

TRIBUNAL DES SERVICES FINANCIERS

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

ET DANS L’AFFAIRE DE l’enregistrement du règlement n° 7 du régime de retraite principal d’OMERS, numéro d’enregistrement 0345983;

ET DANS L’AFFAIRE D’une audience tenue conformément au paragraphe 89(8) de la *Loi*;

ENTRE :

SUSAN MCGRATH

Requérante

-et-

**LE SURINTENDANT DES SERVICES FINANCIERS, LA SOCIÉTÉ
D’ADMINISTRATION D’OMERS, LA SOCIÉTÉ DE PROMOTION D’OMERS, LA
POLICE PENSIONERS ASSOCIATION OF ONTARIO et LA SECTION LOCALE 58
DE L’IATSE**

Intimés

Conférence préparatoire à l’audience : le 10 décembre 2009

Devant :

Elizabeth Shilton, présidente du comité et membre du Tribunal

Ont comparu :

Anthony McGrath pour la requérante, Susan McGrath

Mark Bailey et Alena Thouin pour le surintendant des services financiers (le « surintendant »)

Freya Kristjanson et Amanda Darrach pour la Société de promotion d’OMERS (« SP »)

Jeff Galway et Audrey Mak pour la Société d’administration d’OMERS (« SA »)

Gloria Motta en personne

Paul Bailey pour la Police Pensioners Association of Ontario (« PPAO »)

Tim Taylor pour l’International Alliance of Theatrical Stage Employees, Moving Picture Technicians, Artists and Allied Crafts of the United States, its Territories and Canada, section locale 58 (« section locale 58 de l’IATSE »)

Décision concernant les demandes de constitution de partie et la demande d'audience écrite

L'objet initial de la conférence préparatoire à l'audience du 10 décembre 2009 était d'examiner les demandes de constitution de partie dans cette affaire. Le 2 octobre 2009, le Tribunal a reçu une demande écrite de la requérante en vue de convertir cette audience orale en audience écrite, comme le prévoit la règle 21 du Tribunal. Les autres parties ont déposé des observations écrites relativement à cette demande, et la requérante a présenté des observations en réponse. La demande de la requérante en vue d'obtenir une audience écrite a été mise au rôle pour audition à la conférence préparatoire à l'audience du 10 décembre 2009, en même temps que les demandes de constitution de partie. J'ai rendu des décisions orales sur ces deux points lors de la conférence préparatoire à l'audience, et je présente ici de brefs motifs écrits à l'appui de ces décisions.

Demandes de constitution de partie

Cinq demandes de constitution de partie étaient devant moi le 10 décembre 2009. Elles ont été déposées en réponse à un avis d'audience daté du 17 août 2009 et transmis aux parties intéressées. L'avis énonçait clairement les questions soumises au Tribunal et précisait que les auteurs des demandes de constitution de partie devaient assister en personne à la conférence préparatoire à l'audience du 10 décembre pour que leur demande soit examinée. Trois des cinq demandeurs étaient présents et ont justifié leur demande. La première d'entre eux, Gloria Motta, a déposé une demande et les documents à l'appui, lesquels semblaient montrer qu'elle souhaitait traiter de questions qui ne découlaient pas de cette affaire. Ses observations orales ont confirmé que ses questions n'étaient pas liées à celles énoncées dans l'avis d'audience. En conséquence, j'ai rejeté sa demande. Deux autres particuliers demandeurs, Mary-Ann Zak et Randel Davy, ne se sont pas présentés en personne. Les demandes qu'ils ont déposées n'établissaient pas que l'un ou l'autre de ces demandeurs remplissait les critères stipulés à la règle 38.04 du Tribunal concernant le statut de partie et j'ai donc rejeté leurs demandes. Le quatrième demandeur était la PPAO, un organisme bénévole représentant les intérêts de retraités de services de police, dont un grand nombre sont des pensionnés d'OMERS. La PPAO demandait le statut de partie à titre restreint; toutes les parties ont consenti à sa participation telle qu'elle était demandée. Le cinquième demandeur était la section locale 58 de l'IATSE, un syndicat ayant des droits de négociation au nom de certains membres d'OMERS. La section locale 58 de l'IATSE demandait également un droit restreint de participer, auquel aucune des parties ne s'est opposée. Je suis convaincue que ces deux organismes remplissent les critères énoncés à la règle 38.04, et j'ai ordonné qu'ils soient joints en tant que parties sous réserve des conditions suivantes, qu'ils ont acceptées : (1) ils ne chercheront pas à produire des éléments de preuve ou à contre-interroger des témoins; (2) ils travailleront conformément au calendrier déjà convenu par les parties; (3) ils auront le droit de présenter des observations orales ou écrites à l'audience, mais informeront à l'avance les parties et le Tribunal s'ils ont l'intention d'exercer ce droit.

