

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 et LA SOCIÉTÉ DE PROMOTION D’OMERS**

INTIMÉS

- et -

**LA POLICE PENSIONERS ASSOCIATION OF ONTARIO
et LA SECTION LOCALE 58 DE L’IATSE**

PARTIES JOINTES

DATES DE L’AUDIENCE :

Le 18 janvier et les 8 et 9 février 2010

DEVANT :

Elizabeth Shilton

Membre du Tribunal et présidente du comité

David Short

Membre du Tribunal et du comité

Ralph Scane
Membre du Tribunal et du comité

ONT COMPARU :

Anthony McGrath, pour la requérante Susan McGrath
Mark Bailey pour le surintendant des services financiers
Freya Kristjanson et Amanda Darrach pour la Société de promotion d'OMERS
Jeff Galway et Rahat Godil pour la Société d'administration d'OMERS
Paul Bailey pour la Police Pensioners Association of Ontario
Tim Taylor pour la section locale 58 de l'IATSE (l'« IATSE »)

DÉCISION

A. INTRODUCTION

Cette affaire porte sur la validité d'une modification au régime de retraite principal d'OMERS (le « régime ») qui change la méthode utilisée pour calculer l'indexation sur le taux d'inflation. Elle traite de questions importantes de première impression devant ce Tribunal concernant le sens du paragraphe 14(1) de la *Loi sur les régimes de retraite* (la « Loi »), ainsi que de la portée du pouvoir d'un répondant de régime de modifier des régimes de retraite.

En général, le régime offre une protection intégrale contre l'inflation, les pensions étant totalement indexées aux augmentations de l'indice canadien des prix à la consommation (IPC). Pendant plusieurs années, le régime prévoyait que les rajustements liés à l'inflation seraient calculés selon une formule fondée sur une comparaison entre l'IPC de septembre d'une année et celui du même mois l'année suivante. Nous appelons cette approche l'ancienne méthode, ou « AM ». En octobre 2007, la Société de promotion d'OMERS (la « SP ») a modifié le régime de manière à éliminer l'AM et à adopter la méthode d'indexation utilisée par le Régime de pensions du Canada (RPC), qui repose sur une comparaison d'une année sur l'autre des augmentations mensuelles moyennes de l'IPC sur une période de 12 mois se terminant en octobre chaque année. Nous appelons cette méthode utilisée par le RPC la nouvelle méthode, ou « NM ». En novembre 2007, la SP a fait une demande d'enregistrement de la modification conformément aux dispositions de la *Loi*. La requérante, Susan McGrath, une participante retraitée du régime d'OMERS, s'est opposée à l'enregistrement. Le surintendant des services financiers (le « surintendant ») a procédé à l'enregistrement de la modification. La requérante a demandé une audience devant ce Tribunal en vertu de l'article 89 de la *Loi*, en contestant la décision du surintendant d'enregistrer la modification aux motifs que celle-ci réduirait ses prestations de retraite accumulées au sens du paragraphe 14(1). Sa position est contestée par les intimés, la SP, la Société d'administration (la « SA ») et le surintendant, qui sont tous d'avis que la modification ne réduit pas les prestations de retraite accumulées.

Deux parties jointes, la Police Pensioners Association of Ontario (PPAO) et l'IATSE, ont présenté une demande pour obtenir le statut restreint d'intervenants, qui leur a été octroyé. Ils n'ont pris aucune position sur l'issue de l'instance, et n'ont pas présenté d'observations.

Au cours d'une conférence préparatoire à l'audience, les deux questions suivantes ont été formulées pour l'audience :

1. La modification est-elle nulle au sens du paragraphe 14(1) de la *Loi* du fait qu'elle réduit le montant ou la valeur de rachat d'une pension ou d'une prestation de retraite accumulée aux termes d'un régime de retraite?
2. Selon la réponse à la question 1 ci-dessus, quelle est, le cas échéant, la réparation appropriée, et celle-ci devrait-elle inclure la révocation de l'enregistrement de la modification?

Deux questions supplémentaires ont été formulées pour déterminer si la modification « nuit » aux droits d'un participant au sens de l'article 26 de la *Loi* et, dans l'affirmative, si un avis a été transmis en bonne et due forme. Ces deux questions ayant été abandonnées ultérieurement par la requérante, nous ne les examinerons pas dans notre décision.

Nous avons conclu que la modification ne réduit pas le montant ou la valeur de rachat de la prestation de retraite accumulée de la requérante au sens du paragraphe 14(1) et que, en conséquence, elle n'est pas nulle.

Nous expliquons ci-après les motifs de notre décision.

B. LA PREUVE

La plupart des éléments de preuve produits dans cette affaire ont été déposés en vertu d'un accord entre les parties dans un exposé conjoint des faits et un recueil conjoint de documents (RCD). Ces éléments de preuve convenus ont été complétés par les déclarations sous serment de témoins déposées par diverses parties. La requérante a déposé sa propre déclaration. La SA a déposé une déclaration de Jennifer Brown, vice-présidente directrice et agente des retraites en chef de la SA. La SP a déposé une déclaration similaire de Marianne Love, co-présidente de la SP depuis la création de cette dernière en 2006. Ces déclarations ont toutes été déposées par consentement et sans contre-interrogatoire. Également sur consentement, la requérante a déposé les réponses à certaines questions présentées à la SA et à la SP. À l'audience du 18 janvier 2010, cette preuve documentaire a été complétée par les témoignages oraux de deux témoins experts, tous deux actuaires : K. Paul Duxbury pour la requérante et Jill Wagman pour la SP. Le surintendant n'a appelé aucun témoin à comparaître.

La preuve prise dans son ensemble a établi les faits présentés ci-après. La majeure partie de ce résumé de la preuve s'inspire de l'exposé conjoint des faits.

1. Contexte général

Le Régime de retraite des employés municipaux de l'Ontario (OMERS) a été initialement établi en vertu de la loi intitulée *Ontario Municipal Employees Retirement System Act, 1961-1962* et est maintenu en vertu de la *Loi de 2006 sur le Régime de retraite des employés municipaux de l'Ontario* (la « Loi de 2006 sur OMERS »). OMERS administre plusieurs régimes de retraite. Le régime en cause dans la présente affaire est le régime de retraite principal d'OMERS (le « régime »), un régime de retraite à prestations déterminées contributives couvrant les employés du secteur municipal de l'Ontario. Jusqu'en 2006, le régime était défini dans le Règlement 890; à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, le texte du régime a cessé d'être une question de réglementation.

La requérante, Susan McGrath, est une participante retraitée du régime. Elle a adhéré au régime le 1^{er} juillet 1969 et est demeurée participante sans interruption jusqu'à son départ en retraite le 1^{er} septembre 2000. Depuis cette date, elle perçoit une prestation mensuelle fondée sur un service décompté de 34,25 années. L'intimée SP est une société constituée en vertu de la Loi de 2006 sur OMERS. La SP est composée de quatorze membres de la société : sept nommés par des employeurs ou des associations d'employeurs participant à OMERS, six nommés par les syndicats ou les associations d'employés dont les membres participent à OMERS et un nommé par les organisations de retraités. En vertu de l'article 16 de la Loi de 2006 sur OMERS, la SP définit les modalités des régimes de retraite d'OMERS, sous réserve des restrictions énoncées dans la Loi de 2006 sur OMERS. L'intimée SA est un prolongement de la Commission du régime de retraite des employés municipaux de l'Ontario établie en vertu de la première loi relative à OMERS. En vertu de la Loi de 2006 sur OMERS, la SA agit en qualité d'administrateur des régimes de retraite d'OMERS et de fiduciaire des caisses de retraite d'OMERS, elle prend les dispositions nécessaires à la réalisation de l'évaluation actuarielle des régimes de retraite d'OMERS et elle conseille et soutient la SP. La SA est formée de quatorze membres de la corporation qui forment aussi le conseil d'administration de la SA. Actuellement, elle compte sept représentants des employeurs ou des associations d'employeurs, six représentants des syndicats ou des associations d'employés dont les membres participent à OMERS et un représentant des organisations de retraités.

Avant 1992, les augmentations liées à l'inflation applicables aux prestations de retraite versées dans le cadre du régime étaient octroyées de manière purement ponctuelle. En 1992, la Commission a mis en place une indexation garantie. La formule d'indexation adoptée par règlement produisait 70 % de la hausse annuelle de l'indice des prix à la consommation (IPC), avec un plafond de 6 % et un minimum de 0 %. Les 30 % restant pouvaient être accordés par des augmentations ponctuelles si l'on disposait de fonds suffisants à cet effet. De 1992 à 1998, la Commission a chaque année complété le montant de l'augmentation annuelle liée à l'inflation jusqu'à 100 % de l'IPC. En 1999, la Commission a mis en œuvre une indexation garantie de 100 % (avec un plafond de 6 % et un minimum de 0 %) et a supprimé les paiements ponctuels.

La réglementation a été modifiée à diverses reprises en bonne et due forme pour rendre ces changements possibles.

Du 1^{er} janvier 1992 au 31 décembre 2007, les dispositions de fond relatives au régime de retraite qui traitaient de l'indexation, énoncées initialement dans le Règlement 890, puis à l'article 31 du texte du régime, étaient les suivantes :

[TRADUCTION]

(1) Dans le présent article, l'augmentation liée à l'inflation de toute année de rajustement signifie l'augmentation en pourcentage de l'indice canadien des prix à la consommation pour septembre de l'année précédente par rapport à l'indice canadien des prix à la consommation pour septembre de l'année précédant de deux ans l'année de rajustement.

(2) Voici le rajustement en fonction de l'inflation pour l'année de rajustement indiquée :

1. Pour chaque année de rajustement qui n'est pas mentionnée autre part dans le présent paragraphe, 70 p. 100 de l'augmentation liée à l'inflation pour l'année en question.

2. En ce qui concerne 1999 et les années ultérieures, 100 p. 100 de l'augmentation liée à l'inflation pour l'année en question.

(3) Le rajustement en fonction de l'inflation dépassant 6 p. 100 dans toute année de rajustement sera ajouté au rajustement en fonction de l'inflation de l'année de rajustement ultérieure.

(4) Le rajustement en fonction de l'inflation dans toute année de rajustement ne sera jamais inférieur à zéro.

(5) Dans le présent article et pour les besoins des paragraphes 18(8), 18(9), 22(6) et 22(7), on entend par « année de rajustement » une année au cours de laquelle les pensions sont augmentées par l'application du rajustement en fonction de l'inflation.

...

(7) L'année 1992 et les années ultérieures seront réputées être des années de rajustement.

(8) La pension payable à une personne de son vivant sera déterminée conformément à ce régime ou au régime qu'il remplaçait et

(a) lorsqu'une pension est payable à une personne le 1^{er} jour de décembre de l'année précédant une année de rajustement relativement à une pension qui était versée le 1^{er} jour de décembre de l'année précédant de deux ans cette année de rajustement, la pension payable à la personne le 1^{er} jour de janvier de cette année de rajustement sera augmentée par le rajustement en fonction de l'inflation;

En vertu de cette disposition du régime, les prestations de retraite en cours de service ont augmenté chaque année au 1^{er} janvier d'un pourcentage établi en calculant la différence entre l'IPC du mois de septembre deux ans avant la date de rajustement et l'IPC du mois de septembre de l'année précédant la date de rajustement : par exemple, le 1^{er} janvier 2005, les prestations ont augmenté de la différence de pourcentage entre l'IPC de septembre 2003 et l'IPC de septembre 2004.

Même si cette méthode d'indexation des pensions en fonction de l'IPC est tout à fait acceptable sur le plan actuariel et satisfait aux exigences découlant de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, elle a un caractère instable. Si l'IPC de septembre d'une année donnée est fortement en hausse ou en baisse, il peut mener dans le cadre de l'indexation à des augmentations anormalement élevées ou faibles par rapport à une méthode fondée sur le calcul d'une moyenne. Le Régime de pensions du Canada et d'autres grands régimes du secteur public qui prévoient une indexation intégrale à l'IPC utilisent généralement une méthode plus stable fondée sur le calcul d'une moyenne. La preuve montre que les différences entre l'AM d'OMERS et la méthode fondée sur une moyenne d'autres régimes ont été à l'origine de problèmes de relations publiques pour OMERS; dans les années où le régime d'OMERS a produit des augmentations plus faibles, les participants se sont plaints, car ils avaient l'impression de ne pas être complètement protégés contre l'inflation.

En fait, la preuve historique semble indiquer que les deux méthodes ont donné des résultats très proches à long terme. Toutes les parties se sont appuyées sur le tableau comparatif suivant, préparé par le personnel d'OMERS et transmis en novembre 2008 aux organisations de retraités d'OMERS (RCD, onglet 45).

