sont régis par la loi fédérale intitulée *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension*, L.R. 1985, ch. 32 (2<sup>e</sup> suppl.) (la « LNPP ») et non par la loi provinciale, la LRR, et que le Tribunal n'a donc pas compétence pour ordonner au surintendant d'imposer une liquidation partielle des Régimes (la « question constitutionnelle »).
- (2) Le surintendant et Spar affirment aussi que le Tribunal n'a pas compétence pour tenir une audience afin d'examiner la question de savoir quelle loi s'applique; cette question, selon eux, a déjà été examinée par l'organe de réglementation

fédéral, le Bureau du surintendant des institutions financières (le « BSIF »), et elle ne peut plus être examinée à nouveau par le Tribunal (la question de la « préclusion créée par la décision du BSIF »).

- (3) En outre, Spar affirme que le Tribunal n'a pas compétence pour tenir une audience au motif que la LRR ne donne pas aux TCA le droit à une audience dans une affaire où le surintendant a décliné sa compétence à l'égard des régimes de retraite visés (la question du « droit à l'audience en vertu de la LRR »).

Si le Tribunal décide qu'il n'a pas compétence pour tenir une audience, il ne sera pas nécessaire de trancher la question constitutionnelle ou d'examiner le bien-fondé d'une ordonnance de liquidation partielle. En conséquence, lors de la conférence préparatoire à l'audience, tenue le 11 octobre 2006, il a été convenu que le Tribunal examinerait les questions (2) et (3) avant de donner suite à la demande d'audience présentée par les TCA. L'audience sur la compétence, considérée comme une audience sur une motion déposée par le surintendant et Spar demandant que le Tribunal refuse de trancher la question constitutionnelle, a été convoquée afin d'examiner ces deux questions.

Les questions ont été posées initialement par les parties de la façon suivante :

- a) Le Tribunal est-il dépourvu de la compétence nécessaire pour déterminer si les Régimes sont assujettis à l'autorité réglementaire provinciale, parce que, selon le cas :
  - (i) le BSFI a déjà tranché la question de l'autorité de réglementation compétente;
  - (ii) la LRR ne confère pas aux requérants [les TCA] le droit à une audience parce que le surintendant a décliné sa compétence à l'égard des Régimes?
- b) en presumant que le Tribunal décide qu'il a compétence pour rendre cette décision, a-t-il cependant le pouvoir discrétionnaire résiduel de refuser d'entendre l'affaire au motif que le BSFI a tranché la question de l'autorité de réglementation applicable et, dans ce cas, devrait-il exercer ce pouvoir discrétionnaire?

À l'audience, l'argument reposait sur le principe que la question (b) ne devait pas être traitée comme une question distincte, mais qu'elle devait plutôt être comprise dans la question a) (i).

Nous avons conclu que, dans les circonstances présentes, la LRR donne aux TCA droit à une audience et qu'aucune décision du BSFI rendue à ce jour n'empêchait le Tribunal d'entendre la demande des TCA.

Voici nos motifs.

## **B. CONTEXTE LÉGAL**

Afin de comprendre les questions juridictionnelles qui nous sont posées, il est important d'établir le cadre réglementaire général régissant les régimes de retraite au Canada. Conformément à la répartition des pouvoirs en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la réglementation des régimes de retraite professionnels peut relever soit de la compétence provinciale soit de la compétence fédérale, selon que l'emploi des participants au régime est assujéti à l'autorité législative provinciale ou fédérale.

La loi fédérale qui s'applique généralement aux régimes de retraite est la LNPP, qui définit l'étendue de son application en ces termes :

4. 1) La présente loi s'applique relativement aux régimes de pension.
- 2) Pour l'application de la présente loi, « régime de pension » s'entend d'un régime de retraite ou autre institué et géré en vue d'assurer des prestations de pension aux salariés occupant un emploi inclus ainsi qu'aux anciens salariés, que le régime prévoit ou non d'autres prestations ou le paiement de prestations à d'autres personnes, et au titre duquel et conformément auquel l'employeur est tenu d'y verser des cotisations; est assimilé à un régime de pension tout régime complémentaire, au titre duquel ou conformément auquel l'employeur est tenu d'y verser des cotisations, mais non :
  - a) les régimes de participation des employés aux bénéficiaires et les régimes de participation différée aux bénéficiaires au sens des articles 144 et 147 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;
  - b) les ententes en vue du versement d'une allocation de retraite au sens du paragraphe 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;
  - c) les autres ententes prévues par les règlements.

...
- 4) Pour l'application de la présente loi, « emploi inclus » s'entend de tout emploi, autre qu'un emploi exclu, lié ou rattaché à la mise en service d'un ouvrage, d'une entreprise ou d'une activité de compétence fédérale et lié notamment à :
  - a) un ouvrage, une entreprise ou une activité exploitée relativement à la navigation et les expéditions par eau, intérieures ou maritimes, y compris la mise en service d'un navire et le transport par navire au Canada;
  - b) un chemin de fer, canal, télégraphe ou autre ouvrage ou entreprise reliant une ou plusieurs provinces ou s'étendant à l'extérieur d'une province;
  - c) une ligne de navires à vapeur ou autres reliant une ou plusieurs provinces ou s'étendant au-delà des limites d'une province;
  - d) un traversier exploité entre une ou plusieurs provinces ou une province et un pays étranger;
  - e) un aéroport, un aéronef ou une ligne aérienne;
  - f) une station de radiodiffusion;

- g) une banque ou une banque étrangère autorisée, au sens de l'article 2 de la *Loi sur les banques*;
- h) un ouvrage, une entreprise ou une activité que le Parlement déclare être à l'avantage général du Canada ou de plusieurs provinces même si l'ouvrage ou l'entreprise sont situés, ou l'activité est exercée, entièrement à l'intérieur d'une province;
- i) un ouvrage, une entreprise ou autre activité qui ne relèvent pas de la compétence législative exclusive des provinces ou qui sont de nature locale ou privée au Yukon, dans les Territoires du Nord-Ouest ou au Nunavut.

Cette longue disposition stipule essentiellement que les employés dont l'emploi est lié ou rattaché à la mise en service d'une entreprise relevant de la compétence fédérale, et qui ne sont pas par ailleurs exemptés, sont régis par la LNPP. De façon générale, leurs régimes de retraite devraient être enregistrés en vertu de cette loi. L'organisme administratif responsable de l'application de cette loi est l'organe de réglementation fédéral, le Bureau du surintendant des institutions financières (BSIF). Entre autres, le BSIF est responsable de l'enregistrement des régimes de retraite relevant de la LNPP. Les demandes de liquidation partielle de régimes de retraite qui sont réglementés par la loi fédérale sont faites auprès du surintendant des institutions financières, le responsable administratif du BSIF.

L'Ontario dispose d'un système semblable de réglementation des régimes de retraite pour les employés dont l'emploi relève de la compétence provinciale. La loi pertinente est la *Loi sur les régimes de retraite* (LRR), administrée par la Commission des services financiers de l'Ontario (CSFO). L'article 3 de la LRR stipule :

La présente loi s'applique à tous les régimes de retraite offerts aux personnes qui sont employées en Ontario.

