

**BUREAU DE DÉCISION ET DE RÉVISION
EN VALEURS MOBILIÈRES**

PROVINCE DE QUÉBEC
MONTRÉAL

DOSSIER N° : 2005-006

DATE : le 9 août 2005

EN PRÉSENCE DE : M^e JEAN-PIERRE MAJOR
 M^e ALAIN GÉLINAS

**AUTORITÉ DES MARCHÉS
FINANCIERS**

DEMANDERESSE

c.

FONDS TIP CANADA LTÉE

et

**CLAUDE GILBERT, C.A.
ADMINISTRATEUR
PROVISOIRE DE FONDS TIP
CANADA LTÉE**

INTIMÉS

**DEMANDE DE L'AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS POUR RECOMMANDER AU
MINISTRE D'ORDONNER LA LIQUIDATION DES BIENS DE FONDS TIP CANADA LTÉE
ET DE DÉSIGNER UN LIQUIDATEUR**

**[art. 93 (4°), *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*
(L.R.Q., c. A-33.2) et art. 261 (3°), *Loi sur les valeurs mobilières*
(L.R.Q., c. V-1.1)]**

M^e Nicole Martineau
Procureur de l'Autorité des marchés financiers

M^e Anthony Gianmaria
Procureur de Fonds TIP Canada Ltée

M^e Philippe Bélanger
Procureur de Claude Gilbert, C.A. administrateur provisoire de Fonds TIP
Canada Ltée

Dates d'audience : 14 & 23 juin 2005

DÉCISION

Le 19 février 2004, l'Agence nationale d'encadrement du secteur financier (ci-après « l'Agence ») a déposé une demande auprès du Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières (ci-après le « Bureau ») à l'effet que celui-ci recommande au ministre des Finances du Québec (ci-après le « ministre ») de désigner un administrateur provisoire chargé de l'administration des biens de la société Fonds TIP Canada Ltée, conformément à l'article 257 de la *Loi sur les valeurs mobilières du Québec*¹ (ci-après la « Loi »).

Le 8 mars 2004, le Bureau prononçait une décision accueillant la demande de l'Agence, recommandant de ce fait au ministre la désignation d'un administrateur provisoire qui serait chargé de l'administration des biens de la société Fonds TIP Canada Ltée.

Le 17 septembre 2004, le ministre prononçait une décision à l'effet de désigner monsieur Claude Gilbert c.a., administrateur provisoire chargé de l'administration des biens de Fonds TIP Canada Ltée (ci-après « l'administrateur provisoire »). Dans son rapport daté du 8 avril 2005, l'administrateur provisoire de Fonds TIP Canada Ltée a recommandé la liquidation des biens de Fonds TIP Canada Ltée.

Le 12 avril 2005, l'Autorité des marchés financiers² (ci-après « l'Autorité ») a déposé une demande auprès du Bureau, afin que celui-ci recommande au ministre des Finances la liquidation des biens de Fonds TIP Canada Ltée et la désignation d'un liquidateur, soit M. Claude Gilbert, conformément à l'article 261 (3^o) de la *Loi*³.

Les 14 et 23 juin 2005, le Bureau a tenu une audience relative à la demande de l'Autorité pour que le Bureau recommande au ministre de liquider les biens de Fonds TIP Canada Ltée et de désigner un liquidateur ; au cours de cette audience, les principaux intéressés étaient présents, à savoir l'Autorité des marchés financiers, Claude Gilbert C.A., administrateur provisoire des biens de Fonds TIP Canada Ltée, Fonds TIP Canada Ltée et son président, Paul Gagné.

1. L.R.Q. c. V-1.1.

2. Le 17 décembre 2004 entrant en vigueur la *Loi modifiant la Loi sur les valeurs mobilières et d'autres dispositions* (L.Q., 2004, c. 37) en vertu de laquelle l'Agence nationale d'encadrement du secteur financier devenait l'Autorité des marchés financiers.

3. *Ibid.*

Le Bureau considère que la preuve soumise tout au long de cette audition a clairement démontré que toutes les parties intéressées, y compris Fonds TIP Canada Ltée et son président, Paul Gagné, étaient d'accord pour que le Bureau recommande au ministre d'ordonner la liquidation des biens de Fonds TIP Canada Ltée et de désigner un liquidateur, conformément aux prescriptions de l'article 261 (3°) de la *Loi sur les valeurs mobilières*⁴.