Année d'amorce de l'indexation¹	Taux selon la méthode du RPC²	Taux selon la méthode d'OMERS³	Différence (entre le RPC et OMERS)	Hausse cumulative⁴ de l'année d'amorce jusqu'à 2007
1992	5,80 %	5,47 %	0,33 %	0,9 %
1993	1,80 %	1,26 %	0,54 %	0,6 %
1994	1,90 %	1,90 %	0,00 %	0,0 %
1995	0,50 %	0,20 %	0,30 %	0,0 %
1996	1,80 %	2,30 %	-0,50 %	-0,3 %
1997	1,50 %	1,50 %	0,00 %	0,2 %
1998	1,90 %	1,62 %	0,28 %	0,2 %
1999	0,90 %	0,74 %	0,16 %	-0,1 %
2000	1,60 %	2,58 %	-0,98 %	-0,2 %
2001	2,50 %	2,70 %	-0,20 %	0,8 %
2002	3,00 %	2,60 %	0,40 %	1,0 %
2003	1,60 %	2,30 %	-0,70 %	0,6 %
2004	3,20 %	2,16 %	1,04 %	1,3 %
2005	1,70 %	1,79 %	-0,09 %	0,2 %
2006	2,30 %	3,36 %	-1,06 %	0,3 %
2007	2,10 %	0,70 %	1,40 %	1,4 %

¹ L'année d'amorce de l'indexation désigne l'année où la pension a bénéficié d'une indexation complète.

² Évolution des valeurs de l'IPC selon une moyenne sur 12 mois d'octobre à octobre.

³ Évolution des valeurs de l'IPC de septembre à septembre.

⁴ Cette colonne montre la différence cumulative touchant le rajustement en fonction de l'inflation entre la méthode du RPC et la méthode d'OMERS depuis l'année d'amorce jusqu'en 2007. À titre d'exemple, cumulativement, le rajustement en fonction de l'inflation selon la méthode du RPC serait pour la période allant de 1992 à 2007 de 0,9 % supérieur à celui de la méthode d'OMERS.

Ce tableau montre que dans 6 des 16 années visées, la méthode d'OMERS a donné une augmentation plus importante que ne l'aurait fait la méthode du RPC. Dans 8 des 16 années, c'est la formule du RPC qui aurait produit une plus forte augmentation. Au cours de deux années, l'augmentation aurait été identique. Dans l'ensemble, au cours de la période allant de 1992 à 2007, la méthode du RPC aurait produit des résultats légèrement meilleurs pour les pensionnés.

2. Décision d'OMERS de modifier la méthode d'indexation

OMERS envisageait depuis un certain temps de modifier la méthode de calcul de l'indexation. En septembre 2005, en réponse au souhait exprimé par la Commission d'étudier la possibilité de changer la formule d'indexation utilisée pour le régime de manière à refléter le modèle adopté par le Régime de retraite des enseignantes et des enseignants de l'Ontario, le personnel d'OMERS (le « personnel ») a préparé un rapport qu'il a présenté au comité de retraite d'OMERS (un comité de la Commission) (RCD, onglet 4). Dans ce rapport, le personnel relevait que d'autres grands régimes du secteur public auxquels OMERS se comparait utilisaient des méthodes et des périodes de mesure différentes pour calculer le rajustement annuel lié à l'inflation du régime. Le rapport soutenait que, même si l'AM ne reflétait pas nécessairement les valeurs les plus élevées et les plus faibles enregistrées tout au long de l'année, elle donnait généralement des résultats semblables à ceux des autres régimes.

Même si aucun changement n'a été apporté à cette époque, la question est demeurée à l'ordre du jour. Le comité de retraite l'a examinée le 23 novembre 2006. Dans son rapport au comité, le personnel a recommandé une modification au régime principal, avec comme date d'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008, afin de modifier la formule d'indexation d'une comparaison entre l'IPC d'un mois de septembre à celui de septembre de l'année suivante à une formule fondée sur l'évolution moyenne de l'IPC sur une période de 12 mois d'octobre à octobre (RCD, onglet 13). Le motif principal de la recommandation formulée par le personnel concernant le changement de méthode était l'instabilité de l'AM. Le rapport soulignait également les données historiques montrant que, à long terme, quelle que soit la formule d'indexation sur le taux d'inflation utilisée, les prestations de retraite étaient indexées de manière semblable. Étant donné qu'une majorité de membres percevant une pension d'OMERS touchaient ou toucheraient aussi une pension du RPC, le personnel considérait que le changement présentait l'avantage que les prestations d'OMERS et du RPC augmenteraient d'un même montant et au même moment. Le personnel estimait que cela limiterait considérablement le nombre de demandes de renseignements et de plaintes, et procurerait également aux retraités d'OMERS une protection plus solide et plus uniforme contre l'inflation. Le comité de retraite a accepté la recommandation du personnel et a recommandé le changement à la SA.

À une réunion du conseil d'administration de la SA tenue le 24 novembre 2006, la SA a accepté la recommandation du comité de retraite et a décidé de recommander à la SP qu'OMERS adopte la méthode utilisée par le RPC. À la réunion de la SP convoquée le 4 juillet 2007 pour étudier cette recommandation, le personnel a présenté un rapport (RCD, onglet 24) recommandant que le changement proposé prenne effet le 1^{er} janvier 2008. Le motif avancé pour la recommandation était que « ce changement supprimera l'instabilité inhérente à la formule actuelle d'OMERS ». Le rapport du personnel examinait les avantages et les inconvénients d'une mise en œuvre de la modification ultérieure ou rétroactive au 1^{er} janvier 2007. Parmi les considérations à l'encontre de la demande rétroactive, le rapport du personnel mentionnait que le gain actuariel de la caisse de retraite découlant d'une indexation au 31 décembre 2006 serait « sensiblement diminué », car il passerait d'un gain réel de 371 millions de dollars à un gain de 110 millions de dollars. Le rapport faisait remarquer que « l'application rétroactive de l'augmentation s'accompagnera d'une hausse des coûts sur une base de permanence à un moment où le régime est déjà confronté à des problèmes de capitalisation ». La SP a également débattu de la modification proposée lors d'une réunion le 5 septembre 2007.

Au cours d'une réunion tenue le 3 octobre 2007, la SP a adopté le règlement n° 7, qui apportait une série de changements au texte du régime, y compris le passage de l'ancienne méthode à la nouvelle méthode, qui est la modification contestée en l'espèce. La décision de la SP s'est traduite par une modification du libellé du paragraphe 31 (1) du régime, qui abrogeait l'ancienne formulation et la remplaçait par ce qui suit :

[TRADUCTION] Dans le présent article, l'augmentation liée à l'inflation correspondant à toute année de rajustement signifie la moyenne mensuelle de l'indice des prix à la consommation (IPC) sur les 12 derniers mois de la période de 24 mois se terminant en octobre de l'année précédente par rapport à la moyenne mensuelle de l'IPC au cours des 12 premiers mois de la même période.

Le compte rendu de la réunion du 3 octobre (RCD, onglet 30) présente comme suit les motifs de la décision :

[TRADUCTION] Il est ressorti des discussions que ce changement réduira le risque d'instabilité inhérent à la formule actuelle (c.-à-d. de septembre une année comparée à septembre de l'année précédente, par rapport au calcul d'une moyenne sur une période de 12 mois) et harmonisera l'indexation de la pension d'OMERS avec la méthode d'indexation du Régime de pensions du Canada.

La requérante et plusieurs organisations de retraités d'OMERS ont fait part de leurs préoccupations concernant l'incidence du passage de l'AM à la NM le 1^{er} janvier 2008. En réponse à ces préoccupations, le représentant des retraités à la SP, Glen Mills, a demandé à ce que la SP réexamine la question de la date d'entrée en vigueur de la modification, en présentant une motion visant à reporter cette date. Le 1^{er} novembre 2007, la SP s'est réunie pour établir s'il convenait de changer la date d'entrée en vigueur de la modification. Au cours de cette réunion, le personnel a présenté un rapport qui évaluait plusieurs questions liées à la NM et qui fournissait

une « estimation préliminaire » (pour utiliser les termes du rapport) de l'incidence au 1^{er} janvier 2008 en comparant l'AM et la NM (RCD, onglet 33). Le rapport tirait la conclusion suivante :

[TRADUCTION] Selon cette comparaison préliminaire, la nouvelle méthode a donné une augmentation moins élevée que celle issue de l'ancienne méthode. Sauf changement notable de la valeur de l'IPC d'octobre, ce résultat devrait rester relativement constant jusqu'au mois prochain, lorsque le calcul réel sera effectué en vertu de la nouvelle méthode.

En ce qui concerne les incidences de la modification du point de vue de la capitalisation, le rapport du personnel contenait l'observation suivante :

[TRADUCTION] Il n'y a aucune incidence actuarielle, car l'évaluation se fonde sur une indexation intégrale. Toutefois, si l'on prend pour hypothèse une inflation à long terme de 2,5 %, le gain actuariel sera moins élevé dans l'évaluation de 2007 si l'ancienne méthode continue d'être appliquée. (On estime que l'ancienne méthode se traduira par un gain actuariel de 10 millions de dollars, comparativement à un gain de 120 millions de dollars en vertu de la nouvelle méthode.)

Cela dit, la motion visant à changer la date d'entrée en vigueur de la modification n'a pas reçu les deux tiers des votes nécessaires à son approbation et a donc été rejetée.

3. Rôle de la requérante dans le processus de modification

La requérante avait joué un rôle actif dans le processus de modification éventuelle relative à l'indexation du régime depuis le début de 2007. Le 30 avril 2007, elle a écrit aux coprésidents de la SP (RCD, onglet 20). Dans cette lettre, elle critiquait fortement le caractère instable de l'AM et soutenait le passage à la NM, à compter du 1^{er} janvier 2008. Elle défendait toutefois la position selon laquelle la méthode d'indexation existante d'OMERS avait de fait procuré aux pensionnés d'OMERS une protection contre l'inflation inférieure à celle du RPC et du Régime de retraite des enseignantes et des enseignants de l'Ontario, et présentait des calculs détaillés à l'appui de sa position. Elle critiquait les calculs publiés dans le bulletin de mars de la Municipal Retirees Organization Ontario montrant que, de 1999 à 2007, la formule d'indexation d'OMERS avait donné des résultats supérieurs à celle du RPC; elle soutenait que la comparaison était « trompeuse » et soulignait que si l'on fondait la comparaison sur la période allant de 2000 à 2007, OMERS avait obtenu de moins bons résultats. Elle s'inquiétait particulièrement du fait que les pensionnés d'OMERS avaient obtenu en 2007 une augmentation largement inférieure à celle du RPC. Elle affirmait qu'OMERS devait payer une augmentation de « rattrapage » aux pensionnés existants parallèlement à la mise en œuvre de la NM.

Le 24 septembre 2007, la requérante a de nouveau écrit à OMERS (cette fois à l'intention de Jennifer Brown, de la SA; RCD, onglet 29), car, comme elle l'indique dans son témoignage, elle commençait « à s'inquiéter de la possibilité qu'OMERS puisse modifier la formule sans aucune

mesure de rattrapage ». Dans sa lettre, elle réitérait son soutien à l'égard d'une mesure de rattrapage :

[TRADUCTION] ...si les administrateurs de la Société de promotion approuvent la mise en œuvre de la méthode du RPC en 2008 sans veiller à l'application d'une mesure de rattrapage pour compenser la faible augmentation de 2007, cela se traduira par le blocage d'une perte définitive pour les pensionnés. Sans aucun doute, la solution consiste à calculer une augmentation supplémentaire pour chaque pensionné afin de les compenser des montants qu'ils ont perdus à date avant la mise en œuvre de la méthode du RPC.

Elle a écrit une nouvelle lettre le 29 octobre 2007, cette fois par courriel aux coprésidents de la SP (RCD, onglet 32). À cette époque, elle savait que la modification visant le changement de méthode avait été approuvée et devait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2008, sans disposition de rattrapage pour les pensionnés existants. Elle avait également appris par son organisation de retraités qu'une motion proposant de réexaminer la décision prise serait présentée.

Au 29 octobre 2007, il semblait probable que la NM donnerait une augmentation plus faible que l'AM au 1^{er} janvier 2008. Dans son courriel d'octobre 2007, elle soutenait la position suivante :

[TRADUCTION] Si les administrateurs de la Société de promotion modifient la méthode d'OMERS pour janvier 2008, la majorité des pensionnés d'OMERS subiront une perte initiale et, de plus, les pertes seront bloquées de manière définitive. À l'exception des nouveaux retraités d'OMERS, qui verront leurs prestations croître au même taux que le RPC, les pensions d'OMERS augmenteront moins vite que celles des régimes qui ont toujours utilisé la méthode du RPC. (RCD, onglet 32)

Elle soutenait le report ou la suspension de la mise en œuvre « jusqu'à ce que celle-ci puisse se faire sans pertes pour les pensionnés d'OMERS ».

