

MÉMOIRE DE L'ALLIANCE DES ASSOCIATIONS DE RETRAITÉS
SUR LE PROJET DE LOI 55

INTRODUCTION

En juin 2005, le gouvernement fédéral déposait un projet de loi sur la refonte des règles sur l'insolvabilité afin de moderniser la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies (LACC). De plus, ce projet de loi vise à créer un cadre législatif pour un Programme de protection du salaire (PPS). Ce projet de loi a reçu la sanction royale le 25 novembre 2005 et est présentement devant le Sénat canadien. Un comité sénatorial doit faire des amendements à ce projet de loi avant qu'il ne soit adapté.

Le présent mémoire ne vise que les dispositions relatives au régime de retraite et présente le point de vue des retraités.

LES DISPOSITIONS CONCERNANT LES RÉGIMES DE RETRAITE

Les amendements proposés introduisent un cadre législatif à un Programme de protection du salaire qui vise à offrir une meilleure protection aux travailleurs lorsque leurs employeurs déclarent faillite. Ce Programme vise les cotisations à un régime de retraite.

Ainsi, le Projet de loi prévoit que les cotisations régulières au Régime de retraite par les employés et l'employeur qui n'avaient pas été versées à la caisse au moment de la faillite ou de la mise sous séquestre auront priorité sur les créanciers garantis. De même, aucun plan de redressement ou proposition concordataire ne pourront être approuvés par un tribunal à moins qu'il y ait une preuve de paiement des dites cotisations au Régime de retraite.

Le texte spécifique se retrouve aux articles 81.5 et 81.6 de ladite loi et nous avons reproduit les dispositions à l'annexe A.

Il est très important de noter que le Projet de loi ne vise à protéger que les cotisations des employés déjà perçues mais non remises à la caisse de même que les cotisations de l'employeur pour le service courant et non les cotisations requises pour amortir un déficit même si ces cotisations sont obligatoires en vertu de la Loi sur les régimes complémentaires de retraite (loi RCR) comme nous le verrons plus en détail.

IDENTIFICATION DU PROBLÈME VÉCU PAR LES RETRAITÉS DANS LES RÉGIMES DE RETRAITE EN DIFFICULTÉ FINANCIÈRE

a) LES OBLIGATIONS D'UN EMPLOYEUR EN VERTU DE LA LOI SUR LES RÉGIMES COMPLÉMENTAIRES DE RETRAITE (LOI RCR)

Dans le cas d'un régime à prestations déterminées, la prestation que recevra un retraité à sa retraite est définie dans le texte du Régime de retraite. À titre d'exemple, un régime pourra indiquer qu'un participant à un régime de retraite a droit à une rente équivalente à 2% de la moyenne de son salaire des 5 dernières années avant la retraite, multiplié par le nombre d'années de participation. Pour financer une telle prestation, l'actuaire du régime doit faire une évaluation actuarielle dans laquelle il détermine, à l'aide d'hypothèses actuarielles, le coût du service courant c'est à dire le coût de la rente gagnée par les participants actifs au cours de l'année. Il doit aussi déterminer si les cotisations passées ont été suffisantes ou non. En effet, l'actuaire doit vérifier à chaque évaluation actuarielle si les hypothèses se sont réalisées ou pas, autrement dit, s'il y a un surplus ou un déficit. S'il y a un déficit, l'actuaire détermine la cotisation d'amortissement qui doit être ajoutée à la cotisation pour service courant de façon à définir la nouvelle cotisation de l'employeur pour la durée de l'évaluation actuarielle.

De façon succincte, l'actuaire détermine la cotisation de l'employeur. Généralement, celle-ci sera égale au coût du service courant moins les contributions faites par les employés. Si le régime est en déficit, l'actuaire déterminera une contribution additionnelle que l'employeur doit acquitter sur un certain nombre d'années. Ainsi, la cotisation obligatoire de l'employeur pendant la durée de l'évaluation actuarielle est égale à la cotisation pour le service courant et les montants d'amortissements déterminés par l'actuaire moins les cotisations salariales des employés. C'est l'article 39 de la Loi RCR qui détermine l'obligation de l'employeur. Cet article ce lit comme suit :

L'employeur doit, au cours de chaque exercice financier du Régime de retraite, verser une cotisation patronale qui, ajoutée aux cotisations salariales, égale au moins :

- 1) dans le cas d'un régime non garanti, la somme de la cotisation d'exercice établie conformément aux articles 124 et 125 et des montants d'amortissement déterminés en application de l'article 131;

(...)