Bien que la LRR ne l'exprime pas expressément, l'article 3 ne rend la LRR applicable que lorsque l'emploi en question est situé en Ontario et qu'il est assujéti à l'autorité législative provinciale; sous l'angle du droit constitutionnel, lorsque l'emploi en question est assujéti à l'autorité législative fédérale, la LRR ne s'applique pas. Les demandes de liquidation de régimes qui sont réglementés par la CSFO sont faites au surintendant des services financiers, le responsable administratif de la CSFO.

Étant donné cette séparation de la compétence, il est possible qu'un régime de retraite s'applique à des employés relevant de la compétence fédérale et de la compétence provinciale. Dans ce cas, à première vue, le régime devrait être enregistré dans les deux paliers de compétence. Pour soustraire les administrateurs du régime à l'obligation d'enregistrer le régime et de se soumettre aux exigences réglementaires de plus d'un régime réglementaire, le gouvernement fédéral et le gouvernement de l'Ontario, conformément à leur compétence réglementaire, ont conclu un protocole d'entente daté du 29 août 1968, qu'ils ont renouvelé par la suite. Dans ce protocole d'entente, les parties ont convenu que lorsque la majorité des participants à un régime de retraite occupent un « emploi inclus » au sens de la LNPP, la CSFO délègue son pouvoir juridictionnel au BSIF pour ce qui est de l'enregistrement, de la vérification et de l'inspection. Réciproquement, l'organe de réglementation fédéral délègue sa compétence à la CSFO lorsque la majorité des participants occupent un emploi

réglementé par la province. Essentiellement, cela signifie que si la majorité des participants à un régime sont régis par le droit fédéral, le régime sera enregistré uniquement auprès du BSIF, même si certains des participants ont des droits substantiels régis par la LRR. Des protocoles d'entente réciproques de ce genre entre autorités réglementaires ont été reconnus et respectés par les tribunaux canadiens; voir *Boucher c. Stelco Inc.*, [2005] R.C.S. 64. Dans ce cas, le protocole d'entente ne précise pas qui décide si une majorité des participants d'un régime de retraite donné est réglementée par le droit provincial ou fédéral.

### **C. FAITS**

Les faits qui se rapportent aux questions préliminaires que nous devons trancher n'ont de façon générale pas été disputés. Ils ont été produits en preuve sous la forme d'un exposé concerté des faits et de deux dossiers de documents. Outre ces faits convenus, les TCA ont déposé un autre dossier de documents, accepté comme élément de preuve par toutes les parties, ainsi qu'un énoncé de témoignage de Jeff Wareham, représentant national des TCA responsable des régimes de retraite et des prestations, qui a personnellement participé aux négociations collectives et au règlement des différends relatifs aux unités de négociation de Spar pertinentes pendant quelques années. M. Wareham a été contre-interrogé relativement à son énoncé par l'avocat du surintendant. Les parties ont convenu que l'énoncé de témoignage de M. Wareham avait été produit dans le respect des règles aux fins de la motion en question.

Les TCA et Spar sont liés par des conventions collectives depuis près de 40 ans. Ces conventions collectives ont toujours été réglementées par le droit provincial. Les régimes de retraite en question, qui régissent les taux horaires et les employés salariés à l'établissement de Mississauga, sont incorporés par renvoi dans les modalités des conventions collectives applicables. Ces Régimes ont été enregistrés auprès de la CSFO en vertu de la LRR dès leur création, en 1968, jusqu'à ce qu'ils soient, à la requête de Spar, enregistrés par le BSIF en août 2006. En 1993, lorsqu'un nombre important d'employés ont été mis à pied à la suite de la vente de l'une des divisions de Spar, les Régimes ont fait l'objet d'une ordonnance de liquidation partielle en vertu de la LRR.

Une grande partie des documents déposés au Tribunal se rapportent aux échanges entre Spar, le BSIF, la CSFO et les TCA, depuis janvier 2003, date à laquelle Spar a demandé pour la première fois que les Régimes soient enregistrés en vertu du droit fédéral, jusqu'en août 2006, lorsque les certificats d'enregistrement en vertu de la LNPP ont été effectivement délivrés. Les observations écrites des parties résumaient très efficacement la chronologie des événements exposés dans ces documents et nous nous sommes fondés sur ces résumés pour dresser une liste des événements pertinents dans l'ordre chronologique :

- a) Le 16 janvier 2003, Paul Wong de Spar, employeur répondant des Régimes, a écrit au surintendant de l'Ontario et au BSIF pour demander de transférer l'enregistrement des Régimes de la CSFO au BSIF, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2003, (pièce A1).
- b) Dans une lettre datée du 24 juin 2003, adressée à la CSFO et au BSIF, l'avocat des TCA a demandé de retarder toute décision en réponse à la demande de Spar du 16 janvier 2003, afin de donner aux TCA le temps de présenter des

observations écrites (pièce A2). Bien qu'aucune autorité de réglementation n'ait accusé réception de cette lettre, les TCA ont déposé des observations écrites par une lettre datée du 21 juillet 2003 adressée à la CSFO et au BSIF (pièce A3).

- c) Dans une lettre du 17 septembre 2003, adressée au BSIF, Pauline Stephens de la CSFO a précisé que la CSFO attendait que le BSIF décide si les participants [aux Régimes] occupaient ou non un « emploi inclus ». La lettre du 17 septembre 2003 renvoyait expressément à la demande de Spar du 16 janvier 2003 et aux observations des TCA déposées en réponse à cette demande le 21 juillet 2003. L'avocat des TCA a reçu une copie de la lettre du 17 septembre 2003 (pièce A4).
- d) Dans un courriel daté du 12 janvier 2004, Nancy Begg-Durkee, employée du BSIF, a répondu à la lettre de Spar du 16 janvier 2003 demandant de réenregistrer ses régimes de retraite en vertu de la LNPP. Son courriel, adressé à M. Paul Wong de Spar, avec copie à la CSFO, déclarait : « Je confirme que les activités de Spar relativement à l'entretien, à la réparation, à la conception et à la fabrication d'avions tombent [sic] sous le coup de la loi fédérale » (TRADUCTION), et recommandait que les Régimes soient enregistrés en vertu du droit fédéral (pièce A5).
- e) Les TCA ont écrit au BSIF à nouveau, le 13 août 2004, pour demander des renseignements et savoir où en était la demande d'enregistrement des Régimes faite par Spar (pièce A8).
- f) Aucune réponse n'a suivi. Les TCA ont fait quelques appels téléphoniques de suivi au BSIF et envoyé une lettre, le 24 janvier 2005 (pièce A9), à laquelle le BSIF a répondu par une lettre datée du 17 février 2005, qui confirmait qu'il était en train d'examiner les points soulevés par les TCA (pièce A10). A suivi une lettre du BSIF, le 17 mars 2005, qui informait les TCA qu'il n'avait pas enregistré les Régimes et qu'il n'avait en fait reçu aucune demande d'enregistrement à cette date (pièce A11).
- g) Lorsque Spar a déposé une demande formelle d'enregistrement, le 6 juillet 2005 (pièces A12 et A13), ni Spar ni le BSIF n'en ont informé le syndicat.
- h) Les TCA ont à nouveau écrit au BSIF, le 23 août 2005, pour lui rappeler qu'il avait le « devoir d'entendre toutes les parties concernées » et qu'il n'était pas acceptable que le BSIF traite avec Spar de la question de l'enregistrement sans en aviser les TCA (pièce A14).
- i) Le BSIF a répondu aux TCA, par une lettre du 21 septembre 2005, les informant que « décider si un emploi est un 'emploi inclus' (au sens de la LNPP de 1985) n'entraîne pas dans les pouvoirs discrétionnaires conférés au BSIF » (TRADUCTION). La lettre ajoutait que « d'après la demande de Spar Aerospace Limited d'enregistrer les Régimes de Spar Aerospace Limited en vertu de la LNPP, les participants à ces régimes tombaient sous le coup de la définition d'« emploi inclus » du paragraphe 4 (4) de la LNPP » (TRADUCTION) (pièce A15).
- j) Dans une lettre datée du 11 janvier 2006 à l'attention de M. Wong de Spar, Mme Vani de la CSFO indique que la CSFO a compris que le BSIF avait enregistré les Régimes en vertu du droit fédéral à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2003 (pièce A16). En fait, ce n'était pas le cas à ce moment-là.