4. Enregistrement de la modification attaquée

Une demande d'enregistrement du règlement n^o 7 contenant la modification attaquée a été déposée auprès du surintendant par la SA le 28 novembre 2007. Plusieurs organisations de retraités d'OMERS ont écrit au surintendant pour protester contre l'enregistrement de la modification. La requérante en a fait de même. Sa première lettre au surintendant, en date du 14 novembre 2007 (RCD, onglet 41) précédait la demande d'enregistrement. Dans cette lettre, elle avançait deux arguments à l'encontre de l'enregistrement. En premier lieu, elle faisait valoir qu'OMERS avait « sciemment décidé de changer de méthode juste après que sa méthode eut produit l'augmentation liée à l'inflation la plus faible de l'histoire du régime (0,7 % en 2007 par comparaison avec l'augmentation de 2,1 % du RPC en 2007) ». Deuxièmement, elle soutenait que « la SC avait, en toute connaissance de cause, changé de méthode au moment précis où ce changement pénaliserait les pensionnés de manière définitive d'un taux de 1,52 % ». Elle affirmait qu'un « changement de méthode à ce moment précis signifie que nous ne rattraperons jamais l'inflation », alors que le maintien de l'AM aurait permis aux pensionnés d'OMERS de compenser ce manque à gagner à temps. Comme elle l'avait fait dans sa correspondance avec

OMERS, elle soutenait que le changement n'aurait pas dû être mis en œuvre sans un paiement « de rattrapage » aux pensionnés d'OMERS « afin d'harmoniser OMERS avec le RPC ».

Le 28 janvier 2008, elle a de nouveau écrit au bureau du surintendant, cette fois à l'attention de l'agent des régimes de retraite, en réitérant ses arguments à l'encontre du changement de méthode d'OMERS sans disposition de « rattrapage » pour les pensionnés lésés par l'AM (RCD, onglet 68). Malgré son opposition et celle des organisations de retraités d'OMERS, le surintendant a délivré le 16 mai 2008 un avis d'enregistrement relatif à la modification attaquée. L'avis d'enregistrement a été publié de nouveau le 11 septembre 2008 pour corriger le fait que certaines des modifications au texte du régime principal énoncées dans le règlement n° 7, autres que la modification de la méthode d'indexation, avaient pour date d'entrée en vigueur le 29 novembre 2007 au lieu du 1^{er} janvier 2008.

Les organisations de retraités ont décidé de ne pas pousser la question plus loin. La requérante a quant à elle déposé un avis d'appel devant le Tribunal le 8 octobre 2008.

5. Mise en œuvre de la nouvelle méthode

Au 1^{er} janvier 2008, la NM a été appliquée pour la première fois. Le rajustement en fonction de l'inflation des prestations de retraite en cours de service était de 1,99 %. En vertu de l'AM, le rajustement aurait été de 2,47 %. De même, en 2009, la NM a donné une augmentation inférieure à celle qui aurait découlé de l'AM : 2,51 %, au lieu de 3,40 %. En janvier 2010, la NM a donné une augmentation supérieure à celle qui aurait découlé de l'AM : 0,37 % comparativement à 0 %.

6. Preuve d'expert

Comme nous l'indiquons ci-avant, la requérante et la SP ont produit des éléments de preuve actuarielle à l'appui de leurs positions. Paul Duxbury (cité par la requérante) et Jill Wagman (citée par la SP) sont tous deux des témoins experts expérimentés possédant d'excellentes références; leur expertise n'a été contestée par aucune des parties, et le Tribunal les a acceptés en qualité de témoins experts. Le témoignage de M. Duxbury soutenait l'affirmation de la requérante selon laquelle le montant de la pension et de la valeur de rachat avait été réduit, alors que le témoignage de Mme Wagman soutenait la position des intimés selon laquelle ni le montant de la pension ni sa valeur de rachat n'avaient été réduits.

M. Duxbury n'a pas contesté la décision de base d'OMERS de modifier sa formule d'indexation de l'AM à la NM. Il a témoigné que les deux formules étaient considérées « équivalentes sur le plan actuariel » et que, « à long terme », elles donneraient probablement les mêmes résultats. Sa critique concernait l'incidence sur la requérante et les autres pensionnés d'OMERS de la décision d'effectuer le passage à la NM à une date précise, le 1^{er} janvier 2008. Selon son témoignage, en vertu de l'AM, les pensionnés d'OMERS auraient reçu des augmentations liées à l'indexation de 2,47 % le 1^{er} janvier 2008, de 3,40 % le 1^{er} janvier 2009, de 0,00 %

le 1^{er} janvier 2010 et de 1,74 % (chiffre estimatif) le 1^{er} janvier 2011.¹ Au lieu de cela, en vertu de la NM, ces augmentations ont été de 1,99 %, 2,51 %, 0,37 % et 1,42 % (chiffre estimatif) respectivement, soit, de manière cumulative, une perte nette estimative de 1,27 %.² Il a produit un tableau visant à montrer que, le 1^{er} janvier 2011, les pensionnés d'OMERS auraient subi une perte cumulative de 1,27 % en raison de la mise en œuvre de la NM et que cette perte prévue serait « bloquée » et reportée indéfiniment.

Dans son rapport d'expert, il fait les observations suivantes :

[TRADUCTION] L'ancienne méthode et la nouvelle méthode donnent des résultats différents selon l'année choisie pour mettre en œuvre la nouvelle méthode. L'année la pire pour cette mise en œuvre était 2008, celle-là même choisie par OMERS....

La mise en œuvre en 2008 s'est traduite par des augmentations sensiblement plus faibles que celles que l'ancienne méthode aurait produites dans les années 2008, 2009 et 2010. La mise en œuvre en 2008 a donné une pension moins élevée que celle que l'ancienne méthode aurait produite, à savoir 1,27 % de moins en ratio dans chacune des années à venir à partir de 2011.

Une mise en œuvre en 2007 aurait été relativement neutre pour les pensionnés d'OMERS, de même qu'une mise en œuvre en 2004 et 2010. En revanche, une mise en œuvre en 2005, 2006 et 2009 aurait donné des pensions moins élevées que celles découlant de l'ancienne formule, mais pas aussi faibles que celle issue de la mise en œuvre de 2008. (*Pièce 8, p. 3*)

M. Duxbury semble être parvenu à la conclusion que 2008 était l'année « la pire » en mesurant la différence relative au niveau de l'augmentation produite par l'AM par rapport à la NM au 1^{er} janvier de chaque année de mise en œuvre étudiée.

M. Duxbury a également témoigné sur l'importance du fait que les gains actuariels pour le régime variaient selon la date de mise en œuvre du passage de l'AM à la NM. Il a déclaré que si la SP avait accepté de mettre en œuvre ce changement de manière rétroactive au 1^{er} janvier 2007, le gain actuariel net pour le régime en 2007 aurait été réduit de 261 millions de dollars. La décision de mettre en œuvre la nouvelle méthode en 2008 s'est traduite par une hausse de 110 millions de dollars du gain actuariel net pour le régime. Dans son rapport, M. Duxbury tire la conclusion suivante :

[TRADUCTION] À l'évidence, les références aux gains actuariels qui sont réalisés en changeant de méthode le 1^{er} janvier 2008 indiquent que l'effet de la nouvelle formule à l'avenir ne devrait pas compenser les augmentations plus faibles liées à l'indexation accordées à la mise en œuvre. Cela semblerait corroborer la conclusion selon laquelle la réduction des augmentations liées à l'indexation issue de la mise en œuvre de la nouvelle

¹ Son estimation pour 2011 était fondée sur les données réelles de l'IPC de novembre et décembre 2009, « complétées » par une augmentation annuelle globale estimative de l'ICP de 2 % ultérieurement en 2010.

² Il ne s'agit pas là d'un calcul mathématique simple. Le calcul exige la comparaison des augmentations cumulatives composées en vertu des deux méthodes.

formule en 2008 est permanente. Le nouveau gain actuariel lié à l'indexation de 261 millions de dollars capté par le régime en mettant en œuvre la nouvelle formule en 2008 au lieu de 2007 réduit du même montant le total des paiements liés à l'indexation aux pensionnés de leur vivant selon leur espérance de vie. (*Pièce 8, p. 6*)

Selon lui, en conséquence, le fait que la mise en œuvre de la NM au 1^{er} janvier 2008 se soit traduite par des gains actuariels démontre deux choses : que le régime considérait permanentes plutôt que temporaires les économies découlant de la mise en œuvre de la nouvelle méthode, et que ces gains actuariels constituaient des pertes pour les pensionnés de leur vivant.

Le témoignage de Mme Wagman n'était pas axé sur une période précise. L'essentiel de son argument se trouve à la page 9 de son rapport d'expert (*Pièce 4*) :

[TRADUCTION] On peut démontrer mathématiquement que, si le taux d'inflation à long terme supposé est constant, le passage à la méthode de rajustement aux fins de protection contre l'inflation en vertu du règlement n° 7 n'a aucune incidence sur le rajustement futur prévu des pensions. En pratique, l'inflation évolue rarement de manière uniforme d'un mois à l'autre. En conséquence, les variantes entre les méthodes de calcul actuelle et antérieure donnent à des résultats légèrement différents. Toutefois, à long terme, aucune des deux méthodes [l'AM ou la NM] ne vise à produire des augmentations régulièrement plus élevées et ne devrait en produire, comme l'illustre le rapport du 26 novembre 2007 préparé par la Société d'administration d'OMERS. Ce rapport contient une comparaison historique des deux formules qui démontre que la méthode actuelle (celle du RCP) aurait donné des augmentations supérieures dans 8 des 16 années de 1992 à 2007, les deux années restantes donnant des résultats neutres. [Il s'agit du tableau inclus à la p. 6, ci-avant]. Depuis lors, en 2008 et 2009, la méthode antérieure (celle d'OMERS) a donné des résultats supérieurs à ceux de la méthode actuelle, mais, en 2010, la méthode actuelle donnera un rajustement en fonction de l'inflation de 0,37 % alors que la méthode précédente n'aurait produit aucun rajustement en fonction de l'inflation compte tenu de l'inflation négative au cours de la période en question.

Cette analyse des gains et des pertes variera selon les participants au régime en fonction de la date de leur cessation d'emploi ou de leur départ en retraite, et elle ne prend pas en compte les gains et pertes à venir qui seront enregistrés au cours de leur vie à venir. Il ne convient donc pas de comparer ou de quantifier la « promesse d'une protection intégrale contre l'inflation » à un moment donné. Comme je l'ai déjà indiqué, toutefois, on s'attend à ce que la méthode actuelle produise à long terme un rajustement en fonction de l'inflation qui ne sera pas inférieur à celui qu'aurait donné la méthode précédente.

Dans son rapport, Mme Wagman reconnaît clairement que, entre chaque participant au régime, les pertes et les gains seront répartis de manière inégale. À long terme, néanmoins, le résultat sera équivalent.

Il a aussi été demandé à Mme Wagman de s'exprimer sur le témoignage de M. Duxbury indiquant que la quantification des gains actuariels accrus à la suite de la mise en œuvre de la NM en 2008 reflétait une hypothèse de l'actuaire selon laquelle les gains seraient permanents. Elle a exprimé son désaccord avec cette conclusion, en donnant l'explication suivante :

[TRADUCTION] Les pertes ou les gains actuariels se produisent lorsque l'évolution du régime sur de courtes périodes se traduit par des passifs qui sont inférieurs ou supérieurs à ceux escomptés en fonction des hypothèses à long terme. Dans ce cas, un gain actuariel sera enregistré à chaque fois qu'une évaluation est réalisée et que les augmentations en fonction de l'inflation accordées depuis l'évaluation antérieure sont inférieures à celles supposées dans l'évaluation précédente. Lors de l'établissement d'une hypothèse actuarielle, il est prévu que, à long terme, les gains actuariels seront compensés par les pertes actuarielles, ce qui soutient la pertinence de l'hypothèse sous-jacente à long terme.

En ce qui concerne les gains actuariels précis cités dans le témoignage de M. Duxbury, elle fait la déclaration suivante :

[TRADUCTION] Les gains actuariels cités par M. Duxbury sont mesurés à chaque évaluation selon une base de permanence, ce qui suppose que le régime continue d'exister, et ils sont liés au fait que l'augmentation réelle accordée en fonction de l'inflation en vertu du régime en 2008 était inférieure aux augmentations annuelles liées à l'inflation et supposées à long terme.