Le tribunal a pris note des représentations qui ont été faites à l'effet que les actionnaires seraient consultés dans la mesure du possible. Il a été de plus démontré au Bureau qu'il existait des mécanismes juridiques appropriés, notamment par le biais d'une demande à la Cour supérieure, afin d'assurer une liquidation ordonnée de Fonds TIP Canada Ltée.

Au vu de la preuve et des représentations faites par les procureurs, le Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières, en vertu de l'article 261 (3°) de la *Loi sur les valeurs mobilières*⁵, recommande au ministre des Finances d'ordonner la liquidation des biens de la société Fonds TIP Canada Ltée et de désigner un liquidateur.

Relativement à la désignation spécifique d'un liquidateur, malgré la demande de l'Autorité, nous considérons que dans le présent dossier, il n'est pas approprié de recommander au ministre le nom d'une personne à titre de liquidateur, étant d'opinion que cette décision revient au ministre des Finances.

Fait à Montréal, le 9 août 2005

(S) Jean-Pierre Major

M^e Jean-Pierre Major, vice-président

(S) Alain Gélinas

M^e Alain Gélinas, vice-président

COPIE CONFORME

(S) Claude St Pierre

**Claude St Pierre, secrétaire général
Bureau de décision et de révision en
valeurs mobilières**

4. Précitée, note 1.

5. *Ibid.*

LVM -257 & 261(3°)
LAMF-93(4°)

**BUREAU DE DÉCISION ET DE RÉVISION
EN VALEURS MOBILIÈRES**

PROVINCE DE QUÉBEC
MONTRÉAL

DOSSIER N° : 2005-006

DATE : le 20 mai 2005

EN PRÉSENCE DE : M^e JEAN-PIERRE MAJOR
M^e ALAIN GÉLINAS

**DANS L'AFFAIRE DE FONDS
TIP Canada LTÉE**

**AUTORITÉ DES MARCHÉS
FINANCIERS**

DEMANDER ESSE

**DEMANDE *EX PARTE* DE L'AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS POUR
RECOMMANDER AU MINISTRE D'ORDONNER LA LIQUIDATION DES BIENS DE
FONDS TIP CANADA LTÉE ET DE DÉSIGNER UN LIQUIDATEUR
[art. 93 (4°), *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*
(L.R.Q., c. A-33.2) et art. 261(3°), *Loi sur les valeurs mobilières*
(L.R.Q., c. V-1.1)]**

M^e Richard Proulx
Procureur de l'Autorité des marchés financiers

Date d'audience : 26 avril 2005

DÉCISION

OPINION DE M^e JEAN-PIERRE MAJOR

L'Autorité des marchés financiers a déposé le 22 avril 2005, une demande *ex parte* auprès du Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières (ci-après le « Bureau »), afin que celui-ci recommande au ministre des Finances la liquidation des biens de Fonds TIP Canada Ltée et la désignation d'un liquidateur, le tout en vertu de l'article 261 (3^o) de la *Loi sur les valeurs mobilières* du Québec¹ (ci-après la « Loi »).

Dès le début de l'audition de cette demande tenue le 26 avril 2005, le Bureau a, d'une façon préliminaire, soulevé d'office le point suivant, à savoir quels étaient les motifs de l'Autorité pour lesquels l'audition de cette demande soit entendue *ex parte*, c'est-à-dire sans que le Fonds TIP Canada Ltée ne soit avisé de cette audition et, par conséquent, sans lui donner l'occasion d'être entendu. Il est à noter que l'Autorité n'invoque pas un motif impérieux dans sa demande pour justifier une audition *ex parte*, tel que le requiert l'article 323.7 de la Loi².

Le principal argument de l'Autorité est à l'effet que la demande qui est faite au Bureau n'est qu'une demande de recommandation au ministre qui ne peut affecter les droits de la société en cause et, par conséquent, cette demande n'impose pas la nécessité d'aviser la société de l'audition de cette demande ni l'obligation de lui donner l'occasion d'être entendue, conformément aux exigences de l'article 323.6 de la Loi³. On ajoute que c'est le ministre et non le Bureau qui prendra la décision finale pouvant affecter les droits de la société et que c'est la responsabilité du ministre d'agir équitablement et d'offrir au Fonds TIP, avant de rendre sa décision, l'occasion de présenter ses observations et, s'il y a lieu, de produire des documents pour compléter son dossier⁴.