- k) Les TCA ont écrit au surintendant le 6 février 2006 pour lui demander d'ordonner la liquidation partielle des Régimes au motif qu'un nombre considérable de participants aux Régimes avaient cessé de travailler en raison du nombre de contrats de clients que Spar avait perdus entre mars 2004 et la date de la demande (pièce A18).
- l) Un représentant de la CSFO a répondu à cette lettre, le 16 février 2006, en déclarant que l'enregistrement des Régimes avait été transféré au BSIF et qu'il avait écrit au BSIF (voir pièce A20, datée du 15 février 2006) pour demander la confirmation que tous les participants aux Régimes occupaient un « emploi inclus » au sens de la LNPP (pièce A19).
- m) Le 28 février 2006, des représentants des TCA se sont rendus au bureau du BSIF, à Ottawa, afin de discuter avec le personnel du BSIF de la demande de Spar d'enregistrer les Régimes des TCA-Canada sous le régime de la LNPP.
- n) Lors de cette rencontre, les TCA ont pris connaissance de la position du BSIF, à savoir :
- Le BSIF n'était pas obligé d'aviser les TCA ou les employés que représentent les TCA d'une demande d'enregistrer un régime de retraite en vertu de la LNPP;
  - L'enregistrement, par le BSIF, d'un régime de retraite ne détermine pas de quelle compétence relèvera ce régime;
  - Le BSIF n'a aucune obligation de divulguer au syndicat une demande ou des observations déposées par Spar concernant l'enregistrement des deux Régimes (et il ne le ferait pas);
  - Le BSIF se fonde sur les renseignements et les conseils fournis par la société ou le répondant d'un régime de retraite au sujet de l'enregistrement du régime de retraite et il n'a pas besoin de tenir une audience quelconque faisant intervenir le syndicat à cet égard;
  - L'enregistrement d'un régime de retraite est une question « d'ordre administratif » qui ne nécessite ni la prise d'une décision judiciaire ni une consultation avec un agent négociateur.
- o) Dans une lettre datée du 2 mars 2006 adressée à la CSFO, les TCA ont exprimé leur désaccord relativement au transfert de l'enregistrement des Régimes au BSIF et réitéré leur opinion qu'il faudrait ordonner une liquidation partielle des Régimes en vertu de la LRR (pièce A21).
- p) Dans une lettre aussi datée du 2 mars 2006, adressée à M. Wong de Spar, l'avocat des TCA a demandé que Spar lui remette des copies des demandes d'enregistrement des Régimes (ainsi que tout document et renseignement connexe) que la société a déposés auprès du BSIF (pièce A22).
- q) Un représentant de la CSFO a répondu à la lettre des TCA, du 2 mars 2006, adressée à la CSFO, par une lettre datée du 10 mars 2006 et indiquant que la

Commission n'avait pas encore reçu du BSIF la confirmation que tous les participants aux Régimes occupaient un « emploi inclus » (pièce A24).

- r) Le 14 mars 2006, Gordon Mosher du BSIF a envoyé un courriel à Mme Vani de la CSFO l'informant que le BSIF « examinait la question de l'enregistrement et qu'il anticipait qu'il aurait une réponse ...dans un proche avenir » (TRADUCTION) (pièce A25). Ce courriel répondait également à la lettre de Mme Vani au BSIF lui demandant si tous les employés occupaient un emploi inclus, comme suit : « Veuillez prendre note que l'administrateur a confirmé dans un courriel daté du 27 février 2006 que tous les membres des sections locales 112 et 673 étaient assujettis à la LNPP » (TRADUCTION). (Le courriel du 27 février 2005 a été déposé comme pièce B6.)
- s) Également le 14 mars 2006, M. Wong de Spar a répondu à la lettre des TCA demandant des copies de la demande d'enregistrement des Régimes et des documents connexes déposés au BSIF, en leur envoyant les documents demandés (pièce A26).
- t) Dans un courriel adressé à Mme Vani de la CSFO, daté du 24 avril 2006, Evelyne Borkowski-Parent du BSIF a confirmé que le BSIF croyait, « après avoir consulté l'administrateur du régime », que « tous les employés visés par les cinq régimes de retraite de Spar occupaient un 'emploi inclus' et qu'aucun d'entre eux ne relevait de la compétence ontarienne » (TRADUCTION) (pièce A27).
- u) Dans une lettre datée du 26 avril 2006 adressée aux TCA (pièce A28), Mme Vani de la CSFO écrit comme suit :

« En réponse à notre lettre du 10 mars 2006, nous avons reçu une lettre du Bureau du surintendant des institutions financières (BSIF), confirmant que tous les employés visés par les cinq régimes de retraite de SPAR étaient employés dans un 'emploi inclus' et qu'aucun d'entre eux ne tombait sous le coup de la *Loi sur les régimes de retraite* (LRR).

En conséquence, les participants à ces régimes susmentionnés sont assujettis aux exigences de la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension* (LNPP), ce qui signifie que l'article 69 de la loi [ontarienne] ne s'applique pas aux participants touchés par la réduction des effectifs.

Pour tout autre renseignement sur les régimes de retraite de SPAR, veuillez vous adresser au BSIF. » (TRADUCTION)

Une copie de cette lettre a été envoyée au surintendant adjoint des régimes de retraite à la CSFO, ainsi qu'à Spar et à deux dirigeants du BSIF.

- v) Les TCA ont déposé une demande d'audience, le 16 mai 2006, qui a introduit la présente instance. Les TCA ont cité les articles 69, 87 (2) et 89 (6) de la LRR dans leur demande d'audience. La décision ou l'ordonnance attaquée était décrite comme suit : « Le surintendant a refusé de délivrer un avis ou une ordonnance exigeant la liquidation partielle des deux Régimes de retraite négociés collectivement par le requérant [les TCA] sous examen. Le surintendant a refusé de traiter l'affaire comme relevant de sa compétence. Le surintendant a décidé que le droit fédéral s'appliquait à ces Régimes » (TRADUCTION) (pièce A29).