À son avis, les gains actuariels en 2008 pour le régime ne constituent pas des pertes permanentes pour les pensionnés :

[TRADUCTION] À l'avenir, il est prévu que la nouvelle formule produise des augmentations plus élevées certaines années et moins élevées d'autres années, ce qui donnerait des gains actuariels moins élevés (ou des pertes actuarielles plus élevées) dans d'autres années. De ce fait, le gain plus élevé enregistré en 2008 n'est pas permanent et représente plutôt un écart temporaire de l'évolution du régime par rapport à l'hypothèse d'inflation à long terme à un moment donné. (*Rapport complémentaire du témoin expert, pièce 6, p. 8*)

On a demandé à Mme Wagman de faire des observations sur le témoignage de M. Duxbury selon lequel les pensionnés d'OMERS subiraient une perte permanente de 1,27 % de la valeur de leur pension en raison de la mise en œuvre de la NM le 1^{er} janvier 2008. Elle a sévèrement critiqué les méthodes utilisées par M. Duxbury dans son rapport d'expert pour faire la preuve d'une perte de 1,27 % et, en particulier, la conclusion voulant que toute perte antérieure se maintiendrait indéfiniment. Elle a souligné que M. Duxbury a réalisé ses projections en décembre 2009 au moyen des augmentations *réelles* liées à l'inflation pour la période pendant laquelle les augmentations de l'IPC sont connues et pour laquelle la nouvelle méthode a produit des pertes. Toutefois, lorsqu'il a réalisé des projections plus loin à l'avenir, il a utilisé l'*hypothèse* selon laquelle l'inflation augmenterait à un taux uniforme de 2 % par an, chaque année, pour les deux méthodes, l'AM et la NM. Cette hypothèse maintiendra inévitablement toute perte antérieure. Mme Wagman a cependant déclaré que, en réalité, un tel scénario ne se produit jamais; en fait, M. Duxbury a reconnu la même chose au cours de son contre-interrogatoire. Même si l'inflation se chiffre réellement à 2 % par an chaque année étudiée par M. Duxbury (ce qui est en soi improbable à la lumière des tendances antérieures), il est évident que cela ne se produira pas à un taux uniforme chaque mois de chaque année. Il y aura inévitablement des variations, et celles-ci

fausseront les projections uniformes de M. Duxbury. De l'avis de Mme Wagman, le scénario le plus probable est celui correspondant à l'hypothèse actuarielle acceptée par les deux actuaires, à savoir que, « à long terme », les deux formules produiront la même augmentation totale liée à l'inflation. Dans son rapport d'expert, elle a produit un scénario prévu (qu'elle appelle le « scénario Wagman ») qu'elle qualifie de « tout aussi plausible que celui de M. Duxbury » et où les variations mensuelles du taux d'inflation au cours de 2010 permettent aux pensionnés d'OMERS de rattraper rapidement les pertes antérieures imposées en vertu de la NM et de sortir gagnants par rapport à la pension qui aurait découlé de l'AM. Même si elle a reconnu que le scénario Wagman suppose des fluctuations anormalement élevées de l'IPC, elle a souligné que de fortes fluctuations du même genre s'étaient en fait produites au cours des dernières années, marquées par de fortes turbulences économiques.

Dans sa réponse, M. Duxbury n'a pas contesté la proposition selon laquelle il était peu probable que l'inflation se concrétise tel qu'il l'avait projetée dans ses tableaux. Il a toutefois défendu la méthode sur laquelle étaient fondées ses projections. Il a souligné que son utilisation de projections uniformes était conforme aux normes actuarielles appliquées pour la projection de l'inflation, tandis que les projections du scénario Wagman, qui comportaient des variations mensuelles, n'étaient pas conformes aux normes actuarielles. De plus, il a justifié l'uniformité de ses projections en se fondant sur la théorie des probabilités fondamentale, assimilant l'évolution probable de variations mensuelles à un coup de pile ou face. À chaque nouveau pile ou face, on a autant de chances d'avoir un côté de la pièce que l'autre. Une série de « face » ne signifie pas que l'on obtiendra plus probablement un « pile » au lancer suivant. Comparant les deux méthodes, il a fait l'observation suivante :

[TRADUCTION] À tout moment donné, on ne sait pas laquelle va donner des résultats supérieurs, mais l'on sait que l'une a produit moins que l'autre pendant deux ou trois ans, et, à partir de cette date, on s'attend à ce que cela se reproduise et qu'il y ait donc eu une perte pour les pensionnés. (*Transcription de l'audience du 18 janvier, p. 88*).

À son avis, si la NM impose des pertes antérieures à un pensionné, comme cela s'est produit pour les pensionnés d'OMERS en l'espèce, et même si les résultats sont identiques au cours des vingt prochaines années, il est probable que les pensionnés devront subir l'effet de ces pertes antérieures indéfiniment.

Nous avons relevé plusieurs divergences d'opinions dans le témoignage des experts. Néanmoins, sur un certain nombre de points cruciaux, ces témoins experts étaient essentiellement en accord. Ils s'entendaient sur les points suivants :

- L'AM et la NM sont « équivalentes sur le plan actuariel ». Il est impossible de conjecturer si l'AM ou la NM produira des taux d'indexation plus élevés dans les années à venir, mais on s'attend à ce que les deux méthodes produisent des résultats semblables à long terme.

- Le passage de l'AM à la NM n'a pas d'incidence sur le montant ou la valeur de rachat des prestations de retraite pour les participants actifs, car les deux méthodes seraient traitées par les actuaires comme des formules procurant une indexation intégrale à l'IPC.
- Au 3 octobre 2007, date à laquelle la SP a décidé de changer de méthode à compter du 1^{er} janvier 2008, un actuaire qui aurait calculé la valeur de rachat d'une pension d'OMERS en cours de service aurait obtenu la même valeur en employant une méthode ou l'autre, car les formules sont équivalentes sur le plan actuariel et l'incidence future du changement de méthode ne serait pas connue.
- Au 1^{er} janvier 2008, la pension réelle d'un pensionné d'OMERS pour 2008 serait inférieure en vertu de la NM à celle qui aurait été versée si l'AM avait encore été en vigueur.
- Au 1^{er} janvier 2008, un actuaire qui aurait calculé la valeur de rachat d'une pension d'OMERS en cours de service ce jour-là aurait constaté que la valeur de rachat était inférieure en vertu de la NM qu'elle ne l'aurait été en vertu de l'AM, car l'incidence du changement de méthode ne serait pas connue pour cette année.

Nous nous penchons maintenant sur les dispositions législatives applicables.

C. DISPOSITIONS LÉGISLATIVES

Comme nous l'avons déjà indiqué, le régime dont il est question en l'espèce est établi sous le régime de la Loi de 2006 sur OMERS. Le paragraphe 16(1) de cette loi énonce les pouvoirs de la SP concernant l'établissement des modalités du régime :

La Société de promotion fixe les conditions des régimes de retraite d'OMERS, sous réserve des restrictions énoncées dans la présente loi.

L'article 18 définit les pouvoirs de la SP concernant l'apport de modifications au régime :

La Société de promotion peut modifier les régimes de retraite d'OMERS, y compris les taux de cotisation des employés, sous réserve des restrictions énoncées dans la présente loi.

Quel que soit son fondement légal indépendant, néanmoins, le régime est assujéti aux dispositions de la *Loi*, et les pouvoirs de modification conférés à la SP en vertu de la Loi de 2006 sur OMERS doivent être exercés conformément à la *Loi*. Le paragraphe 14(1) de la *Loi* est libellé comme suit :

Une modification apportée à un régime de retraite est nulle si la modification prétend réduire, selon le cas :

- a) le montant ou la valeur de rachat d'une prestation de retraite accumulée aux termes du régime de retraite à l'égard de l'emploi avant la date de prise d'effet de la modification;
- b) le montant ou la valeur de rachat d'une pension ou d'une pension différée accumulée aux termes du régime de retraite;
- c) le montant ou la valeur de rachat d'une prestation accessoire pour laquelle un participant ou un ancien participant a satisfait à toutes les conditions d'admissibilité prévues par le régime de retraite et qui sont nécessaires pour faire valoir son droit de recevoir paiement de la prestation.

Le terme « pension » est défini à l'article 1 de la *Loi* comme une « "prestation de retraite" en cours de paiement ». Le terme « prestation de retraite » est défini comme suit :

L'ensemble des montants périodiques, notamment annuels ou mensuels, payables à un participant ou à un ancien participant de son vivant, auxquels il aura droit aux termes du régime de retraite ou auxquels une autre personne a droit au décès du participant ou de l'ancien participant.

Le paragraphe 14(1) protège le montant et la valeur de rachat de la « pension » d'une réduction. Le terme « montant » n'est pas défini. En revanche, le terme « valeur de rachat » est défini comme suit à l'article 1 :

Valeur calculée de la manière prescrite à compter de la date fixe d'une pension, d'une pension différée, d'une prestation de pension ou d'une prestation accessoire.

La requérante soutient que la modification en question réduit le montant et la valeur de rachat de sa pension au sens du paragraphe 14(1) de la *Loi* et que cette modification n'aurait pas dû être enregistrée.

Les parties sont d'accord pour dire que l'alinéa 14(1)a) n'est pas applicable aux employés qui sont à la retraite et qui ont donc cessé d'accumuler des prestations de retraite. Aucune question ne se pose ici sur les prestations accessoires, ce qui rend l'alinéa 14(1)c) inapplicable. La requérante étant déjà à la retraite, elle perçoit une « pension »; l'alinéa applicable à sa situation est donc 14(1)b).

D. POSITIONS DES PARTIES

La requérante a résumé sa position comme suit dans ses observations écrites :

[TRADUCTION] La requérante est d'avis que, en mettant en œuvre le changement de formule le 1^{er} janvier 2008, la modification en question a pour effet de réduire le montant et la valeur de rachat d'une prestation de retraite accumulée par les pensionnés aux termes du régime de retraite avant la date d'entrée en vigueur de la modification ainsi que

le montant et la valeur de rachat d'une pension accumulée aux termes du régime de retraite. L'« ancienne » formule établie pour calculer les changements liés à l'indice des prix à la consommation (IPC) était incluse aux dispositions du régime relatives à l'indexation. Elle était acquise lorsque les pensionnés prenaient leur retraite. La « nouvelle » formule a donné en 2008 des paiements cumulatifs inférieurs à ceux qu'aurait donnés l'ancienne formule, ce qui se traduit par une réduction de la prestation, de la pension et de la valeur de rachat. Le surintendant des services financiers aurait dû déclarer la modification nulle en vertu du paragraphe 14(1) de la *Loi sur les régimes de retraite* (la « Loi »). (*Observations écrites de la requérante, 1^{er} février 2010, paragr. 1*)

Dans ses observations écrites et orales, la requérante a insisté sur le fait qu'elle ne contestait pas le droit de la SP à changer la formule d'indexation et à passer de l'AM à la NM en soi. En fait, elle soutient le changement dans son principe. Son objection est centrée sur la *date de mise en œuvre* du changement. Elle affirme que la modification est nulle du fait qu'elle a été mise en œuvre le 1^{er} janvier 2008; c'est la *date choisie*, et non la nature de la modification, qui se traduit par une réduction des prestations accumulées.

Dans ses observations orales, la requérante a avancé trois arguments différents à l'appui de sa position générale selon laquelle la mise en œuvre le 1^{er} janvier 2008 a mené à une réduction de ses prestations de retraite. Son premier argument est que nous devons examiner l'incidence de la modification à sa date d'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008. Elle souligne le fait incontestable que, à cette date, les pensionnés d'OMERS ont obtenu des augmentations plus faibles que celles dont ils auraient bénéficié si l'AM était toujours appliquée. Un actuariaire qui calculerait la valeur de rachat de la pension de la requérante à cette date aurait obtenu un chiffre inférieur à celui qu'aurait donné l'AM si elle avait encore été en effet. La requérante soutient que le « montant » et la « valeur de rachat » ont donc été réduits par la modification attaquée et que celle-ci est donc nulle.

En deuxième lieu, elle affirme que le manque à gagner subi à ce jour par elle-même et les autres pensionnés d'OMERS en vertu de la NM a été « bloqué » de manière permanente et ne sera jamais compensé. Cet argument se fonde sur la preuve d'expert de M. Duxbury, qui a quantifié pour les pensionnés une perte initiale de 1,27 % liée à la mise en œuvre de la NM, et qui a conclu par projection, en appliquant des méthodes actuarielles standard utilisées pour projeter l'inflation, que cette perte serait « reportée » indéfiniment.