Ainsi, en application de cet article 39, la cotisation de l'employeur pour amortir le déficit n'est pas une dette pour services passés mais devient la nouvelle contribution de l'employeur pour la durée de l'évaluation actuarielle. Ce concept est important comme nous le verrons plus loin.

b) L'EFFET D'UN DÉFICIT À LA TERMINAISON D'UN RÉGIME DE RETRAITE.

Il arrive souvent dans le cas de difficultés financières de l'employeur et dans tous les cas lorsqu'il y a faillite, que le Régime de retraite se termine. Dans un tel cas, l'actuaire du régime prépare un rapport de terminaison en vue d'acquitter les droits à pension des participants actifs et des participants retraités. Ce rapport de terminaison déterminera s'il y a un surplus ou un déficit dans la caisse de retraite. Lorsqu'il y a un surplus, celui-ci est attribué conformément aux articles 230.1 et suivants de la loi RCR. Lorsqu'il y a un déficit, l'article 228 de la loi RCR stipule que ce manque d'actif constitue une dette de l'employeur. Ce manque d'actif correspond aux actifs de la caisse moins la valeur des droits à pension de tous les participants.

c) L'EFFET NÉGATIF D'UN DÉFICIT SUR LES RENTES DES RETRAITÉS LORSQUE L'EMPLOYEUR EST INSOLVABLE.

Dans une situation où l'employeur est insolvable, l'article 228 de la loi RCR devient théorique parce que l'employeur ne peut pas payer ce qu'il doit à la caisse de retraite. Dans un tel cas, le déficit est assumé par les participants actifs et par les participants retraités. Ainsi, dans le cas des retraités, on diminuera la rente en conséquence.

Par ailleurs, la dette de l'employeur à l'égard du Régime de retraite devient une créance ordinaire dans les actifs de la compagnie en faillite. Étant donné que dans la majorité des cas, les créanciers ordinaires ne reçoivent rien, l'employeur ne peut pas assumer sa dette malgré l'obligation légale et ce sont les participants au régime de retraite qui assument la perte. Ainsi, lorsque les employeurs prétendent qu'ils assument les risques dans un régime de retraite, cela mérite une certaine qualification!

d) L'EXEMPLE DE LA COMPAGNIE IVACO

La situation de la compagnie Ivaco est assez typique et peut être résumée dans ces grandes lignes de la façon suivante. La compagnie Ivaco s'est placée sous la protection de la Cour en vertu de la LACC. Dans le cadre des procédures légales, la Cour supérieure de l'Ontario a ordonné à la compagnie Ivaco de payer le service courant mais non les cotisations pour amortir le déficit tel que l'exige l'article 39 de la loi RCR. Dans le cadre de ce processus de restructuration, un acheteur américain a été trouvé pour acheter les actifs de la compagnie. Dans le cadre de la restructuration, la compagnie américaine a accepté de reconnaître les Régimes de retraite syndiqués mais pas le Régime de retraite des salariés. En conséquence, lors de la vente, le Régime de retraite des salariés d'Ivaco s'est terminé. Le Régime de retraite accuse un déficit d'approximativement 35 000 000,00 \$ sur des actifs d'un peu plus de 100 000 000,00 \$. Le fait que la compagnie Ivaco n'ait pas eu à payer une partie des cotisations qu'elle était autrement légalement obligée de payer a fait en sorte que le déficit de la caisse de retraite s'est située à 35 000 000,00 \$ plutôt qu'à 19 000 000,00 \$. Présentement, le comité de retraite veille à poursuivre l'employeur pour récupérer les sommes dues et l'affaire est présentement devant les tribunaux.

e) L'EXEMPLE DE MINES JEFFREY

Dans cette affaire, l'employeur s'est placé sous la protection de la Cour en vertu de la LACC. La cour a ordonné que l'employeur continue à payer le service courant mais non les cotisations pour amortir le déficit. La compagnie a terminé le Régime de retraite syndiqué de même que le Régime de retraite des non-syndiqués avec le résultat que chaque régime a accusé un déficit important. Dans le cadre de la proposition faite en vertu de la LACC, les Régimes de retraite n'ont obtenu rien de satisfaisant. Les retraités de Mine Jeffrey ont vu leurs rentes être coupées d'à peu près 36 %.

f) LE VÉRITABLE PROBLÈME TEL QU'IL EST VÉCU ACTUELLEMENT DEVANT LES TRIBUNAUX.