- w) Le BSIF a délivré des certificats d'enregistrement pour les Régimes, datés du 3 août 2006 (pour le régime de la section locale 112) et du 14 août 2006 (pour le régime de la section locale 673) (pièce A30).
- x) Le 6 octobre 2006, les TCA ont déposé une demande de révision judiciaire de la décision du BSIF d'enregistrer les Régimes, devant la Cour fédérale (pièce A31). Spar, le BSIF et le surintendant ont déposé des avis de comparution relativement à la demande de révision judiciaire (pièces A32, A33 et A34). La demande reposait initialement sur l'argument selon lequel le BSIF avait commis une erreur en décidant que les Régimes en question étaient régis par la loi fédérale. La demande a ensuite été modifiée pour faire valoir aussi que l'exclusion des TCA du processus décisionnaire du BSIF avait causé un déni de justice naturelle (pièce A35).

Il ressort clairement des éléments de preuve qu'en dépit des efforts diligents que les TCA ont déployés pour être inclus dans le processus décisionnaire du BSIF, ils en ont été exclus. Sur la base des éléments de preuve figurant dans le dossier, il semble que le BSIF ait agi dans l'idée qu'il prenait une décision administrative fondée sur des renseignements fournis par Spar et qu'il n'était pas nécessaire ou approprié de consulter les autres parties concernées. Nous ne portons aucun jugement sur le bien-fondé de la perspective adoptée par le BSIF; c'est une question qui sera certainement analysée par la Cour fédérale dans son examen de la demande de révision judiciaire de la décision d'enregistrement du BSIF, déposée par les TCA.

Il ressort aussi clairement des éléments de preuve qu'en février 2006, lorsque les TCA ont déposé leur demande d'ordonnance de liquidation partielle auprès du surintendant, et en fait jusqu'en août 2006, les Régimes en question étaient enregistrés en vertu de la loi provinciale, comme ils l'avaient été pendant presque 38 ans. Il est vrai que jusqu'en février 2006, il y a eu d'abondantes communications entre les autorités de réglementation fédérale et provinciale à ce sujet. Le BSIF avait exprimé son avis que les régimes devaient être enregistrés selon le droit fédéral (pièce A5) et que les employés visés par ces Régimes occupaient un « emploi inclus » au sens de la LNPP (pièce A15). Toutes les parties étaient au courant de ce fait. Entre le dépôt de la demande le 6 février 2006 et la lettre de la CSFO adressée aux TCA du 26 avril 2006, leur confirmant que les Régimes relevaient de la compétence fédérale, il semble que le BSIF avait conclu que non seulement quelques employés, mais bien *tous* les employés occupaient un « emploi inclus » au sens de la LNPP (pièces A25 et A27). Cependant, l'enregistrement des Régimes n'a pas changé jusqu'à la délivrance des certificats d'enregistrement en août 2006. Ainsi, en février 2006, lorsque les TCA ont demandé au surintendant de rendre une ordonnance de liquidation, et en mai 2006, lorsque les TCA ont demandé une audience devant le Tribunal, les Régimes étaient encore enregistrés en vertu de la LRR.

## **D. ARGUMENTS JURIDIQUES**

### **(a) La question du droit à une audience selon la LRR**

Dans ses observations écrites, Spar fait valoir qu'« aux termes de la LRR, le [Tribunal] n'est pas habilité à tenir une audience si le surintendant s'en est remis à la compétence du BSIF et donc qu'il n'a pas décidé de façon définitive s'il devait ordonner ou refuser la liquidation partielle des [Régimes] » (TRADUCTION). Sur la base des faits de l'affaire, Spar plaide comme suit : « Le surintendant n'a ni proposé d'ordonner une liquidation partielle des Régimes ni décidé que les critères applicables à une ordonnance de

liquidation partielle n'avaient pas été remplis. Le surintendant a plutôt refusé de rendre une décision finale sur l'opportunité de rendre ou non une ordonnance de liquidation partielle, parce que le BSIF s'était déclaré compétent à l'égard des Régimes. » (TRADUCTION). Spar décrit ce qui s'est passé comme un « renvoi au BSIF », plutôt que comme le refus d'ordonner une liquidation partielle. Spar appuie ses arguments en citant la décision du Tribunal dans l'affaire *David Horgan and Superintendent of Financial Services*, Décision du TSF n° P0063-1999-1, 27 mars 2000, *Bulletin sur les régimes de retraite*, 10/3, p,151, dans laquelle le Tribunal a refusé de procéder à une audience en l'absence d'une décision du surintendant.

Dans l'affaire *Horgan*, comme en l'espèce, la demande avait été déposée en réponse à une lettre d'un agent des régimes de retraite, et non à un avis de proposition, à une décision ou à une autre communication provenant du surintendant. Toute similitude s'arrête là. Le contenu substantiel des deux lettres est très différent. Dans l'affaire *Horgan*, la lettre informait le requérant que l'agent des régimes de retraite n'avait rien trouvé dans les renseignements communiqués jusque là qui prouverait le bien-fondé du recours demandé, tout en ajoutant que l'agent serait prêt à examiner tout renseignement ou document additionnel que le requérant déciderait de produire. En d'autres termes, l'affaire demeurerait ouverte du point de vue de la CSFO. D'après ces faits, le Tribunal a conclu que la lettre de l'agent des régimes de retraite ne constituait pas une décision du surintendant au sens de la LRR, et qu'elle ne pouvait donc pas servir de base à une audience devant le Tribunal. En revanche, la lettre de Mme Vani du 26 avril 2006 exprime clairement la position de la CSFO à cet égard, sous-entendant sans équivoque que la CSFO n'allait plus donner suite à l'affaire et qu'elle renverrait les TCA au BSIF.

Même si la lettre de la CSFO sur laquelle se fonde la demande d'audience en l'espèce est signée par une agente des régimes de retraite, aucune partie n'a contesté sa compétence à communiquer l'opinion du surintendant au sujet de la demande d'ordonnance de liquidation partielle déposée par les TCA. Spar a fait valoir que la lettre de Mme Vani ne constituait pas en soi une décision. Au contraire, elle ne fait que véhiculer une information, à savoir que le surintendant s'en remettait à la décision déjà prise par le BSIF. Spar soutient que le surintendant n'a pas refusé de rendre une ordonnance de liquidation partielle des Régimes, mais qu'il s'en est simplement remis à la décision du BSIF selon laquelle les Régimes relevaient de la compétence fédérale.

Selon nous, cet argument place la forme avant le contenu. Dans son exposé oral, l'avocat du surintendant a contesté l'argument de Spar selon lequel la lettre de Mme Vani ne constituait qu'une information. Il a plaidé que la lettre « pouvait très bien être considérée comme le refus d'ordonner la liquidation partielle au motif que la LRR ne s'appliquait pas » (TRADUCTION). Nous sommes d'accord. Il serait en réalité difficile de la considérer comme autre chose. Le surintendant n'a pas ordonné la liquidation partielle. Au contraire, par l'intermédiaire de Mme Vani, il a communiqué sa décision, à savoir : comme le BSIF avait « indiqué » que les employés visés relevaient de la compétence fédérale, la LRR ne s'appliquait pas à leur cas. Le surintendant a ainsi choisi de se fonder sur la conclusion du BSIF concernant la nature de l'emploi des participants aux Régimes visés sans autre enquête, réglant ainsi la question de la liquidation partielle. Il découle de cette lettre que le surintendant a refusé de rendre une ordonnance, et c'est notre conclusion.