D'un même élan, l'Autorité affirme que dans le cadre de cette demande de recommandation au ministre, le Bureau n'a pas à assurer à la société le respect des règles de justice naturelle.

Avec respect, nous sommes en désaccord avec cette position et ce, pour plusieurs raisons :

1. L.R.Q. c. V-1.1.

2. *Ibid.*

3. *Ibid.*

4. *Loi sur la justice administrative*, L.R.Q., c. J-3, art. 5.

1. Il nous apparaît évident que l'intention du législateur en créant un tribunal administratif spécialisé en valeurs mobilières, soit le Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières, a été de mettre sur pied un tribunal indépendant devant respecter les règles de justice naturelle, c'est-à-dire offrant aux parties des garanties procédurales minimales.

A moins d'une stipulation expresse au contraire, tel l'article 323.7 de la Loi⁵ relatif à un motif impérieux, ces garanties procédurales incluent notamment, le droit d'être entendu, l'exigence d'impartialité, le droit à la motivation de la décision prise et l'exigence d'une preuve qui puisse justifier la décision.

L'article 323.6 de la Loi⁶ stipule ce qui suit :

« 323.6 Le Bureau doit, avant de rendre une décision qui affecte défavorablement les droits d'une personne, lui donner l'occasion d'être entendue. »

Nous sommes d'opinion que cet article doit être interprété libéralement et non restrictivement et que, par conséquent, ce devoir du Bureau doit s'appliquer également à une décision qui s'inscrit dans un processus dont le but et l'effet peuvent affecter défavorablement les droits d'une personne.

L'article 323.1 de la Loi⁷ stipule ce qui suit :

« 323.1 Le Bureau détermine les règles de procédure applicables à ses audiences. »

Or, l'article 23 du *Règlement sur les règles de procédure du Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières*⁸ (ci-après les « Règles de procédure d Bureau ») mentionne ce qui suit :

« 23. À moins que le Bureau n'en décide autrement, toute demande, à l'exception d'une demande fondée sur un motif impérieux, doit être signifiée à l'autre partie. »

Par conséquent, la demande de l'Autorité au Bureau de recommander au ministre la liquidation des biens de la société est une demande qui, d'après nous, nécessite la signification à l'autre partie, soit au Fonds TIP Canada Ltée.

5. Précitée, note 1.

6. *Ibid.*

7. *Ibid.*

8. (2004) 136 G.O. II, 4695.

Le droit d'être entendu, connu sous l'appellation de la règle *audi alteram partem*, est une règle fondamentale de justice naturelle qui date de plusieurs siècles et qui ne peut être mise de côté que dans des circonstances exceptionnelles, tel que l'article 323.7 de la *Loi*⁹, à savoir un motif impérieux.

Or, les articles de la *Loi* qui traitent de l'administration provisoire et de la liquidation¹⁰ n'indiquent aucunement que le Bureau puisse agir à l'encontre des règles de justice naturelle quant à la recommandation qu'il puisse faire relativement à la liquidation des biens de la société.

2. Dans le présent dossier, l'administrateur provisoire a jugé utile et nécessaire de rencontrer à plusieurs reprises, le président de la société Fonds TIP Canada Ltée avant de produire son rapport.

Il serait pour le moins étonnant que le législateur accorde à un administrateur provisoire une grande latitude pour obtenir les observations ou les représentations de la personne ou société visée dans le cadre de son enquête et, d'autre part, oblige le Bureau à tenir une audition *ex parte*, à l'encontre des règles de justice naturelle, sur une demande de recommandation de liquider les biens de la société. Compte tenu de la complexité du dossier, nous considérons que la société pourrait éclairer le tribunal à l'égard de plusieurs aspects importants de l'affaire.

3. Dans la détermination des garanties procédurales, il est reconnu qu'un des éléments essentiels à considérer est la nature de la demande.

Dans le présent dossier, la demande n'est pas routinière dans la vie normale d'une société. Il s'agit plutôt d'une des plus sérieuses demandes de recommandation au ministre que l'on peut prendre à l'encontre d'une personne ou d'une société soit la liquidation de ses biens, une mesure préalable à la dissolution de la société, qui peut avoir d'importantes conséquences auprès des créanciers et des actionnaires.

Vu l'importance de la nature de la demande de l'Autorité, il nous apparaît inconcevable que son audition soit faite *ex parte* sans aviser la société Fonds TIP Canada Ltée, afin de donner à cette dernière la possibilité réelle de faire connaître son point de vue.