Dans les cas où un employeur se place sous la protection de la Cour en vertu de la LACC, les juges ordonnent généralement à l'employeur de payer les cotisations pour le service courant mais pas les cotisations d'amortissement pour payer le déficit en prétendant qu'il s'agit d'une dette passée alors qu'en réalité, il s'agit d'une dette courante comme nous l'avons démontré précédemment. Dans ce cadre, les employeurs paient une partie seulement de leurs obligations même si l'article 39 de la Loi RCR précitée indique que l'employeur doit payer au cours de chaque exercice financier une cotisation égale à la somme de la cotisation pour service courant et des montants d'amortissement.

Dans les faits, les employeurs n'ont pas tellement le choix de payer pour le service courant s'ils veulent que leurs employés continuent à travailler dans le cadre de la restructuration. De leur côté, les retraités, qui par définition, ont terminé leur carrière n'ont aucun pouvoir à l'égard de l'employeur. De plus, ayant pris leur retraite, ils n'ont plus d'alternative économique pour récupérer la perte qu'ils subissent de sorte que cette perte est une perte viagère.

g) LES FIDUCIES PRÉSUMÉES EN VERTU DES LOIS PROVINCIALES.

Les lois provinciales en matière de retraite contiennent des dispositions qui considèrent que les cotisations d'un employeur à un Régime de retraite constituent une fiducie présumée. Ainsi, l'article 49 de la loi RCR se lit comme suit :

Art.49. Jusqu'à leur versement à la caisse de retraite ou à l'assureur, les cotisations et les intérêts accumulés sont réputés détenus en fiducie par l'employeur, que ce dernier les ait ou non gardés séparément de ses biens.

Or, malgré l'intention claire des législateurs provinciaux de considérer que ces cotisations constituent des fiducies présumées, ces dispositions provinciales ne s'appliquent pas en matière de

faillite. En effet, les plus hauts tribunaux du Canada ont indiqué que les lois provinciales ne pouvaient pas modifier l'ordre de collocation d'une loi fédérale telle que la loi de la faillite.

Le but du législateur provincial de considérer que les cotisations non payées à la caisse de retraite constituent une fiducie présumée a pour objectif de leur attribuer une super priorité puisque, si elle sont détenues en fiducie, elles ne feront pas partie du patrimoine de l'employeur à être divisé parmi ces créanciers, qu'ils soient garantis ou non. Autrement dit, le but des législateurs provinciaux est de considérer toutes les cotisations dues par un employeur (pas seulement celles pour service courant) comme super prioritaires.

Il est déplorable qu'actuellement, il n'y ait pas de coïncidence entre l'intention des législateurs provinciaux et l'intention du législateur fédéral dans le même pays. Au contraire, il y a même opposition.

h) LES CAUSES DES DÉFICITS DANS LES RÉGIMES DE RETRAITE.

De façon simpliste, on pourrait dire que les mauvais rendements boursiers des années 2000 à 2002 ont réduit l'actif des caisses de retraite alors que la baisse des taux d'intérêts a augmenté le passif des Régimes de retraite avec comme résultat cumulatif que des déficits sont apparus dans de nombreux Régimes de retraite au Canada.

Par ailleurs, si on analyse les causes un peu plus profondes, on verra que depuis le début des années 80, à peu près 50 % des employeurs ont pris des congés de contribution et ce, pour des montants faramineux. S'ils n'avaient pas pris de tels congés de contributions, il n'y aurait pas de déficit actuellement dans les Régimes de retraite. De plus, on peut constater que les surplus ont servi, dans une très moindre mesure, à donner des améliorations aux prestations, particulièrement pour améliorer les rentes anticipées. Or, de telles améliorations (qui ont utilisé beaucoup de surplus) ne donnent absolument rien à ceux qui sont des retraités lors de telles améliorations. Troisièmement, des hypothèses actuarielles trop libérales ont artificiellement tenu les cotisations des employeurs à un niveau trop bas. Finalement, des politiques de placements déficientes ont contribué à créer les déficits. En effet, des politiques de placements trop agressives en actions boursières ont fait en sorte que les pertes subies sur le marché boursier a frappé plus durement les caisses de retraite qui étaient investies plus massivement en action. En effet, si les caisses de retraite avaient été investies de façon plus importante en obligations, l'actif de la caisse aurait augmenté en même temps que les passifs de sorte que les déficits auraient été beaucoup plus petits. Finalement, les gestionnaires des caisses de retraite n'ont pas pratiqué la technique de l'appariement entre l'actif et les passifs de la caisse de retraite, ce qui a rendu les caisses de retraite vulnérables.