De prime abord, le paragraphe 89 (5) semble envisager la possibilité de tenir une audience relativement à une proposition du surintendant concernant la liquidation possible d'un régime de retraite, dans le seul cas où la proposition vise la délivrance

d'une ordonnance de liquidation du régime. Toutefois, la Cour divisionnaire de l'Ontario a jugé que cette disposition devait être interprétée comme exigeant aussi la tenue d'une audience, à la demande de la partie lésée, lorsque le surintendant se propose de *refuser* de rendre une ordonnance de liquidation d'un régime de retraite; voir *Maynard v. Ontario (Superintendent of Pensions)* (2000), 23 C.C.P.B. 145, [2000] O.J. No. 881 (cour div.); voir aussi *CUPE v. Ontario Hospital Association* (1992) 91 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 436 (cour div.); *Baxter v. Ontario (Superintendent of Financial Services)* (2004), 43 C.C.P.B. 1, [2004] O.J. No. 4909 (Cour div.). Il est désormais clairement établi, dans la province, que le refus du surintendant de rendre une ordonnance de liquidation autorise la partie lésée à demander une audience au Tribunal. Nous avons conclu que la lettre de Mme Vani, datée du 26 avril 2006, constituait un refus, par le surintendant, de rendre une ordonnance de liquidation partielle, et en conséquence, nous rejetons l'objection de Spar pour ce motif.

**(b) La question de la « préclusion créée par la décision du BSIF »**

Le surintendant et Spar ont tous deux plaidé que le BSIF avait déjà tranché la question de la compétence en faveur du droit fédéral, et que cette décision créait une préclusion absolue opposable à toute enquête du Tribunal sur la demande des TCA. À l'appui de cet argument, ils citent les principes suivantes : (i) la préclusion découlant d'une question déjà tranchée (estoppel); (ii) l'abus de procédure et (iii) la règle interdisant les contestations indirectes. Par ailleurs, Spar affirme que la demande de révision judiciaire, en instance devant la Cour fédérale, que les TCA ont déposée au sujet de la décision du BSIF d'enregistrer les Régimes crée une préclusion; pour étayer sa position, Spar s'appuie sur le principe de la litispendance (*lis pendens alibi*).

Ces arguments entrent tous dans la catégorie des « moyens judiciaires visant à prévenir les recours abusifs » : *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 460, par. 20, p. 474. Ces moyens ont pour but d'éviter le chevauchement de procédures juridiques coûteuses et d'instaurer une certaine stabilité, consistance et finalité dans les procédures juridiques.

L'application de ces théories appelle normalement à une étroite comparaison entre les parties, les questions en litige et les circonstances entourant la décision qui est supposée créer la préclusion relativement à tout litige futur, et les parties, questions en litige et circonstances de la procédure subséquente. En l'espèce, cette comparaison se trouve compliquée par le fait que les parties ne sont pas d'accord sur la « décision » du BSIF à laquelle nous référer pour analyser leurs arguments. Selon ce que nous comprenons, le surintendant et Spar fondent leurs observations sur les documents suivants :

- Pièce A5 : courriel du 12 janvier 2004 d'un employé du BSIF à Spar, répondant à la demande de Spar du 16 janvier 2003 que ses régimes de retraite, enregistrés en vertu de la LRR, soient réenregistrés en vertu de la LNPP. Le courriel précise : « Je confirme que les activités de Spar relativement à l'entretien, à la réparation, à la conception et à la fabrication d'avions tombent [sic] sous le coup de la loi fédérale » (TRADUCTION), et recommande que les Régimes soient enregistrés en vertu du droit fédéral.
- Pièce A25 : courriel du 14 mars 2006 d'un représentant du BSIF à un représentant de la CSFO informant la CSFO que l'administrateur des Régimes a

confirmé que « tous les membres des sections locales 112 et 673 étaient assujettis à la LNPP » (TRADUCTION).

- Pièce A27 : courriel du 24 avril 2006 du personnel du BSIF au personnel de la CSFO confirmant qu'« après avoir consulté l'administrateur du régime, nous comprenons que tous les employés visés par les régimes de retraite de Spar occupent un 'emploi inclus' et qu'aucun d'entre eux ne relève de la compétence ontarienne » (TRADUCTION).

Le surintendant et Spar font valoir que la décision clé qu'a prise le BSIF est celle affirmant que les activités de Spar entraient dans le champ de compétence fédéral; cette décision a été prise en janvier 2004, plus de deux ans avant la demande d'ordonnance de liquidation partielle faite par les TCA en février 2006. Les pièces A25 et A27, affirment-ils, étayaient cette décision initiale en confirmant la décision du BSIF selon laquelle *tous* les employés visés par ces Régimes occupaient un « emploi inclus » et étaient assujettis à la LRR; bien que ces courriels ne prédatent pas la demande de liquidation partielle, ils prédatent la demande d'audience déposée au Tribunal. Le surintendant et Spar qualifient les certificats d'enregistrement (pièce A30) de simples confirmations administratives de ces décisions antérieures prises par le BSIF; les enregistrements eux-mêmes ne forment pas la base de la préclusion

Les TCA, en revanche, soutiennent que le BSIF n'a pris de décision qu'après avoir effectivement enregistré les Régimes, décision que reflètent les certificats d'enregistrement délivrés en août 2006. Selon les TCA, c'est cette décision d'enregistrement qui doit être analysée afin de déterminer si elle satisfait aux critères juridiques d'une préclusion.

Au vu de notre décision finale sur les arguments, il n'est pas nécessaire de choisir entre ces deux positions. Quelle que soit la décision du BSIF sur laquelle nous nous fondons aux fins de notre analyse, nous ne sommes pas convaincus de l'existence d'une préclusion relativement à cette instance.

Analyse de ces arguments dans l'ordre.

### **(i) Préclusion découlant d'une question déjà tranchée (estoppel)**

La préclusion découlant d'une question déjà tranchée est le principe selon lequel une question juridique déjà tranchée dans le cadre d'une instance ne peut pas faire l'objet d'une deuxième décision subséquente. Les critères déterminant l'existence de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée sont les suivants :

- les mêmes questions sont en litige dans les deux instances;
- la décision judiciaire qui est censée créer la préclusion est finale;
- les parties ou leurs ayants droit sont les mêmes.

Même lorsque ces trois conditions préalables sont remplies, les tribunaux ont estimé que le principe de la préclusion était un principe équitable qui ne devait pas être appliqué si son application causait une injustice dans les circonstances de l'affaire. Comme l'a fait remarquer le juge Binnie dans l'arrêt *Danyluk c Technologies Inc.*, *supra* : « (a) Une doctrine élaborée par les tribunaux dans l'intérêt de la justice ne devrait pas être appliquée mécaniquement et donner lieu à une injustice. » (par. 1, p. 465). L'intérêt

du système judiciaire doit toujours être pesé contre les droits des parties en litige de faire entendre leurs arguments : *Brosseau c. surintendant des services financiers*, décision du TSF n° PO183-2002-1, *Bulletin des régimes de retraite* 13/1, p.141; voir aussi *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79*, [2003] 3 R.C.S. 77, par 53, p. 100.; *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, *supra*, par. 33, p. 481; par. 67, p. 484.