Demande de conversion de l'audience orale en audience écrite

L'affaire dont nous sommes saisis découle d'un avis d'appel déposé par la requérante le 8 octobre 2008. L'affaire a suivi son cours jusqu'à aujourd'hui étant entendu que l'audience

serait orale. Un calendrier a été établi pour la préparation en vue d'une audition de la preuve, et un avis d'audience a été amplement diffusé pour annoncer que l'affaire serait entendue par le Tribunal du 18 au 21 janvier et les 8 et 9 février 2010. Le 2 octobre 2009, la requérante a déposé pour la première fois une demande visant à ce que l'affaire se poursuive sous la forme d'une audience écrite et non orale. Une demande contestée visant à changer « à mi-parcours » la forme de l'audience est certainement inhabituelle et, compte tenu du nombre d'étapes que nous avons déjà franchies avec en perspective une audience orale, il devrait normalement exister des motifs convaincants pour accueillir une demande visant une telle conversion à ce stade. La requérante, qui n'est pas représentée par un avocat, a expliqué qu'elle soulevait la question à ce moment donné du fait qu'elle venait juste d'apprendre qu'il existait une possibilité autre qu'une audience orale. Aucune partie ne s'est opposée à la demande en se fondant uniquement sur le moment auquel elle a été déposée, et j'ai examiné la demande sur le fond.

La requérante fonde essentiellement sa demande d'audience écrite sur le fait qu'elle n'est pas représentée par un avocat. Elle soutient, par l'entremise de M. Anthony McGrath, son représentant non juriste, qu'elle sera sérieusement désavantagée si on lui impose une audience orale, laquelle exige l'interrogatoire et le contre-interrogatoire des témoins, notamment des témoins experts, ainsi que la possibilité de devoir traiter les objections relatives à la preuve qui se présenteraient, en concurrence avec un groupe d'avocats réputés, hautement qualifiés et aguerris dans le domaine des retraites. M. McGrath a éloquemment dépeint la position de la requérante dans les observations orales comme « un canot contre un navire de guerre ». Les McGrath estiment que le désavantage découlant du fait qu'ils ne sont pas avocats serait réduit si toute la preuve était déposée sous forme écrite, suivie d'observations écrites; cela leur donnerait le temps de réfléchir, d'effectuer des recherches et de préparer leur argumentation par écrit, un processus qu'ils ont utilisé très efficacement jusqu'à ce jour pour traiter différentes questions préalables à l'audience. M. McGrath souligne également le fait que la requérante devra engager des dépenses considérables si elle doit demander à son témoin expert de comparaître à une audience orale, à la fois pour son contre-interrogatoire et pour participer au contre-interrogatoire d'experts concurrents. La requérante soutient que, étant donné que la crédibilité n'est pas ici en cause, aucun contre-interrogatoire ne devrait être nécessaire.

Le surintendant et les deux intimés d'OMERS s'opposent vigoureusement à la demande de la requérante. Ces intimés conviennent que le Tribunal a compétence pour ordonner la tenue d'une audience sous forme écrite. Ils soutiennent néanmoins que, en vertu du paragraphe 5.1(2) de la *Loi sur l'exercice des compétences légales*, le Tribunal ne peut pas remplacer une audience orale par une audience écrite s'il est convaincu qu'il existe une « bonne raison » de ne pas le faire. Selon les intimés, il existe de nombreuses « bonnes raisons » dans cette affaire. La première est le fait que des éléments de preuve importants sont contestés. Ils soulignent que même si des éléments de preuve ont été convenus entre les parties, certains témoignages, présentés tant par des experts que par des non-experts, n'ont pas fait l'objet d'un tel consentement. Les parties ont suivi un long processus d'« enquête » préalable à l'audience au cours duquel elles ont échangé des documents, y compris des rapports d'experts et des rapports en réponse. Par ce processus, je suis informée que, en particulier, les témoignages d'expert sont très contestés. Au nom de la Société de promotion d'OMERS, Mme Kristjanson soutient qu'un contre-interrogatoire sera crucial pour le règlement des questions au centre de l'affaire. Les parties adverses affirment également que la tenue d'une audience écrite leur ferait subir plusieurs autres préjudices dans un cas de cette complexité; elles soutiennent qu'une audience orale sera utile pour clarifier les questions et permettra au comité du Tribunal de poser des questions aux avocats et aux témoins.