En troisième lieu, la requérante soutient que, même si la NM et l'AM, lorsqu'on les examine individuellement, peuvent produire des résultats équivalents, le passage de l'une à l'autre mène à ce qu'elle appelle une « méthode hybride », qui ne produira *pas* les mêmes résultats que la NM ou l'AM prise séparément. Elle souligne que l'AM a suivi l'IPC de manière irrégulière : un faible résultat en septembre suivrait probablement un résultat de septembre relativement élevé (ou serait probablement suivi d'un tel résultat). En revanche, la NM est une méthode de lissage fondée sur des moyennes et conçue pour éliminer les fortes hausses mêmes qui permettraient aux retraités de compenser l'augmentation anormalement faible qui leur avait été octroyée en 2007. Elle soutient donc que l'adoption de la « méthode hybride » une année seulement après que

l'AM eut produit un manque à gagner considérable pour les pensionnés se traduira par une réduction globale des prestations.

Nous relevons ici que, même si la requérante était initialement d'avis qu'OMERS avait sciemment mis en œuvre le changement de méthode le 1^{er} janvier 2008 pour que le régime économise de l'argent aux dépens des pensionnés, elle a par la suite retiré cet argument en l'absence de toute preuve dans ce sens.

La SP, l'organisme d'OMERS qui a décidé de modifier le régime, soutient que la modification ne réduit pas les prestations accumulées. La position de la SP est résumée comme suit dans ses observations écrites :

[TRADUCTION] Le régime continue de procurer à ses participants une indexation intégrale sur le taux d'inflation. La modification a simplement apporté deux changements à la méthode utilisée pour calculer le rajustement annuel en fonction de l'inflation : (1) l'emploi d'une moyenne sur 12 mois au lieu d'un ratio de septembre à septembre; (2) le remplacement du mois d'entrée en vigueur du rajustement de septembre à octobre.

Il s'agit d'un changement de méthode qui ne réduit pas le montant ou la valeur de rachat d'une pension ou d'une prestation de retraite accumulée aux termes du régime. (*Observations finales de la SC à titre d'intimée, 1^{er} février 2010, paragr. 4 et 9*).

La SP soutient que les pensionnés d'OMERS continuent de jouir d'une protection intégrale contre l'inflation, comme c'était le cas avant le changement de méthode. Elle reconnaît que la modification peut avoir des effets transitoires se traduisant par des prestations de retraite moins élevées et des valeurs de rachat plus faibles à certains moments. À long terme, toutefois, ces effets s'égaliseront et les pensionnés d'OMERS seront dans la position qui aurait été la leur sans le changement de méthode. La SP affirme que, aux fins de l'alinéa 14(1)b), la date applicable pour mesurer l'effet de la modification est la date à laquelle a été prise la décision de modifier le régime, le 3 octobre 2007. À cette date, la preuve a établi que le changement de formule d'indexation n'avait aucun effet sur la valeur de la pension de la requérante.

La SA adopte essentiellement la même position. Citons les observations écrites de la SA :

[TRADUCTION] Même si, le 1^{er} janvier 2008, le rajustement en fonction de l'inflation était inférieur à ce qu'il aurait été en vertu de l'ancienne méthode d'OMERS, la preuve montre que, à long terme, les prestations de retraite selon l'une ou l'autre des formules seront indexées de manière semblable. Ainsi, on ne peut pas dire que la modification a réduit le montant ou la valeur de rachat d'une pension ou d'une prestation de retraite accumulée aux termes d'un régime de retraite. (*Observations écrites révisées de la SA, 1^{er} février 2010, paragr. 7*)

La SA soutient également que la date pertinente pour évaluer si la modification est nulle ou pas est la date de l'approbation de la modification :

[TRADUCTION] Dans le cas contraire, les répondants de régimes qui souhaitent adopter des modifications à leur régime un ou deux ans avant la date d'entrée en vigueur de la modification (p. ex., lorsqu'un délai prolongé est nécessaire ou souhaitable dans la perspective d'un avis administratif) devront attendre un ou deux ans avant de savoir si leur modification est valide ou nulle. (*Observations écrites révisées de la SA, 1^{er} février 2010, paragr. 64*)

Le surintendant est d'accord sur ce point. Il rejette le fondement de la contestation de la requérante, qui repose sur les changements de valeur à la date d'entrée en vigueur de la modification. Il fait l'affirmation suivante dans ses observations initiales :

[TRADUCTION] ... l'analyse visant à déterminer si la modification est nulle ou pas ne peut pas dépendre de la date de sa mise en œuvre. C'est la formule globale qui compte, et non les résultats précis dans une période donnée. (*Aperçus des observations juridiques du surintendant, 11 janvier, paragr. 4 et 5*).

Il explique cette position plus en détail dans ses observations écrites finales :

[TRADUCTION] Le surintendant soutient que l'analyse à privilégier est celle présentée par l'expert de la SP, qui tient davantage compte de la conclusion selon laquelle les deux méthodes offriront à long terme le même degré de protection contre l'inflation. En raison des droits précis protégés en vertu de l'article 14 de la *Loi*, c'est l'effet du changement de méthode d'indexation sur la valeur des prestations versées du vivant des bénéficiaires aux termes du régime qui doit être évalué, plutôt que les prestations à un moment précis. La preuve historique disponible ainsi que la démarche reconnue et adoptée par la profession actuarielle (tel qu'elle est présentée par l'expert de la SP) pour l'évaluation des prestations en ce qui a trait à l'indexation démontrent que la prestation du vivant des bénéficiaires n'a pas subi de préjudice. En conséquence, la modification n'est pas nulle en vertu de l'article 14 de la *Loi*. (*Observations finales du surintendant, 1^{er} février 2010, paragr. 6*)

Le surintendant attire notre attention sur la définition du terme « prestation de retraite », à savoir « [l]'ensemble des montants périodiques, notamment annuels ou mensuels, payables à un participant ou à un ancien participant de son vivant... ». Il souligne deux aspects de cette définition : le mot « ensemble » et l'expression « de son vivant ». Il affirme « que le droit protégé au paragraphe 14(1) n'est pas le montant d'un paiement particulier, mais la valeur globale des flux de paiements effectués à partir du régime de retraite du vivant d'un participant ou d'un ancien participant » (*Observations finales du surintendant, paragr. 31*) . Il fait remarquer que les experts sont d'accord sur le fait que les deux formules produiront le même résultat à long terme pour étayer l'argument selon lequel la requérante percevra dans « l'ensemble » les mêmes prestations « de son vivant », même si elle a touché des prestations moins élevées le 1^{er} janvier 2008 et de nouveau le 1^{er} janvier 2009.

Le surintendant reconnaît que l'alinéa 14(1)b) protège à la fois le montant et la valeur de rachat d'une « pension ». Il soutient néanmoins que, en vertu de la *Loi*, le concept de valeur de rachat est une « notion artificielle » relativement aux prestations de retraite en cours de service. Il

affirme que la *Loi* protège les valeurs de rachat essentiellement aux fins de protection des options de transfert prévues à l'article 42. Une fois la pension en cours de service, la *Loi* n'envisage pas un transfert quel qu'il soit de la valeur de rachat correspondante hors du régime. En conséquence, selon lui, le concept de valeur de rachat ne s'applique en aucune façon aux prestations de retraite en cours de service en vertu du paragraphe 14(1). Il soutient que l'alinéa 14(1)b) ne mentionne les valeurs de rachat que pour protéger les valeurs de transfert correspondant aux pensions différées de participants à la cessation d'un régime, et « non pour protéger une notion quelconque de valeur de rachat d'une pension en cours de service ». (*Observations finales du surintendant, paragr. 49 à 53*). À titre subsidiaire, il explique que la date pertinente pour le calcul de toute valeur de rachat de pensions en cours de service est la date à laquelle la SP a décidé de modifier la formule d'indexation; toute autre date est simplement trop vague pour être significative dans l'optique de l'alinéa 14(1)b) et des droits que l'alinéa vise à protéger.

E. ANALYSE

Le paragraphe 14(1) est une protection très importante pour les participants au régime, car il sert de rempart contre des modifications aux régimes qui priveraient les participants ou anciens participants de prestations de retraite déjà acquises ou accumulées. Les termes utilisés par les rédacteurs législatifs pour atteindre cet objectif explicite ne sont néanmoins pas tout à fait transparents, et aucune affaire portant sur des questions liées au paragraphe 14(1) semblables à celles dont nous sommes ici saisis n'a été portée à notre attention. En conséquence, les questions que nous devons examiner constituent une première interprétation.

Par souci de commodité, nous citons de nouveau les dispositions de la *Loi* les plus pertinentes en l'espèce. L'alinéa 14(1)b) est formulé comme suit :

Une modification apportée à un régime de retraite est nulle si la modification prétend réduire, selon le cas :

- b) le montant ou la valeur de rachat d'une pension ou d'une pension différée accumulée aux termes du régime de retraite...

Le terme « pension » est défini dans la *Loi* comme une « "prestation de retraite" en cours de paiement ». Le terme « prestation de retraite » est défini comme suit :

L'ensemble des montants périodiques, notamment annuels ou mensuels, payables à un participant ou à un ancien participant de son vivant, auxquels il aura droit aux termes du régime de retraite ou auxquels une autre personne a droit au décès du participant ou de l'ancien participant.

En appliquant cette disposition législative au problème dont nous sommes saisis, nous devons répondre à deux questions : (1) L'AM fait-elle partie de la pension « accumulée » de la requérante au sens de l'alinéa 14(1)b)? (2) Dans l'affirmative, la modification attaquée prétend-elle réduire le montant ou la valeur de rachat de la pension de la requérante? Nous nous penchons sur ces questions ci-après.

1. L'AM fait-elle partie de la pension accumulée de la requérante?

La requérante soutient que l'AM utilisée pour calculer les changements liés à l'IPC faisait partie des dispositions du régime en matière d'indexation et que l'AM « était acquise lorsque les pensionnés prenaient leur retraite ». Toutes les parties semblent convenir que la requérante avait un droit acquis à une pension protégée par une indexation complète à l'IPC. Elles sont cependant en désaccord sur la question de savoir si elle avait ou non un droit acquis à l'indexation conformément à la formule intégrée au régime au moment de son départ en retraite. Nous devons donc examiner la question consistant à déterminer si l'AM fait partie de la pension accumulée de la requérante au sens de l'alinéa 14(1)b).

Même si cette question est liée au libellé de la loi, il s'agit essentiellement d'une question d'interprétation du régime de retraite. En vertu du régime d'OMERS tel qu'il était en vigueur avant la modification attaquée, les participants comme la requérante avaient droit à une pension de base calculée conformément aux dispositions du régime. En outre, ils avaient droit à une augmentation annuelle de cette pension de base en vertu de l'article 31. L'alinéa 31(8)a) du régime énonce clairement ce point :

[TRADUCTION] La pension payable à une personne de son vivant sera déterminée conformément à ce régime ou au régime qu'il remplaçait et

- (a) lorsqu'une pension est payable à une personne le 1^{er} jour de décembre de l'année précédant une année de rajustement relativement à une pension qui était versée le 1^{er} jour de décembre de l'année précédant de deux ans cette année de rajustement, la pension payable à la personne le 1^{er} jour de janvier de cette année de rajustement sera augmentée par le rajustement en fonction de l'inflation;

Chaque pensionné dans la même position que la requérante a donc droit à une pension, dont le montant augmente chaque année selon le « rajustement en fonction de l'inflation ». Depuis 1999, le « rajustement en fonction de l'inflation » est défini au paragraphe 31(2).2 comme un taux de 100 % de « l'augmentation liée à l'inflation ». L'« augmentation liée à l'inflation » est à son tour définie au paragraphe 31(1) comme « l'augmentation en pourcentage de l'indice canadien des prix à la consommation pour septembre de l'année précédente par rapport à l'indice canadien des prix à la consommation pour septembre de l'année précédant de deux ans l'année de rajustement » [l'AM]. Il est donc clair que, avant la modification attaquée, la requérante n'avait pas seulement droit à une pension indexée de manière générique à 100 % de l'IPC, mais qu'elle jouissait aussi du droit à une pension incluant des rajustements annuels calculés selon l'AM.

Le fait que le droit en cause ici a trait à un rajustement annuel de la pension de base plutôt qu'à la pension de base même influe-t-il sur la nature « accumulée » de ce droit? Si l'on se fie aux normes actuarielles, il semblerait que non. M. Duxbury a témoigné sur ce point. On lui a demandé de commenter une section du rapport de Mme Wagman où celle-ci prenait comme hypothèse que les prestations accumulées incluait l'indexation. Il a fait l'observation suivante :

[TRADUCTION] Eh bien, un pensionné, la prestation complète du pensionné a essentiellement été accumulée jusqu'à la date de son départ en retraite. Vous savez, une fois à la retraite, les pensionnés ont accumulé toute leur pension et tout ce qui passe après cela concerne leur pension accumulée. ... c.-à-d., « accumulée » est généralement utilisé au sens d'employés en cours d'emploi qui continuent d'accumuler du service après la date d'évaluation. En conséquence, un pensionné ou un participant ayant des droits acquis différés, quelqu'un dont l'affiliation au régime a cessé est considéré avoir accumulé toutes ces prestations à la date de la cessation, du départ en retraite ou autre.