Dans tous les cas mentionnés précédemment, les retraités n'ont rien eu à voir dans ces décisions, n'en ont pas profité et ne devraient pas, en toute équité, en subir les effets négatifs.

i) LES DISPOSITIONS DE LA LOI 55

Comme nous l'avons mentionné en introduction et tel qu'il apparaît des textes reproduits en annexe, la loi 55 cherche à assurer une certaine protection dans deux situations. La première situation vise le cas relativement rare où l'employeur déduit une cotisation au régime de retraite sur la paie des salariés sans la remettre à la caisse de retraite. Dans un tel cas, la loi accorderait une super priorité. Il nous semble aller de soi que les cotisations des participants ne devraient pas servir à payer les créanciers comme les banques par exemple!

La loi 55 accorderait aussi une protection dans le cas où les cotisations pour service courant ne sont pas payées par l'employeur. Il faut noter que la partie de la cotisation obligatoire de l'employeur qui vise l'amortissement du déficit n'est pas visée par la protection de la loi 55. Analysons l'effet de cette disposition pour les retraités.

LA SIGNIFICATION PRATIQUE DE CE PROJET DE LOI POUR LES RETRAITÉS

a) IL S'AGIT D'UNE PROTECTION TRÈS LIMITÉE

Dans le cas des cotisations salariales déjà déduites par l'employeur mais non remises à la caisse de retraite, il s'agit d'une situation très rare mais qui constitue une amélioration par rapport à la situation actuelle.

Quant à la priorité accordée aux cotisations de l'employeur pour service courant, il s'agit d'une protection qui a peu d'effets pratiques dans le cas où un employeur se place sous la protection de la Cour en vertu de la LACC. En effet, actuellement, la pratique des tribunaux est d'ordonner aux compagnies de payer le service courant pendant la durée de la protection. En pratique, les employeurs paient les cotisations pour service courant de façon à garder leur entreprise ouverte pendant la durée de la restructuration.

Ainsi, la protection de la Loi 55 ne s'appliquerait que dans les cas de faillite où l'employeur n'a pas payé le service courant ou, dans les rares cas, où un employeur sous la protection de la Cour dans le cadre de la LACC ne paierait pas les cotisations pour service courant malgré une ordonnance de la Cour. Cette protection aura un effet assez limité parce que de nombreux cas de faillite sont précédés d'une situation où l'employeur se place sous la protection de la Cour en vertu de la LACC et dans ces cas, il doit payer le service courant.

Donc, dans la réalité, cette protection ne s'appliquerait que dans les cas de faillite où l'employeur ne s'est pas placé sous la protection de la Cour en vertu de la LACC et où il n'aurait pas payé ses cotisations pour service courant. Or la loi provinciale prévoit déjà une certaine protection dans de tels cas. Par exemple, l'article 51 de la Loi RCR indique que le comité de retraite doit aviser la Régie des rentes pour toutes cotisations non versées et ce dans les 60 jours qui suivent son échéance.

Surtout, l'article 52 de la loi RCR prévoit une responsabilité personnelle pour les administrateurs d'un employeur pour les cotisations échues et non versées jusqu'à concurrence de 6 mois de cotisations. Cette disposition de la loi RCR est un incitatif important pour les administrateurs qui font en sorte que les cotisations pour service courant sont généralement payées à la caisse.

b) Il n'y a aucune protection pour les retraités.

Même si la Loi RCR oblige l'employeur à payer des cotisations d'amortissement (article 39) et l'oblige à assumer le déficit (article 228) l'employeur ne peut pas donner ce qu'il n'a pas. Comme la loi sur la faillite traite ces cotisations manquantes et ce déficit comme des créances ordinaires, il arrive généralement qu'après avoir payé les créanciers garantis, il ne reste plus d'actif pour assumer les créances ordinaires dont les obligations à l'égard du régime de retraite.

On réduit donc la rente des retraités pour le reste de leurs jours.

Au Québec, contrairement à l'Ontario, il n'y a pas de fonds de garantie qui permettrait d'adoucir la perte.

LE VÉRITABLE PROBLÈME DANS LES CAS D'INSOLVABILITÉ.