Les tribunaux ont affirmé sans équivoque qu'au même titre que les décisions judiciaires, les décisions des tribunaux administratifs pouvaient créer une préclusion relativement à tout litige futur. Au moins aux fins de l'application du principe de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée, ils ont cependant précisé que le principe ne s'appliquait pas à toutes les décisions administratives. Contrairement aux tribunaux judiciaires, les tribunaux administratifs assument diverses fonctions : ce n'est que si elles découlent de leurs fonctions juridictionnelles que leurs décisions peuvent être opposées à une partie qui souhaite faire valoir ses droits dans un autre forum. C'est une exigence minimale; si une décision ne tranche pas le litige, le principe ne s'applique pas et il n'est pas nécessaire de déterminer si les autres critères d'application du principe sont remplis.

Le juge Binnie explique cette exigence minimale dans l'arrêt *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, *supra*, au nom du tribunal :

L'exigence fondamentale selon laquelle la décision antérieure doit être une décision judiciaire est un élément qui est commun aux conditions préalables à l'application de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée. Selon la doctrine...trois éléments peuvent être pris en considération. Premièrement, il faut se pencher sur la nature du décideur administratif ayant rendu la décision. S'agit-il d'un organe pouvant être investi d'un pouvoir juridictionnel et capable d'exercer ce pouvoir? Deuxièmement, sur le plan juridique, la décision litigieuse devait-elle être prise judiciairement? Troisièmement — question mixte de fait et de droit — la décision a-t-elle été rendue de manière judiciaire? Il s'agit d'exigences distinctes :

[TRADUCTION] Il ne sert à rien de prouver que la prétendue chose jugée était une décision ou qu'elle a été prononcée conformément aux principes applicables aux tribunaux judiciaires à moins qu'elle ait été rendue par un tel tribunal dans l'exercice de son pouvoir juridictionnel; il ne suffit pas non plus qu'elle ait été prononcée par un tel tribunal, sauf s'il s'agit d'une décision judiciaire sur le fond. .... (par. 35, p. 481-482)

Il est difficile de considérer l'une ou l'autre des correspondances échangées avant l'enregistrement des Régimes comme preuve qu'une décision juridictionnelle a été prise dans ce sens. Même la décision d'enregistrer les Régimes, qui exige clairement l'exercice d'une compétence réglementaire et qui entraînerait des exigences de justice naturelle (question que nous laissons la Cour fédérale examiner), ne constitue pas forcément une décision au sens requis pour créer une préclusion. Il semble que le BSIF lui-même n'ait pas considéré son rôle comme de nature décisionnel dans tous les sens du terme lorsqu'il a pris sa décision (voir partie C, par. n, ci-dessus).

Toutefois, nous n'avons pas à trancher cette question. Notre analyse de l'argument de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée s'applique de la même façon à toutes les décisions du BSIF qui se reflètent dans les documents existants, jusqu'à l'enregistrement des Régimes.

À notre avis, il est évident que les personnes parties à la décision du BSIF n'étaient pas les mêmes que celles qui sont parties à l'affaire portée devant nous. En l'espèce, les TCA sont les requérants. Comme indiqué plus haut, le BSIF a jugé que les TCA n'étaient parties à aucune étape de la procédure. Le BSIF a informé les TCA, lors de leur réunion du 28 février 2006, que le syndicat n'avait aucun droit légal de participer. Les TCA n'ont même pas été avisés par le BSIF de l'enregistrement des Régimes. Le surintendant et Spar reconnaissent tous deux que les TCA n'avaient pas qualité de partie devant le BSIF.

Le surintendant et Spar soutiennent néanmoins que le principe de la préclusion devrait s'appliquer en l'espèce. Ils font valoir que comme les TCA ont demandé à la Cour fédérale une mesure de redressement pour tout déni de justice naturelle qui aurait été causé par le BSIF, le syndicat pourrait trouver réparation de son exclusion du processus décisionnaire du BSIF devant cette Cour, et que la décision du BSIF devrait lier les TCA aux fins de l'instance devant le Tribunal. Nous ne sommes pas convaincus. Il s'agit ici d'un refus délibéré et réfléchi de reconnaître les TCA comme partie au processus. Suggérer qu'une partie au litige dans cette situation devrait quand même être considérée comme une partie aux fins de l'application du principe de la préclusion parce qu'un tribunal saisi d'une demande de révision judiciaire pourrait juger que la partie aurait dû être considérée comme une partie, aurait pour effet de rendre sans objet la troisième condition préalable à l'application du principe de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée.

Au vu des circonstances, nous concluons que le requérant devant nous n'avait pas qualité de partie devant la BSIF, et qu'en conséquence, le troisième critère préalable d'application du principe de la préclusion n'a pas été rempli en l'espèce.

Pour que le principe de la préclusion soit opposable, il faut que les trois conditions préalables soient remplies. Nous avons conclu que la troisième condition préalable n'a pas été remplie, ce qui suffit pour déterminer le bien-fondé de cet argument. Malgré les observations intelligentes et fondées que nous avons entendues sur ces questions, nous n'exprimons aucun avis au sujet de la question de savoir si la BSIF a traité la même question que celle qui nous est posée, ou au sujet de la question de savoir si une décision pertinente de la BSIF remplit la condition d'être une « décision judiciaire finale ».

Même lorsque les trois conditions préalables à l'application du principe de la préclusion sont remplies, il est encore possible de refuser d'appliquer le principe s'il en résulte une injustice. Ce pouvoir discrétionnaire est plus étendu lorsque la décision créant la préclusion est rendue par un tribunal administratif que lorsqu'elle émane d'un tribunal judiciaire, « étant donné la diversité considérable des structures, missions et procédures des décideurs administratifs » : *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, *supra*, par. 62, p. 491. Si nous avons conclu que les trois conditions préalables de la préclusion avaient été remplies, nous serions tout de même arrivés à la conclusion, de par l'exercice de notre pouvoir discrétionnaire, que cette affaire devrait être entendue devant nous.

Dans l'arrêt *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, *supra*, la Cour suprême du Canada énumère une liste de facteurs à prendre en considération relativement à l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un tribunal administratif ou d'un tribunal judiciaire. La Cour affirme clairement, cependant, que cette liste de facteurs discrétionnaires est « ouverte », l'objectif commun étant « de faire en sorte que l'application de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée favorise l'administration ordonnée de la justice, mais pas au prix d'une injustice concrète dans une affaire donnée » (par. 67, p. 494).

C'est pourquoi, nous ne proposons pas de procéder à la comparaison mécanique des faits en l'espèce contre la liste des facteurs contenue dans l'arrêt *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, *supra*. En revanche, nous allons énumérer les facteurs que nous avons jugés pertinents pour l'exercice de notre pouvoir discrétionnaire en l'espèce.