Q. : Au cours de votre carrière, avez-vous connu des circonstances où les augmentations liées à l'indexation d'une pension ne seraient pas considérées comme une prestation accumulée?

R. : Eh bien, aucune situation de ce genre ne me vient à l'esprit. Vous savez, les normes de l'ICA, l'Institut canadien des actuaires, exigent que, par exemple, si vous calculez la valeur de rachat de quelqu'un qui cesse de participer au régime, vous incluez l'indexation si elle fait partie du régime, ce qui est le cas dans cette affaire. Certaines dispositions permettent de l'exclure en vertu de la *Loi* aux fins de capitalisation, mais cela ne signifie pas qu'il ne s'agit pas d'une prestation accumulée, c'est simplement une dispense spéciale des règles de capitalisation. (*Transcription de l'audience, 18 janvier 2010, pp. 74 et 75*)

Le rapport de Mme Wagman se poursuivait selon la même hypothèse : le fait que le régime prévoyait l'indexation était un facteur important dans l'évaluation de la prestation.

Cette interprétation actuarielle courante est étayée par la jurisprudence. La requérante s'est appuyée sur la décision de la Cour d'appel du Manitoba *Dinney c. Great-West Life*, 2005 MBCA 36, qui concernait un recours collectif intenté au nom d'anciens participants d'un régime de retraite de La Great-West, compagnie d'assurance-vie. À cette époque, les requérants n'étaient plus participants au régime, le régime prévoyait l'indexation annuelle des pensions selon une formule qui, conformément du texte du régime, « devait être la formule déterminée occasionnellement par la Compagnie, formule qui sera liée au rendement des placements de la caisse de retraite des employés canadiens de La Great-West, compagnie d'assurance-vie ». Au milieu des années 1980, le rendement de la caisse de retraite a largement dépassé le taux annuel d'inflation et le taux des augmentations de salaire annuelles, et les fiduciaires du régime ont cessé de calculer les augmentations liées à l'inflation en fonction du rendement des placements. Quelques années plus tard, l'employeur a adopté une série de modifications au régime qui ont finalement mené au raccordement de l'indexation des prestations à l'IPC. Les anciens participants au régime touchés ont intenté un recours collectif en alléguant entre autres qu'ils

avaient droit à des prestations indexées en fonction de la formule relative aux placements. Ils soutenaient que le droit avait été acquis au moment de la retraite et ne pouvait donc pas leur être retiré.

La Great-West, compagnie d'assurance-vie, soutenait que l'indexation en fonction de l'inflation n'était qu'un « droit conditionnel et discrétionnaire »; il n'était pas acquis et pouvait donc faire l'objet de modifications en vertu du pouvoir général de l'employeur de modifier le régime. Après un examen approfondi des doctrines et de la jurisprudence au Canada et aux États-Unis, y compris la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Dayco (Canada) Ltd. c. TCA-Canada*, [1993] 2 R.C.S. 230, la Cour d'appel du Manitoba a rejeté cet argument et a conclu que les dispositions du régime permettaient aux participants au régime de jouir « de leurs droits aux termes du régime existant à l'époque, y compris les augmentations annuelles des pensions » qui étaient « accumulées » ou « acquises »³ à leur départ en retraite. En déterminant que l'indexation était un droit acquis, la Cour a refusé de faire la distinction entre les montants des pensions fixés au départ en retraite et les montants des pensions qui seraient établis plus tard conformément à une formule :

[TRADUCTION] Je rejette l'argument de l'avocat de La Great-West selon lequel les prestations qui ne sont pas quantifiées ne correspondent pas à la définition d'une « prestation de retraite » dans la *Loi*.⁴ Le montant de l'augmentation annuelle n'a pas à être un montant fixe dans la mesure où il est calculable conformément aux dispositions du régime même. *À titre d'exemple, une disposition d'un régime de retraite liant des augmentations annuelles à l'IPC satisfait à l'exigence.* [paragr. 71, nous soulignons]

En conséquence, la Cour d'appel a confirmé la décision du juge du procès, à savoir que la compagnie avait enfreint les droits acquis ou accumulés du groupe demandeur en adoptant une méthode d'indexation sans rapport avec le rendement des placements de la caisse de retraite.⁵

À notre avis, il ne fait aucun doute que Mme McGrath a un droit acquis ou « accumulé » à l'indexation de sa pension en fonction de l'AM. Toutefois, le paragraphe 14(1) de la *Loi* ne rend pas « immuables » toutes les prestations accumulées. Il protège essentiellement ces prestations d'une *réduction*. En conséquence, la question cruciale dont nous sommes saisis consiste à déterminer si la modification attaquée *réduit* le montant ou la valeur de rachat de la pension de la requérante, au sens de l'alinéa 14(1)b).

³ La Cour d'appel du Manitoba considérait interchangeable les termes « acquises » et « accumulées » aux fins de cette analyse; voir les paragraphes 30 à 32. Nous sommes d'accord sur ce point.

⁴ La définition du terme « prestation de retraite » dans la loi du Manitoba est proche, mais pas identique à celle présentée dans la *Loi sur les régimes de retraite* : voir le paragr. 41 de la décision.

⁵ L'arrêt *Dinney* évoqué ici traite de la responsabilité exclusivement. L'affaire *Dinney* a été renvoyée à la Cour d'appel pour l'examen de la question des dommages : [2009] M.J. No. 116. Dans cette décision ultérieure, la Cour a confirmé que même si les pensionnés avaient droit à une pension indexée en fonction du rendement des placements du régime, ils n'avaient *pas* de droit acquis relativement à la formule précise appliquée précédemment par la compagnie en vertu de son pouvoir discrétionnaire. La demande d'autorisation de pourvoi présentée par les requérants devant la Cour suprême du Canada a été refusée le 17 décembre 2009.

2. La modification du régime attaquée réduit-elle le montant ou la valeur de rachat de la pension accumulée?

a. *Objet ou effet?*

Avant de nous pencher sur la question de fond consistant à déterminer si la modification a réduit la prestation de retraite accumulée de la requérante, nous devons trancher une question d'interprétation préliminaire découlant du paragraphe 14(1). Ce paragraphe annule toute modification qui « prétend réduire » des prestations accumulées. Selon la définition donnée dans les dictionnaires et son placement grammatical dans le paragraphe, le mot « prétend » peut être interprété de diverses façons. Une approche possible serait d'étudier la modification à *première vue* : que « prétend-elle » faire? Si nous adoptons cette approche, cette affaire pourrait être tranchée simplement. Les deux actuaires ont témoigné que, à *première vue*, la modification ne change pas le degré de protection liée à l'IPC prévu par le régime; un actuaire qui ne tiendrait compte que de la formulation de l'AM et de la NM conclurait que les deux méthodes sont équivalentes sur le plan fonctionnel. Si l'effet n'avait pas à être pris en compte, nous n'aurions pas à examiner les questions plus avant. Les parties ont toutefois eu le mérite de ne pas défendre cette position. Toutes les parties ont convenu que le paragraphe 14(1) protégeait les participants au régime des modifications qui auraient pour *effet* de réduire les droits à des prestations, pas seulement des modifications qui sembleraient le faire à première vue. Lorsque le Tribunal a demandé précisément si cet article aurait le même sens s'il se lisait « réduit » de tels droits au lieu de « prétend réduire » de tels droits, toutes les parties ont répondu que ce serait effectivement le cas.

Pourquoi le terme « prétend » est-il donc utilisé dans ce paragraphe? L'avocat du surintendant a suggéré que le libellé visait en fait à signaler que les modifications qui violaient le paragraphe étaient nulles : étant donné qu'elles ne peuvent pas avoir d'effet réel, elles peuvent seulement « prétendre » avoir un effet. Cette suggestion est tout à fait plausible dans le contexte global du paragraphe 14(1) : voir également l'arrêt *Joseph c. Joseph*, [1966] 3 All E.R. 186, dans lequel lord Denning, maître des règlements, confronté à un libellé semblable inclus à la loi intitulée *Landlord and Tenant Act, 1954*, a jugé que, dans le contexte de cette même loi, « le mot "prétend" ne signifie pas "professe". Il signifie "a pour effet de". » Quoi qu'il en soit, à notre avis, dans le contexte global et compte tenu de son objet, le paragraphe 14(1) exige que nous examinions ce qu'une modification au régime veut dire à première vue, mais aussi l'effet qu'aurait cette modification, pour déterminer si elle réduit ou non les prestations de retraite acquises au sens du paragraphe.

b. La modification attaquée a-t-elle pour effet de réduire la prestation de retraite?

L'alinéa 14(1)b) porte sur les *réductions* des droits à pension acquis. Les modifications du régime qui améliorent les prestations ou qui n'ont aucune incidence sur ces dernières n'enfreignent pas l'alinéa 14(1)b). Nous avons jugé que la requérante a un droit acquis aux rajustements liés à l'inflation calculés au moyen de l'AM. La modification attaquée, qui remplace l'AM par la NM, a certainement un effet sur ce droit acquis. Les intimés soutiennent néanmoins que, la NM étant l'équivalent actuariel de l'AM, la modification ne réduit pas la valeur des droits à pension accumulés de la requérante. C'est cette question que nous examinons maintenant.

Dans certaines situations, le concept d'une réduction des prestations est relativement simple à appliquer. Par exemple, l'apport de réductions à une formule fixe utilisée pour calculer une prestation de retraite de base ou l'élimination de prestations de retraite anticipée constituent des circonstances dans lesquelles il y a eu, du moins à première vue, une réduction claire du montant ou de la valeur de rachat d'une pension. En ce qui concerne une modification comme celle en cause en l'espèce, la question n'est pas si simple. La modification porte sur un facteur d'indexation, c.-à-d. une formule permettant d'accroître la pension chaque année *après* le départ en retraite. De plus, ce facteur d'indexation n'est pas fondé sur une formule fixe (p. ex., 3 % par an), mais sur une formule que l'on ne peut pas quantifier à l'avance. Aux termes de la modification, la NM a été appliquée pour la première fois le 1^{er} janvier 2008. Mais elle a aussi été appliquée de nouveau le 1^{er} janvier 2009 et le 1^{er} janvier 2010, et continuera de l'être chaque 1^{er} janvier dans un avenir prévisible. À quel moment et de quelle façon mesure-t-on l'effet d'une telle disposition sur les prestations de la requérante afin de déterminer s'il y a eu réduction de leur valeur ou non?

Comme nous l'avons déjà indiqué, la requérante a présenté trois arguments à l'appui de sa position. Son premier argument est de nature temporelle et se rapporte à la fois au montant et à la valeur de rachat de sa pension; elle soutient que l'évaluation de l'incidence de la modification attaquée devrait être effectuée à sa date d'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008. En deuxième lieu, elle affirme que le manque à gagner subi à ce jour par elle-même et les autres pensionnés d'OMERS en vertu de la NM a été « bloqué » de manière permanente et ne sera jamais compensé. En troisième lieu, la requérante soutient que, même si la NM et l'AM, lorsqu'on les examine individuellement, peuvent produire des résultats équivalents, le passage de l'une à l'autre mène à ce qu'elle appelle une « méthode hybride », qui ne produit *pas* les mêmes résultats que la NM ou l'AM prise séparément.

Avant de traiter le premier argument de la requérante, examinons ses deuxième et troisième arguments, sur lesquels nous pouvons statuer en nous fondant uniquement sur la preuve. L'argument de la requérante relatif au « blocage », selon lequel le manque à gagner enregistré au cours des deux premières années se maintiendra indéfiniment, repose entièrement sur le témoignage d'expert de M. Duxbury concernant le « blocage » des résultats obtenus au cours des deux premières années. L'argument lié au blocage est une proposition empirique. Pour que nous

acceptations cet argument, la requérante devrait nous persuader que, après deux ans de manque à gagner en vertu de la NM, la NM ne produira pas de résultats qui égaliseront les résultats cumulatifs à long terme par rapport à l'AM. Même si le témoignage M. Duxbury peut être solide en tant qu'exercice actuariel de projection, à notre avis, il ne résiste pas à un examen approfondi comme prévision fiable de ce qui se produira en réalité pour chaque pensionné d'OMERS. L'extrapolation par M. Duxbury de l'incidence réelle de la NM à l'avenir repose entièrement sur une hypothèse concernant l'évolution de l'inflation à l'avenir : une hypothèse selon laquelle l'inflation évoluera à un taux totalement uniforme, non seulement d'une année sur l'autre, mais aussi d'un mois au suivant, à long terme. Si l'on se fie à cette hypothèse, il est évident que toute perte initiale sera « bloquée »; des calculs mathématiques simples le démontreront. Les deux actuaires sont toutefois d'accord sur le fait que même si le rythme et l'évolution de l'inflation à venir sont imprévisibles, on *peut* prédire en toute confiance que l'inflation n'évoluera *pas* de la manière uniforme avancée par M. Duxbury. En tant que preuve de l'incidence comparative de l'AM et de la NM « dans la réalité », la projection de M. Duxbury a donc peu de valeur probante.