Le problème véritable et concret dans les cas où un employeur se place sous la protection de la Cour en vertu de la LACC, réside dans le fait que les tribunaux permettent que pendant la durée de la restructuration, une partie des contributions obligatoires de l'employeur en vertu de l'article 39 de la loi RCR, soit celles relatives à l'amortissement du déficit, sont suspendues par ordre de la Cour. Cette autorisation de la Cour de suspendre ces paiements de cotisation fait en sorte que le déficit de la caisse augmente et est rarement récupéré. De plus, la fiducie présumée en vertu de

l'article 49 de la Loi RCR n'est pas reconnue en matière de faillite selon les décisions des tribunaux au motif que la loi de faillite a préséance sur les lois provinciales en matière de collocation des dettes. Même la responsabilité personnelle des administrateurs en vertu de l'article 52 de la loi RCR est mise en péril car les administrateurs sont protégés par l'ordonnance de la Cour.

Finalement, le dernier problème réside dans le fait que la dette de l'employeur correspondant au déficit terminal du Régime de retraite prévue à l'article 228 de la loi RCR constitue une créance ordinaire qui n'est généralement pas payée lorsqu'il y a faillite ou réorganisation d'une entreprise en difficulté avec comme résultat que ce sont les retraités qui assument ce déficit

CONCLUSION

L'Alliance des Associations de Retraités est positive à l'égard de la Loi 55 pour les améliorations qu'elle apporte. Cependant, elle réalise qu'en pratique, par rapport aux situations dramatiques que des milliers de retraités ont vécu dans des cas connus, elle n'améliore aucunement la situation. En effet, si on appliquait le projet de loi 55 aux situations de Ivaco et Mines Jeffrey, il n'y aurait aucune amélioration à la situation des participants au régime de retraite. Or, lorsque le gouvernement a présenté son projet de loi en juin 2005, le Ministre a fait référence à la situation de Ivaco et à d'autres cas connus. On doit donc penser qu'il avait l'intention d'améliorer la situation des participants à ces régimes de retraite. Or le projet de loi ne l'améliore pas.

L'Alliance des associations de retraités demande qu'un amendement à la loi 55 soit apporté pour assurer la même protection de super priorité à toutes les cotisations dues et non payées tel que l'exige l'article 39 de la Loi RCR, c'est-à-dire la somme de la cotisation d'exercice et des montants d'amortissement déterminés dans l'évaluation actuarielle.

De plus, l'Alliance des associations des retraités demande que la même super protection soit accordée pour la dette de l'employeur à l'égard du déficit terminal.

Les retraités, par définition, ont travaillé toute leur vie active et ont toujours payé toutes les cotisations qu'ils devaient payer au Régime de retraite lorsqu'ils étaient à l'emploi de leur employeur.

La rente d'un retraité constitue le fruit de sa rémunération passée qui a été différée dans le temps. Il est inacceptable que, de façon rétroactive, on permette de réduire sa rémunération passée.

Il est inacceptable que des événements postérieurs à la prise de retraite sur lesquelles les retraités n'ont aucun contrôle, viennent affecter leur droit à une pleine rente.

Il est nécessaire qu'il y ait une uniformisation entre les lois provinciales en matière de Régime de retraite et les lois fédérales en matière d'insolvabilité. **Plus particulièrement, la loi sur la faillite ou la LACC doit empêcher que dans le cadre des réorganisations de compagnies, les juges puissent permettre à des employeurs de ne pas respecter l'article 39 de la loi qui exige que l'employeur paie au cours de chaque exercice financier une cotisation égale à la somme de la cotisation d'exercice et des montants d'amortissement.**

De plus, il devrait y avoir harmonisation entre l'article 49 de la Loi RCR et indiquer que les cotisations à une caisse de retraite sont réputées être détenues en fiducie.

Les employeurs pourront se prémunir des effets de la loi en achetant des rentes aux retraités auprès d'un assureur autant pour leurs retraités actuels qu'au fur et à mesure de la prise de retraite des employés. Dans un tel cas, les retraités verront leurs rentes être garanties par la SIAP c'est-à-dire un fond de garantie mis sur pied par les compagnies d'assurance. Par ailleurs, si les employeurs décident malgré tout d'administrer les rentes des retraités dans la caisse de retraite dans le but de

faire des surplus ou pour toute autre raison, il faut qu'il y ait une garantie de façon prioritaire que les rentes accumulées par les retraités ne seront jamais réduites.