- Les TCA ont véritablement été exclus de toute participation active aux procédures précédentes;
- Le processus d'enregistrement est un processus sommaire conçu pour permettre l'enregistrement facile et peu coûteux des régimes de retraite; la demande de liquidation partielle, cependant, risque d'exposer les répondants du régime de retraite à des problèmes financiers graves et met en jeu des prestations importantes revenant aux employés. Il convient donc d'octroyer aux TCA une occasion plus formelle de produire des preuves et de plaider leurs arguments que celle qui leur est accordée dans le cadre du processus d'enregistrement;
- Les TCA n'ont pas le droit de faire réexaminer la décision du BSIF en vertu de la LNPP. Toutefois, Spar aurait ce droit si le BSIF avait refusé d'enregistrer les Régimes (voir le paragraphe 32 (1) de la LNPP);
- Les TCA n'ont pas le droit d'interjeter appel devant la Cour fédérale d'une décision rendue par le BSIF au cours du processus d'enregistrement, mais ils peuvent soumettre leur réclamation devant cette Cour dans les limites imposées par les règles de droit administratif applicables à la révision judiciaire, en disposant de peu ou pas de recours en ce qui concerne l'établissement des faits;
- Les Régimes étaient enregistrés en vertu de la loi provinciale pendant près de 40 ans. Ils l'étaient encore à l'époque où les TCA ont demandé une ordonnance de liquidation partielle, et pour cette audience;
- Le Tribunal est la meilleure instance pour débattre des questions d'ordre constitutionnel; contrairement au BSIF, il est habilité à entendre des témoins, à examiner les éléments de preuve et à formuler des conclusions de faits en appliquant des procédures de type décisionnelles. Contrairement à la Cour fédérale, le Tribunal n'est pas lié par le dossier se trouvant devant le BSIF.

Nous n'ignorons pas la menace brandie par le surintendant et Spar de décisions conflictuelles entre deux autorités de réglementation, et d'un hiatus réglementaire possible pour Spar si la question de l'autorité d'enregistrement restait dans un état indéterminé pendant un certain temps. Selon nous, ces risques sont exagérés étant donné que les lois prévoient le cas de régimes de retraite qui relèvent de plus d'une juridiction et que les autorités de réglementation ont toujours su coopérer dans ces cas. Par ailleurs, comme les TCA l'ont fait remarquer dans leur plaidoirie, la demande de liquidation partielle vise le statut d'un groupe particulier d'employés de Spar, dans une période bien précise pendant laquelle les Régimes ont été enregistrés en vertu du droit provincial. La décision relative à une période antérieure au mois d'août 2006 ne devrait pas entrer en conflit avec l'enregistrement fédéral en vigueur à partir d'août 2006, et elle n'annulerait certainement pas automatiquement cet enregistrement. Dans tous les cas, le Tribunal ne va pas faire de conclusions au sujet de l'enregistrement. Il va se limiter à trancher la question de la liquidation qui concerne les participants visés.

## **(ii) La règle interdisant les contestations indirectes**

Le surintendant et Spar font également valoir la règle interdisant les contestations indirectes, règle qui a pour but d'empêcher une partie de demander, dans le cadre d'une deuxième procédure, l'annulation ou la non-exécution d'une décision judiciaire rendue dans une procédure précédente, sans passer par l'étape directe de l'appel ou de la révision directe de la première décision. Le surintendant et Spar plaident que si les TCA obtenaient leur demande d'ordonnance de liquidation partielle en vertu de la LRR, il faudrait nécessairement ignorer, annuler ou invalider la décision du BSIF. En conséquence, ils affirment que la demande d'audience des TCA en l'espèce constitue une contestation indirecte inadmissible de la décision du BSIF. À l'appui de leurs arguments, ils citent la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Boucher c. Stelco Inc.*, 2005 R.C.S. 64.

À notre avis, la règle interdisant les contestations indirectes n'est pas utile en l'espèce. Elle semble n'avoir une application directe que dans les cas où l'aboutissement de la deuxième procédure aurait pour effet d'annuler ou de rendre sans effet le résultat de la première procédure. Ce n'est clairement pas le cas en l'espèce, car une ordonnance de liquidation partielle n'aurait pas pour effet d'annuler l'enregistrement fédéral. Dans l'arrêt *Boucher*, le juge Lebel a traité la règle interdisant les contestations indirectes comme une espèce de *res judicata* ou de préclusion découlant d'une décision déjà tranchée (*supra*, par. 35). De même, dans l'arrêt *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79*, *supra*, la juge Arbour a rejeté la règle interdisant les contestations indirectes en faveur de l'analyse de l'abus de procédure. Dans cette affaire, un employé et son syndicat voulaient remettre en cause sa condamnation elle-même au criminel au cours d'une procédure d'arbitrage concernant son congédiement. Ils ne voulaient pas faire annuler la condamnation, se contentant de contester implicitement sa pertinence, sans s'attaquer à sa force juridique (par. 34). Dans ce cas, la juge a estimé que les questions seraient mieux analysées en recourant à la doctrine de l'abus de procédure, plutôt qu'en tentant d'invoquer la règle interdisant les contestations indirectes. Ce raisonnement semble à propos en l'espèce, car les TCA contestent la pertinence de la décision du BSIF et ils demanderont sans doute au Tribunal de ne pas la respecter pour ce qui est des participants touchés, mais sans demander de l'infirmier ou de l'annuler dans ce forum.

### (iii) Abus de procédure

En conséquence, nous nous penchons maintenant sur les arguments du surintendant et de Spar fondés sur la doctrine de l'abus de procédure. Comme l'a fait remarquer la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79*, *supra*, par. 37 :

Les tribunaux canadiens ont appliqué la doctrine de l'abus de procédure pour empêcher la réouverture de litiges dans des circonstances où les exigences strictes de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée (généralement les exigences de lien de droit et de réciprocité) n'étaient pas remplies, mais où la réouverture aurait néanmoins porté atteinte aux principes d'économie, de cohérence, de caractère définitif des instances et d'intégrité de l'administration de la justice.

En d'autres termes, la doctrine de l'abus de procédure confère aux tribunaux le pouvoir de s'opposer à la réouverture injuste et opprimante de litiges lorsque l'intérêt de la justice le justifie, en dépit du fait que les conditions strictes de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée n'ont pas été remplies. Dans l'arrêt *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79* lui-même, la préclusion découlant d'une question déjà tranchée ne pouvait pas être établie parce que la condamnation au criminel ne faisait pas intervenir les mêmes parties que l'arbitrage entre l'employeur et le syndicat. La Cour a cependant

estimé que ce serait commettre un abus de procédure que d'autoriser la réouverture du litige portant sur la question de la culpabilité ou de l'innocence de l'employé, citant des considérations de principe telles que « l'intégrité du système de justice criminel et l'autorité accrue du verdict de culpabilité » [par. 32, 43].

Nous ne sommes pas prêts à conclure que la demande d'ordonnance de liquidation partielle des TCA, datée de février 2006, constituait un abus de procédure. À cette date, les Régimes en question étaient enregistrés selon la réglementation provinciale, et non fédérale. Les TCA ont fait des efforts diligents, pendant plusieurs mois, pour savoir où en était la demande d'enregistrement déposée par Spar, efforts qui ont été ignorés par le BSIF. Dans ces circonstances, il était logique, plutôt qu'abusif, opprimant ou manifestement injuste, que les TCA s'adressent au surintendant pour demander une ordonnance de liquidation partielle. Même en mai 2006, lorsque les TCA ont déposé leur demande d'audience, les Régimes étaient encore enregistrés selon la loi provinciale. À ce moment-là, les TCA avaient été informés par la CSFO, en réponse à leur demande initiale de liquidation partielle, que le BSIF avait décidé que les employés régis par les Régimes relevaient de la compétence fédérale. Toutefois, le BSIF n'avait pas encore enregistré les Régimes. Que l'argument des TCA selon lequel les employés visés relèvent de la compétence provinciale soit juste ou non, on ne peut pas dire que le syndicat a mal agi ou qu'il a abusé des processus prévus par la LRR en demandant que la question soit tranchée en vertu de la loi provinciale.