La requérante a tenté de valider l'argument lié au blocage en soulignant les gains actuariels réalisés par le régime du fait de la mise en œuvre de la NM. M. Duxbury a déclaré que si la SP avait accepté de rendre la NM rétroactive au 1^{er} janvier 2007, cela aurait coûté au régime quelque 261 millions de dollars en réduction de gains actuariels. Selon ses termes, la décision de ne *pas* réaliser de mise en œuvre rétroactive est une décision visant à « capter » ce gain actuariel pour le régime. De même, il a fait savoir que la mise en œuvre en 2008 avait produit un gain actuariel de 110 millions de dollars, qu'il a également qualifié de gain « capté » accaparé par le régime. L'élément central de son témoignage, et l'argument de la requérante sur ce point, est le fait que ces gains actuariels représentaient des gains quantifiés et permanents pour le régime et des pertes pour les pensionnés, le tout découlant du passage à la NM. Nous ne sommes pas convaincus par cet argument. Sur ce point, nous privilégions le témoignage de Mme Wagman, selon lequel les gains (ou les pertes) actuariels ne représentent rien de plus que des écarts temporaires par rapport aux projections actuarielles, qui ne nous apprennent rien sur l'incidence future de la modification. Leur présence ou leur absence ne modifie en rien la proposition fondamentale voulant que, à long terme, l'incidence de la NM devrait être la même que celle de l'AM. De plus, nous relevons que la plus grande part des gains actuariels « captés » cités dans le témoignage de M. Duxbury se rapportent à 2007, avant la mise en œuvre de la NM. À notre avis, les pertes ou les gains enregistrés avant la mise en œuvre de la NM n'ont aucune pertinence en l'espèce pour déterminer si la NM a réduit la pension accumulée de la requérante. En conséquence, la requérante n'a pas prouvé que le manque à gagner à court terme enregistré au cours des deux premières années comme suite à l'application de la NM sera « bloqué » de manière permanente.

L'argument de la requérante lié à l'application d'une méthode « hybride », à savoir que l'introduction d'une méthode de lissage après l'application d'une méthode instable rendra permanentes les pertes enregistrées en vertu de la méthode instable, est apparemment plausible. Toutefois, elle n'est pas acceptable pour deux raisons. Tout d'abord, nous ne sommes

simplement pas en mesure d'évaluer ce genre d'argument sans le soutien d'un témoignage d'expert. L'expert de la requérante n'a pas témoigné concernant les écarts en matière de protection contre l'inflation créés par les « méthodes hybrides ». Son témoignage était plutôt axé sur l'argument lié au « blocage », que nous venons d'aborder, selon lequel les premiers manques à gagner imposés par la NM se maintiendront à l'avenir (en se fondant sur une hypothèse concernant l'évolution de l'inflation future qualifiée de peu réaliste par les deux experts). Comme nous l'avons déjà souligné, les témoignages des deux actuaires indiquaient que l'AM et la NM étaient équivalentes sur le plan actuariel. On n'a demandé ni à l'un ni à l'autre ses commentaires sur la proposition maintenant présentée par la requérante, à savoir qu'une approche hybride fondée sur ces deux méthodes produit un résultat qui n'est *pas* équivalent sur le plan actuariel. En conséquence, la requérante ne s'est pas acquittée du fardeau de la preuve concernant cet argument.

En deuxième lieu, le fondement factuel essentiel de l'argument « hybride » est le manque à gagner produit par l'AM *en 2007*. La correspondance de 2007 envoyée par la requérante à OMERS et les observations qu'elle a faites au surintendant montrent clairement que la requérante avait du mal à accepter la très faible augmentation que l'AM a produit pour le régime d'OMERS pour 2007 par comparaison avec ce qu'aurait procuré la méthode du RPC (0,70 % contre 2,1 %). Elle a déclaré avec force à OMERS (et ensuite au surintendant) qu'un paiement de « rattrapage » aurait dû être versé aux pensionnés afin d'éviter le blocage de cette « perte ». Sur le plan logique et émotionnel, l'argument « hybride » repose sur la proposition selon laquelle que les pensionnés d'OMERS étaient traités de manière injuste *en vertu de l'AM* dans les années *précédant* la mise en œuvre de la NM. Nous ne pouvons remédier à aucune injustice perçue de ce genre découlant de l'incidence antérieure de l'AM; notre tâche exige que nous nous concentrons sur l'effet de la NM sur la prestation accumulée de la requérante.

Nous avons rejeté les arguments liés au « blocage » et à la méthode « hybride » en nous fondant sur la preuve produite. Si la requérante avait réussi à nous convaincre de la validité de son point de vue, les conséquences pratiques auraient sans aucun doute été fâcheuses pour les administrateurs du régime. Les arguments liés au « blocage » et à la méthode « hybride » sont fondés sur des résultats qui ne pouvaient pas être établis à l'époque de l'adoption de la modification du régime; en fait, dans certaines circonstances, ils ne pourraient pas être déterminés pendant des années. Dans ses observations écrites, le surintendant soutenait que l'analyse de la requérante ne donnait aux administrateurs du régime aucun critère permettant de déterminer à l'avance si une modification du régime qui était à première vue valide pourrait ultérieurement devenir nulle. Il a souligné le problème de politique qui découlerait de cette approche :

[TRADUCTION] L'approche adoptée par la requérante suppose que la réponse à la question de savoir si la modification est nulle ou pas dépendra du moment auquel la question est posée. Si la question est posée à un moment où le niveau cumulatif de protection contre l'inflation selon la nouvelle formule est inférieur à celui qui aurait été obtenu avec l'ancienne méthode, la modification est nulle. Dans une année ultérieure, si

l'inverse est vrai, la modification n'est pas nulle. En conséquence, la modification pourrait être parfaitement acceptable une année donnée, mais être contraire à la *Loi* l'année suivante, puis de nouveau acceptable au cours de la troisième année. (*Observations finales du surintendant, paragr. 40*)

Quant à savoir qui sort gagnant et qui sort perdant, cela dépend entièrement selon lui de la date à laquelle la question est débattue.

La réponse de la requérante à cet argument met en évidence la nature arbitraire de ce qu'elle nous demande de faire. Alors même qu'elle nous pressait dans ses observations écrites initiales de nous axer sur le résultat au 1^{er} janvier 2008, date à laquelle la NM a été appliquée pour la première fois, elle nous demandait dans ses observations écrites finales de nous concentrer sur la preuve à la date d'achèvement du rapport de son témoin expert (décembre 2009). Elle avançait l'argument suivant :

[TRADUCTION] Même s'il est vrai que, comme dans tous les calculs actuariels, les valeurs futures de l'IPC peuvent varier par rapport aux présentes hypothèses, une date précise doit être retenue pour calculer une valeur actuarielle. Pour les besoins de l'affaire dont le Tribunal est ici saisi, *cette date semblerait être celle à laquelle les rapports des témoins d'expert ont été élaborés*. L'une ou l'autre des parties peut suggérer une date ultérieure en misant sur la chance pour que le résultat soit plus favorable. La requérante soutient que cela pourrait nuire aux résultats. (*Observations écrites de la requérante incluant la preuve produite à l'audience, paragr. 35; nous soulignons*)

À notre avis, le choix de la date à laquelle les rapports des témoins experts ont été préparés en vue de l'audience serait tout aussi aléatoire, sans aucun rapport avec l'objet de l'alinéa 14(1)b) et avec les prestations protégées par cet alinéa.

Reprenons donc le premier argument de la requérante, à savoir que nous devrions évaluer l'effet de la modification à sa date d'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2008. Selon cet argument, la modification est valide ou nulle en fonction de son incidence à sa date d'entrée en vigueur. Lors de l'examen de cet argument, nous sommes conscients du fait que le paragraphe 14(1) protège deux genres de valeur de pension : le « montant » de la pension accumulée et la valeur de rachat de la pension accumulée. Comme nous l'avons déjà souligné, le terme « pension » et l'expression « prestation de retraite » s'y rattachant sont définis dans la *Loi*. Bien que le terme « montant » de la pension ne soit pas défini séparément, la *Loi* définit comme suit l'expression « prestation de retraite », en des termes faisant référence au « montant » de cette prestation :

L'ensemble des montants périodiques, notamment annuels ou mensuels, payables à un participant ou à un ancien participant de son vivant, auxquels il aura droit aux termes du régime de retraite ou auxquels une autre personne a droit au décès du participant ou de l'ancien participant.

Autrement dit, une « pension » ou une « prestation de retraite » n'est pas le montant d'un paiement de pension particulier; c'est l'« ensemble » des montants de tous les paiements

auxquels la requérante a droit. Il s'agit là d'une formulation exhaustive, qui nous oriente vers une évaluation globale de la nature et de la valeur de la pension de la requérante payable à cette dernière pendant sa retraite. La question de savoir si une modification du régime réduit l'« ensemble » des montants d'une pension est très différente de la question consistant à déterminer si elle réduit un paiement périodique précis. En répondant à la question de savoir si la modification attaquée a réduit la valeur de l'« ensemble » des montants payables à la requérante pour sa pension, nous devons effectuer une évaluation pratique et globale, en nous fondant sur la preuve produite, de l'effet général de la nouvelle méthode par rapport à l'effet de la méthode initiale sur le montant de la pension de la requérante.

À notre avis, l'intention du législateur est que l'évaluation de l'incidence à long terme d'une telle modification sur l'ensemble des paiements de pension se fasse à partir de l'information disponible au moment de l'adoption de la modification. Une approche « attentiste » selon laquelle l'évaluation pourrait être effectuée à une date ultérieure n'est tout simplement pas réalisable, et ce, pour trois raisons. Tout d'abord, le résultat de cette évaluation pourrait changer au fil du temps, et il serait déraisonnable et peu réaliste d'exiger que la conformité avec les exigences du paragraphe 14.1 de la *Loi* soit établie périodiquement pendant une période indéfinie. En deuxième lieu, dans le cas où l'on déterminerait ultérieurement qu'une modification qui semblait initialement valide (et qui aurait pu initialement mener à des paiements de pension plus élevés) a eu pour effet de réduire l'ensemble des paiements de pension et était donc nulle, il serait dans la pratique impossible d'infirmer cette modification, car les paiements de pension, y compris ceux versés aux pensionnés décédés ultérieurement, auraient déjà été effectués en application de la modification. Enfin, il est important que les répondants du régime et le surintendant puissent déterminer rapidement et définitivement si une modification est valide ou pas, en tenant compte des exigences du paragraphe 14(1) – sans quoi les répondants de régime ne seraient pas en mesure d'apporter des modifications dont l'incidence ne peut pas être déterminée avec certitude au moment de l'adoption, même dans le cas de modifications souhaitables. En conséquence, nous estimons que le moment pertinent pour évaluer l'incidence à long terme de la modification sur le montant de la pension doit être la date à laquelle la décision est prise, en tenant compte de l'information raisonnablement accessible par le répondant du régime à cette date.

Néanmoins, il ne conviendrait pas d'examiner l'incidence à plus long terme de la modification à l'égard de la valeur de rachat de la pension de la requérante. Même si c'est la valeur de rachat de l'ensemble des « prestations de retraite » qui doit être évaluée, la *Loi* stipule que la valeur de rachat soit calculée à une date fixe. Nous devons donc établir la date pertinente à laquelle le calcul devrait être effectué afin de déterminer si la valeur de rachat a été ou non réduite par la modification attaquée au sens de l'alinéa 14(1)b).