4. Il est vrai qu'il appartiendra au ministre de prendre la décision finale, mais il est indéniable qu'une recommandation du Bureau, « tribunal

9. Précitée, note 1.

10. *Id.*, arts. 257 & ss.

indépendant spécialisé en valeurs mobilières », peut avoir un poids certain quant à la décision du ministre.

Bien plus, nous pensons que le ministre est en droit de s'attendre à ce que la recommandation du Bureau soit une recommandation éclairée.

Or, comment le Bureau peut-il faire une recommandation éclairée au ministre si une seule partie peut exposer son point de vue dans le cadre d'une audition *ex parte* ?

Nous croyons qu'une recommandation prononcée dans de telles circonstances où la partie visée n'a pas été avisée d'une audition et n'a donc pu faire entendre son point de vue, aurait une valeur très relative et serait peu utile pour le ministre dans la décision finale qu'il doit prendre.

Par conséquent ;

- Vu l'importance de la demande faite par l'Autorité au Bureau;
- Vu que la décision recherchée est susceptible d'affecter défavorablement les droits de la société Fonds TIP Canada Ltée;
- Vu l'obligation du Bureau de respecter les règles de justice naturelle;
- Vu que la décision du Bureau se doit d'être éclairée pour le bénéfice du ministre ;

Le Bureau considère que dans l'état actuel du dossier, la demande de l'Autorité est non recevable, n'ayant pas été signifiée à Fonds TIP Canada Ltée, le tout contrairement à l'article 23 des Règles de procédure du Bureau¹¹ et de l'article 323.6 de la Loi¹².

Le Bureau déclare être disponible à entendre le plus rapidement possible la demande de recommandation au ministre de l'Autorité à la condition que l'autre partie, soit Fonds TIP Canada Ltée, en soit avisée et qu'elle ait la possibilité d'exprimer son point de vue devant le Bureau.

Donc, le Bureau reporte cette demande au 14 juin 2005 *pro forma*, afin de permettre à l'Autorité de signifier à Fonds TIP Canada Ltée la demande faite au Bureau.

11. Précitée, note 8.

12. Précitée, note 1.

OPINION DE M^e ALAIN GÉLINAS

Je souscris à l'opinion de mon collègue M^e Jean-Pierre Major. J'aimerais cependant ajouter trois arguments additionnels. Tout d'abord, le Bureau tient ses audiences en vertu de l'article 323.2 de la *Loi*¹³ qui réfère indirectement aux pouvoirs de la *Loi sur les commissions d'enquête*¹⁴. Je suis d'avis que cette dernière loi confère un pouvoir beaucoup plus large d'assigner des témoins, afin de permettre au tribunal de faire une recommandation éclairée au ministre. Même si on venait à la conclusion que la recommandation n'affecte pas les droits de Fonds TIP Canada Ltée, une opinion que je ne partage pas, le Bureau pourrait néanmoins, en vertu de la *Loi sur les commissions d'enquête*¹⁵, assigner tout témoin utile dans le cadre d'un dossier.

De plus, il est utile de souligner qu'il existe toujours un conseil d'administration pour la société Fonds TIP Canada Ltée. Dans le présent dossier, le mandat de l'administrateur provisoire est limité à l'administration des biens et non pas à l'administration de la société à la place du conseil d'administration. Je suis d'avis dans de telles circonstances, il y a lieu d'aviser le conseil d'administration de la présente demande.

Finalement, j'aimerais noter le fait que dans les autres provinces canadiennes, une telle ordonnance de liquidation est généralement rendue par un juge de la Cour supérieure¹⁶. Un tel processus judiciaire milite à mon avis en faveur d'un respect sans équivoque, par le Bureau, des règles de justice naturelle.

Fait à Montréal, le 20 mai 2005

(S) Jean-Pierre Major

M^e Jean-Pierre Major, vice-président

(S) Alain Gélinas

M^e Alain Gélinas, vice-président

13. *Ibid.*

14. L.R.Q., c. C-37.

15. *Ibid.*

16. Voir notamment : David JOHNSTON & Kathleen DOYLE ROCKWELL, *Canadian Securities Regulation*, 3^e éd., Toronto, LexisNexis, 2003, 266. Un tel processus judiciaire est favorisé par les autres juridictions canadiennes. Voir à cet égard : Autorité canadienne en valeurs mobilières, *Ébauche de lois uniformes sur les valeurs mobilières au Canada*, Janvier 2003, 75.