Par ailleurs, nous ne sommes pas convaincus que l'intégrité du système de justice ait été compromise, en l'espèce. L'affaire *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79* concernait une décision antérieure prise par un tribunal pénal afin de trancher une question de culpabilité ou d'innocence, après que le défendeur ait eu droit à toute la panoplie des moyens procéduraux judiciaires. Ici, la décision antérieure a été prise par un organe administratif de compétence coordonnée, dans le cadre de ce que l'on pourrait qualifier au mieux de processus sommaire. Aucun élément de cette décision, ou du processus duquel elle résulte, ne suggère que la crédibilité du processus judiciaire sera compromise si nous laissons l'affaire aller plus loin.

Si nous avons tort, nous soulignons le fait que les critères discrétionnaires applicables pour déterminer l'existence de la préclusion découlant d'une question déjà tranchée sont également valables pour déterminer l'existence d'un abus de procédure : *Toronto (City) c. C.U.P.E., Local 79, supra*, par. 53. p. 110. Nous emploierons ces critères, comme indiqué ci-dessus, pour conclure que dans l'intérêt de la justice et de l'équité, l'affaire peut continuer.

#### **(iv) Litispendance (*lis pendens alibi*) et procédure de révision judiciaire à la Cour fédérale**

Les arguments examinés ci-dessus concernent la relation entre toute décision que le BSIF aurait prise en vertu de son pouvoir d'enregistrer les Régimes ou l'enregistrement effectif des Régimes, et l'instance devant le Tribunal. Nous avons conclu que toute décision de ce genre du BSIF ne créait pas de préclusion qui nous empêcherait d'entendre cette affaire. L'argument de la litispendance plaidé par Spar, en revanche, porte sur la relation entre l'instance devant le Tribunal et la demande de révision judiciaire de la décision du BSIF portée devant la Cour fédérale et qui n'a pas encore été réglée. Le principe de litispendance (*lis pendens alibi*) sert le même objectif d'« économie judiciaire » que le principe de préclusion découlant d'une question déjà

tranchée, la règle interdisant les contestations indirectes et l'interdiction de l'abus de procédure. Le principe de litispendance, en quelques mots, est le suivant : un tribunal, judiciaire ou administratif, devrait décliner compétence lorsque l'argument d'une affaire en instance est invoqué, c'est-à-dire qu'une instance parallèle est en cours devant un autre tribunal judiciaire ou administratif (*Rocois Construction Inc. c. Québec Ready Mix Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 440).

Pour obtenir gain de cause, Spar doit d'abord établir que l'affaire devant le Tribunal constitue bien une instance parallèle à la demande de révision judiciaire portée devant la Cour fédérale. Nous ne pensons pas qu'il l'ait fait. L'affaire devant nous concerne une demande de liquidation partielle des Régimes. L'affaire devant la Cour fédérale est une demande de révision judiciaire de la décision du BSIF d'enregistrer les Régimes, soit, en d'autres termes, une demande d'annulation des certificats d'enregistrement de la BSIF. Il est vrai que certains éléments des deux instances pourraient se recouper : en particulier la question constitutionnelle. Cependant, la Cour fédérale pourrait très bien décider de trancher la demande de révision judiciaire en vertu de critères de droit administratif qui ne font pas intervenir directement l'aspect constitutionnel. En outre, même si la Cour fédérale traitait de la question constitutionnelle, il est loin d'être inévitable qu'elle le fera d'une façon qui règle directement la question qui a été portée devant nous. Comme indiqué ci-dessus, la demande des TCA porte sur le statut d'un groupe particulier d'employés de Spar, au cours d'une certaine période avant août 2006. Une décision de la Cour fédérale tranchant la question de savoir si les Régimes auraient dû ou non être enregistrés selon le droit fédéral, en août 2006, ne va pas forcément régler la question de savoir si les employés visés par la demande en l'espèce pouvaient invoquer les droits conférés par la LRR au moment pertinent. De plus, Spar n'a produit devant nous aucun arrêt stipulant que le chevauchement d'une seule question en litige justifierait l'application du principe de la litispendance. Le critère juridique reconnu par la Cour suprême du Canada est celui énoncé dans l'arrêt *Rocois Construction Inc. c. Québec Ready Mix Inc.*, *supra*. Il est bien plus exigeant : une similitude substantielle, si ce n'est l'identité, entre non seulement quelques questions en litige, mais également entre les parties, les causes et l'objet.

Spar soutient que pour des raisons pratiques et d'économie judiciaire, la Cour fédérale devrait régler la question constitutionnelle, en se fondant largement sur le fait que seule la Cour fédérale peut faire comparaître les deux autorités de réglementation et qu'elle seule peut rendre une ordonnance opposable à toutes les parties, dont le BSIF. Bien que cet argument soit tentant, si nous décidons que l'instance devant la Cour fédérale ne constitue pas une instance en cours (*lis pendens alibi*), nous ne pouvons pas l'accepter. Si la Cour fédérale va trancher directement la même question constitutionnelle dans le cadre de la demande de révision judiciaire, et si l'instance devant nous est encore ouverte à ce moment-là, nous devons sans doute alors décider si la décision de la Cour fédérale crée une préclusion. À cette fin, nous devons examiner l'argument qui a été plaidé devant nous, à savoir le *forum conveniens*, ainsi que la latitude plus limitée de contester les faits qu'une demande de révision judiciaire octroie aux parties. Pour l'instant, cependant, nous sommes d'avis que la demande devant la Cour fédérale ne constitue pas une instance en cours (litispendance), selon l'interprétation que les tribunaux ont donnée à ce concept, et en conséquence, nous ne sommes pas prêts à annuler ou infirmer l'instance devant nous au motif que l'instance devant la Cour fédérale n'a pas encore été réglée.

Nous soulignons que le BSIF a été informé de la tenue de la présente audience et que bien qu'il n'ait pas comparu aux fins de l'examen de ces critères minimaux, il pourrait le

faire par la suite. De même, les gouvernements provincial et fédéral recevront un Avis de question constitutionnelle à la prochaine étape de la procédure, pour que tous les intérêts soient protégés et défendus à l'audience devant le Tribunal qui traitera de la question constitutionnelle.

#### **D. DÉCISION**

En conséquence, nous rejetons la motion du surintendant et de Spar nous invitant à refuser de donner suite à l'affaire.

Le greffier communiquera avec les parties pour fixer une date de continuation de la conférence préparatoire à l'audience en vue de fixer une date pour l'audience sur la question constitutionnelle.

**FAIT** à Toronto (Ontario), le 19<sup>e</sup> jour de janvier 2007

"Elizabeth Shilton"  
Elizabeth Shilton, membre du  
Tribunal et présidente du comité d'audition

"Colin McNairn"  
Colin McNairn, président du Tribunal et  
membre du comité d'audition

"S. Bharmal"  
Shiraz Bharmal, membre du Tribunal  
et du comité d'audition