Si nous nous centrons d'abord sur le *montant* de la pension de la requérante, que nous montre la preuve? Toutes les parties conviennent que, au 1^{er} janvier 2008, la pension de la requérante était inférieure d'environ 0,47 % à ce qu'elle aurait été si l'AM était demeurée en vigueur, soit une

réduction mineure mais mesurable du montant qu'elle aurait perçu en 2008 si l'on avait continué d'appliquer l'AM. À l'encontre de cette preuve à caractère « temporel », nous trouvons néanmoins le témoignage des deux experts témoins selon lesquels, à long terme, l'AM et la NM devraient avoir des effets semblables sur le montant de la pension. La preuve historique concernant l'incidence relative des deux méthodes confirme cet argument. Sur une période donnée quelle qu'elle soit, les deux méthodes ne se distingueront que par des différences mineures. Au cours de l'ensemble de la période allant de 1992 à 2007, pendant laquelle OMERS a indexé intégralement ses pensions en fonction de l'IPC en appliquant l'AM, la méthode du RPC (c.-à-d. la NM) aurait donné des résultats à peine supérieurs. L'analyse sélective réalisée par la Municipal Retirees Organization Ontario pour la période allant de 1999 à 2007, une analyse qualifiée de trompeuse par la requérante dans sa lettre d'avril 2007 à OMERS, montrait que l'AM menait à de meilleurs résultats, tandis que l'analyse de la requérante de 2000 à 2007 faisait le constat inverse. Le résultat divergent de ces différentes analyses met en évidence l'incidence arbitraire liée à l'évaluation de l'effet de l'AM ou de la NM à toute date précise ou sur toute période choisie de manière aléatoire. Il montre également que l'AM et la NM auront des effets individuels différents sur les pensionnés en fonction de la situation particulière de ces derniers. Les personnes qui étaient des pensionnés d'OMERS de 1992 à 2007 auraient tiré un léger bénéfice si OMERS avait appliqué la NM au lieu de l'AM pendant cette période. En ce qui concerne 2008 et 2009, les pensionnés d'OMERS auraient préféré que l'AM demeure en place. Toutefois, en prenant pour base une période un peu plus étendue, il est très probable que les résultats varient. Déjà, en 2010, la NM a donné un résultat supérieur par rapport à l'AM. Il est concevable que, même dès le 1^{er} janvier 2011, le scénario Wagman se soit concrétisé et que la requérante sorte gagnante en vertu de la NM. Que ce soit avec la NM ou l'AM, nous ignorons tout simplement la méthode qui donnerait les meilleurs résultats à long terme.

La requérante nous demande de trancher l'affaire en nous fondant uniquement sur une seule analyse sélective étroite qui, selon l'ensemble des éléments de preuve produits, est selon toute vraisemblance peu représentative. À notre avis, le paragraphe 14(1) n'impose pas un résultat si arbitraire. Nous sommes convaincus que pour les modifications comme celle en l'espèce, la loi n'impose pas que l'on détermine si le montant d'une pension a été ou non réduit en fonction uniquement de son incidence immédiate sur le premier paiement périodique après son entrée en vigueur (ou, en fait, uniquement en fonction de son incidence immédiate sur les paiements périodiques entre la date de mise en œuvre et la date d'audience). La loi nous demande d'adopter une perspective plus étendue. Dans une telle optique, que nous montre la preuve? Comme nous l'avons déjà souligné, nous n'acceptons pas le témoignage d'expert de M. Duxbury voulant que l'incidence à court terme de la NM sera « bloquée » indéfiniment. En fait, il semble tout à fait probable que les écarts relativement mineurs entre l'AM et la NM seront aplanis très rapidement. De même, la preuve produite (par les experts et les autres témoins) ne soutient pas l'argument de la requérante selon lequel le passage d'une méthode à l'autre entraîne une réduction des prestations à plus long terme. La preuve convaincante relativement à l'incidence à long terme (c.-à-d. d'« ensemble ») de la modification est le témoignage des deux actuaires indiquant que l'AM et la NM sont équivalentes sur le plan actuariel, et que l'on s'attend à ce qu'elles procurent

« à long terme » le même niveau de protection, une protection intégrale contre l'inflation qui est indexée à l'IPC. En nous fondant sur l'ensemble de la preuve, nous estimons donc que la requérante ne nous a pas convaincus que la modification a pour effet de réduire le montant de sa pension accumulée au sens de l'alinéa 14(1)b).

Toutefois, nous devons encore examiner la question de savoir si la modification attaquée réduit la *valeur de rachat* de cette pension au sens de l'alinéa 14(1)b). Comme nous l'avons déjà indiqué, cette question soulève des points légèrement différents. Le surintendant a déclaré que, étant donné que la pension de la requérante était en cours de service, nous n'avons pas à nous préoccuper de la question de la valeur de rachat. Il soutient essentiellement que le concept de valeur de rachat ne s'applique en vertu de la *Loi* qu'aux participants actifs et à ceux ayant une pension différée qui souhaitent transférer leurs prestations hors d'un régime de retraite en vertu de l'article 42; étant donné que des prestations de retraite en cours de service ne peuvent pas être transférées, de telles prestations n'ont aucune valeur de rachat en vertu de la loi. Même si cet argument n'est pas sans fondement, nous ne l'estimons pas convaincant en fin de compte. Il est possible que la requérante n'ait en vertu de la *Loi* aucun droit de commuer sa pension; il est cependant clair sur le plan actuariel qu'une pension en cours de service a une valeur de rachat. La définition donnée dans la *Loi* du terme « valeur de rachat » permet sans aucun doute le calcul de telles valeurs pour les prestations de retraite en cours de service. Aucun des deux experts ne voyait de problème au concept du calcul d'une valeur de rachat pour une pension en cours de service. Nous concluons que l'alinéa 14(1)b) nous oblige à examiner la question de savoir si la valeur de rachat de la pension de la requérante a été réduite.

Même si la définition donnée dans la *Loi* du terme « prestation de retraite » soutient une approche pour le calcul du *montant* d'une pension sur une période souple, une *valeur de rachat* ne peut pas être calculée de manière générale; ce calcul exige la détermination d'une date précise à laquelle le calcul devrait être effectué. La requérante a déclaré que la date appropriée pour le calcul de la valeur de rachat est le 1^{er} janvier 2008 ou, autre option possible, la date à laquelle son expert a préparé son rapport, et les témoins experts étaient d'accord sur le fait que la valeur de rachat de la pension de la requérante pour ces deux dates était inférieure par suite de la mise en œuvre de la NM à ce qu'elle aurait été si l'AM était demeurée en vigueur. Les intimés ont déclaré que la date appropriée est le 3 octobre 2007, date de l'adoption de la modification par la SP. Les témoins experts étaient d'accord sur le fait que, à cette date, la valeur de rachat de la pension de la requérante était la même en vertu de l'AM et de la NM. Le choix de la date à laquelle on mesurera l'effet de la modification a donc une influence déterminante sur le résultat.

Nous avons décidé que la date appropriée à laquelle on mesurera l'effet de la modification sur la valeur de rachat de la pension de la requérante est le 3 octobre 2007, date de l'adoption de la modification. Pour arriver à cette conclusion, nous avons tenu compte de la nature de la modification. Comme nous l'avons déjà indiqué, la modification ne s'appliquera pas *seulement* le 1^{er} janvier 2008, sa date « officielle » d'entrée en vigueur, elle se répétera à une série de dates ultérieures. De plus, son incidence le 1^{er} janvier de quelque année que ce soit ne peut pas être

quantifiée à l'avance. Pour les mêmes raisons qu'il serait arbitraire de juger l'incidence de cette modification en fonction du *montant* de la pension uniquement à la première d'une série de dates auxquelles elle sera appliquée, il serait arbitraire aux fins de l'alinéa 14(1)b) de mesurer l'incidence de la modification sur la *valeur de rachat* de la pension à la première de cette série de dates.

La valeur de rachat, de par sa nature même, est une mesure prospective exigeant qu'un actuair, à un moment donné, fasse des prévisions et formule des jugements sur une série d'événements à venir. L'incidence de la modification attaquée sur la valeur de rachat peut être mesurée de manière significative à la date de la décision. Aucun des deux experts n'a suggéré l'existence d'un problème quel qu'il soit lié à cette pratique du fait que la modification ne régissait pas encore le calcul du rajustement en fonction de l'IPC. À cette date, il était possible de mesurer le « seul » effet de la modification, non vicié par l'incidence aléatoire de toute application particulière de la modification le 1^{er} janvier d'une année donnée. À cette date, les deux formules étaient équivalentes sur le plan actuariel. À cette date, l'administrateur du régime pouvait effectuer une évaluation raisonnée de l'incidence de la modification sur la valeur de rachat des prestations de retraite en cours de service. Nous sommes donc convaincus que la modification attaquée n'avait pas pour effet de réduire la valeur de rachat de la pension accumulée de la requérante au sens de l'alinéa 14(1)b).

La méthode d'interprétation de la requérante pour calculer le montant et la valeur de rachat de la pension aux fins du paragraphe 14(1) placerait les administrateurs du régime dans la position intenable d'être incapables d'approuver une modification comme celle-ci – c.-à-d. d'apporter un changement considéré souhaitable par toutes les parties – sans aucune certitude, même minime, concernant la validité de la modification. La requérante a fait plusieurs suggestions sur la voie qu'OMERS aurait à son avis dû suivre pour mettre en œuvre la modification attaquée. Toutefois, si sa méthode à court terme pour cette modification était adoptée, aucune des options qu'elle proposait pour la mise en œuvre ne protégerait réellement le régime d'une contestation fondée sur l'alinéa 14(1)b) de la *Loi*. La proposition initiale de la requérante consistait en une augmentation ponctuelle de « rattrapage » pour les pensionnés qui les aurait placés dans la même position que si la NM avait été en place dès le départ. En pratique, une telle amélioration des prestations pourrait avoir évité le présent litige. Elle n'aurait pourtant rien changé au fait que, le 1^{er} janvier 2008, la NM a donné des résultats inférieurs à l'AM. Les pensionnés pourraient simplement avoir perçu l'amélioration tout en formulant ensuite le même argument que la requérante avance maintenant, à savoir que la modification était nulle en raison de son incidence à la date d'entrée en vigueur. La proposition de la requérante de mettre en œuvre la NM de manière rétroactive au 1^{er} janvier 2007 pose le même problème. Comme le paiement de « rattrapage », une telle amélioration rétroactive des prestations pourrait avoir évité le litige. Toutefois, ici encore, si la méthode adoptée par la requérante était correcte, elle n'aurait pas garanti la validité de la modification; les pensionnés pourraient s'être présentés dans les années *ultérieures* pour soutenir que la NM avait eu pour effet de réduire les prestations acquises. Sa proposition finale voulant qu'OMERS reporte la mise en œuvre « jusqu'à ce que celle-ci puisse

se faire sans pertes pour les pensionnés d'OMERS », est manifestement irréalisable; selon la thèse de la requérante, comment OMERS pourrait-il jamais être en mesure de déterminer un tel moment, si ce n'est rétrospectivement après qu'un certain temps se fut écoulé?

Nous sommes conscients du fait que notre décision signifie que certains pensionnés comme la requérante ont reçu pour 2008 et 2009 des augmentations liées à l'indexation inférieures à celles dont ils auraient bénéficié si OMERS n'avait pas changé de formule d'indexation. Nous reconnaissons également la possibilité que, dans le cas individuel de certains pensionnés, l'évolution des prestations fasse que les écarts ne seront pas compensés à long terme. Cela est toutefois le résultat inévitable de tout changement au fonctionnement d'une formule d'indexation. De plus, un régime de retraite à prestations déterminées ne peut pas produire des résultats identiques pour tous les participants. La valeur des prestations déterminées peut tout à fait dépendre de la durée de vie de chacun. Par exemple, les participants qui décèdent sans conjoint survivant peu après leur départ en retraite ne bénéficieront pas d'un « rendement » de leurs cotisations aussi élevé que les participants qui vivront plus longtemps. La *Loi* reconnaît que les régimes de retraite sont des instruments collectifs. Elle ne devrait pas nous obliger et ne nous oblige pas à annuler une modification de ce type, conçue pour s'appliquer à long terme et adoptée en toute bonne foi au bénéfice de tous les participants au régime, simplement parce que cette modification peut avoir une incidence négative mineure à court terme.

La modification contestée en l'espèce a laissé la requérante et les autres pensionnés d'OMERS dans la situation où ils se trouvaient au départ, c.-à-d. avec une pension indexée intégralement aux augmentations de l'IPC. Nous concluons que la requérante ne s'est pas acquittée de son fardeau de prouver qu'une telle modification réduisait le montant ou la valeur de rachat de sa pension.

F. ORDONNANCE

Nous rejetons la demande pour tous les motifs précités.

FAIT dans la ville de Toronto, en Ontario, le 26 mars 2010.

« Elizabeth Shilton »

Elizabeth Shilton
Membre du Tribunal et présidente du comité

« David Short »

David Short
Membre du Tribunal et du comité

« Ralph Scane »

Ralph Scane »

Membre du Tribunal et du comité