Ils affirment de plus que, à ce stade tardif, la conversion d'une forme orale à une forme écrite causera probablement une augmentation des coûts et un retard de l'instance.

Au cours de la conférence préparatoire à l'audience, j'ai rejeté la demande d'audience écrite de la requérante. Je suis convaincue que les préoccupations à l'égard de la preuve constituent à elles seules une « bonne raison » justifiant la tenue d'une audience orale. Telle que je la comprends, cette affaire ne repose pas seulement sur une question de droit. La preuve, en particulier les témoignages d'expert, sera essentielle pour un règlement juste, et cette preuve est contestée. Dans ces circonstances, le fait de ne pas permettre aux parties adverses d'éclaircir la preuve présentée par les témoins de la requérante au cours d'un contre-interrogatoire les priverait d'une audience équitable. Dans certains cas, le besoin de faciliter l'accès au Tribunal par des personnes autres que des avocats peut l'emporter sur certains des avantages indéniables d'une audience orale. Je ne suis toutefois pas disposée à juger que la volonté « d'équilibrer les chances » entre les parties représentées par un avocat et celles non représentées peut prévaloir sur le droit à un contre-interrogatoire dans une affaire qui pourrait bien reposer sur des éléments de preuve contestés.

Il est néanmoins important de rendre les processus du Tribunal les plus accessibles possible à toutes les parties, que celles-ci soient ou non représentées par un avocat. Les parties dans la présente affaire ont déjà coopéré considérablement en établissant des procédures préalables à l'audience garantissant que le plus grand nombre possible d'éléments de preuve (documentaire ou autre) seront déposés conjointement. Je les ai encouragées à continuer dans cette voie. Les rapports d'expert et les déclarations de témoins ont été et continueront d'être échangés. En plus du calendrier établi, les parties ont convenu le 10 décembre d'autres procédures préalables à l'audience que je consigne ici en remplacement d'un mémoire de conférence préparatoire à l'audience. En particulier :

- La SA et la SP ont convenu de transmettre à la requérante (et aux autres parties), au plus tard le 11 janvier 2010, un exposé complet de la preuve présentée par les témoins non experts qu'elles se proposent de convoquer, le cas échéant. La requérante informera ces deux parties d'ici le 13 janvier 2010 si elle souhaite contre-interroger ces témoins. Si elle choisit de ne pas tenir de contre-interrogatoire, l'exposé sera déposé en remplacement de la convocation des témoins.
- La requérante fera savoir aux parties, au plus tard le 11 janvier 2010, si elle propose de convoquer son expert témoin proposé ou si elle cherchera à déposer son rapport d'expert sans appeler le témoin à comparaître. [Je remarque que certaines des parties au moins ont déjà indiqué qu'elles s'opposeraient à toute tentative de se fonder sur le rapport d'expert sans appeler le témoin expert à comparaître en vue de son contre-interrogatoire.]
- La requérante fera également savoir aux parties, au plus tard le 11 janvier 2010, si elle propose de déposer à l'audience des documents relatifs aux interrogatoires.

Ces procédures, alliées au calendrier de préparation déjà convenu, permettront dans une large mesure d'éviter des surprises indues à l'audience. La requérante et son représentant ont suggéré que, du fait qu'ils ne sont pas avocats, ils pourraient nécessiter des adaptations supplémentaires à l'audience comme des suspensions et des délais de réponses additionnels. De telles adaptations sont toujours possibles lorsque les circonstances le justifient. Toutes les parties ont indiqué dans

leurs observations qu'ils sont sensibles aux préoccupations soulevées par la requérante, et qu'elles coopéreront pour garantir que la requérante ait une audience équitable.

Fait à Toronto, en Ontario, le 14 décembre 2009.

« Elizabeth Shilton »

Elizabeth Shilton

Membre du Tribunal des services financiers