

TRIBUNAL DES SERVICES FINANCIERS

DANS L’AFFAIRE DE la *Loi sur les régimes de retraite*, L.R.O. 1990, c. P-8, telle qu’amendée (la «LRR»);

ET DANS L’AFFAIRE DU consentement du surintendant des services financiers (le «surintendant»), en vertu de la Loi, au transfert d’actif du régime de retraite amendé des employés salariés de National Steel Car Limited, numéro d’agrément 0215020, au régime de retraite amendé des employés rémunérés à l’heure de National Steel Car Limited, numéro d’agrément 0215038;

ET DANS L’AFFAIRE DE l’audience en vertu du paragraphe 89 (8) de la Loi;

ENTRE :

T. STEWART BAXTER, GARY HOTRUM, GEORGE WILBUR et JUNE WILLIAMS,
représentants de certains membres et d’anciens membres du régime de retraite amendé des
employés salariés de National Steel Car Limited

Requérant

-et-

LE SURINTENDANT DES SERVICES FINANCIERS

Intimé

-et-

NATIONAL STEEL CAR LIMITED

Intimé

-et-

**MAURICE ROZON, CHRIS WINTERBURN et AL REICHERT des MÉTALLURGISTES
UNIS D’AMÉRIQUE, SECTION LOCALE 7135 (le « MUA ») en leur propre nom et au nom
des membres du MUA participant au régime de retraite amendé des employés rémunérés à
l’heure de National Steel Car Limited**

Intimé

DEVANT :

M. Colin H.H. McNairn
Vice-président du Tribunal et président du comité

M. William Forbes
Membre du Tribunal et du comité

M. C.S. Moore
Membre du Tribunal et du comité

ONT COMPARU :

Monsieur Warren S. Rapoport
pour Stewart Baxter, Gary Hotrum, George Wilbur et June Williams

Madame Deborah McPhail
pour le surintendant intimé

Monsieur Andrew K. Lokan
pour National Steel Car Limited

Madame Dona Campbell
pour Maurice Rozon, Chris Winterburn et Al Reichert,

DATES D'AUDIENCE :

Les 15, 16 et 17 janvier 2002.

MOTIFS DE LA DÉCISION DE LA MAJORITÉ

Renseignements

Le 2 février 2000, National Steel Car Limited («NSC») a déposé une demande pour obtenir le consentement du surintendant à l'égard d'un transfert d'actif au montant de 45 188 000 \$ du régime de retraite amendé des employés salariés de National Steel Car Limited (le «régime salarié» ou le «régime») au régime de retraite amendé des employés rémunérés à l'heure de National Steel Car Limited (le «régime à taux horaire») devant prendre effet le 1^{er} mars 1999. Les rapports actuariels déposés à l'appui de la demande de transfert démontrent qu'au 1^{er} mars 1999 le régime salarié affichait un surplus de 23 681 800 \$ tandis que le régime à taux horaire affichait un engagement non capitalisé de 3 088 000 \$. Les rapports démontrent également qu'immédiatement après le transfert, le régime fusionné allait disposer d'un surplus de 20 593 800 \$ sur la base de la pérennité sans aucun déficit de solvabilité.

Le 2 mars 2001, après avoir reçu les demandes des requérants, de la NSC et des Métallurgistes unis d'Amérique, le surintendant a consenti au transfert d'actif, conformément à la demande de la NSC, en vertu de l'article 81 de la LRR. Les requérants, qui sont des participants au régime salarié, ont demandé à être entendus par le Tribunal en regard dudit consentement en se fondant sur l'article 89 de la Loi. Des demandes, dans le but de se voir accorder la qualité de partie à l'instance à l'audience devant le Tribunal, ont par la suite été soumises par la NSC et certains participants des MUA au régime à taux horaire. Ces deux demandes ont été dûment accueillies.

Les régimes à taux horaire et salarié, ayant pris effet le 30 juin 1952, ne constituaient, à l'origine, qu'un seul régime. En 1966, la NSC a séparé le régime original, prenant effet le 1^{er} juillet 1965, en un régime salarié et un régime à taux horaire. La version de 1966 du régime salarié donnait le droit à la NSC d'amender, de fusionner ou de mettre fin au régime (article 18.1), à sa discrétion, sous réserve de l'exigence suivante;

[TRADUCTION]

La Société ne détient aucun pouvoir d'apporter des changements ou des amendements au régime qui feraient en sorte de détourner toute portion des cotisations versées avant cette date de la fin à laquelle elles sont destinées, soit le bénéfice exclusif des participants au régime... (article 18.3)

Cette version prévoyait également qu'en cas de cessation du régime, toutes les cotisations versées à l'égard de ce dernier seraient totalement acquises par les membres (article 18.4).

Le régime a, dans les faits, été amendé en 1973, en vigueur le 1^{er} janvier 1972, dans le but de substituer à la disposition mentionnée plus haut la disposition suivante :

[TRADUCTION]

Aucun amendement ni aucune suspension de ce régime ne s'appliquera dans le but de réduire le montant des prestations accumulées par les participants au régime à l'égard de leurs années de service antérieures à la date d'un tel amendement ou d'une telle suspension si tel est le cas, et la Société ne détient aucun pouvoir d'apporter des amendements au régime qui feraient en sorte de détourner toute portion des cotisations versées avant cette date de la fin à laquelle elles sont destinées, soit le bénéfice exclusif des participants au régime, des retraités, de leur succession, des bénéficiaires désignés ou des co-rentiers jusqu'à ce que tous les engagements à l'égard du régime de retraite aient été pleinement remplis... (nouvel article 18.3).

L'amendement de 1973 remplace également la disposition concernant l'acquisition des cotisations en cas de cessation du régime par une disposition à l'effet qu'à la cessation du régime tout surplus devait revenir à la NSC (nouvel article 18.5).

À l'audience de la présente cause, le Tribunal a entendu les arguments relatifs aux deux questions principales qui lui avaient été préalablement signifiées. Ces deux questions sont abordées dans les deux sections suivantes des *Motifs de la décision de la majorité*.

1^{re} question -Le Tribunal détient-il la compétence, en vertu de la Loi, pour entendre la présente cause ?

Contrairement à une cour supérieure, le présent Tribunal n'est pas investi d'une compétence inhérente. Il constitue simplement une création de la loi (c'est-à-dire de la *Loi de 1997 sur la Commission des services financiers de l'Ontario*, L.O. 1997, c. 28 (la « Loi sur la CSFO »), voir plus précisément l'article 6), et son pouvoir découle de la loi, à savoir de la Loi sur la CSFO, et des lois telles que la LRR qui régissent des secteurs particuliers des services financiers. La portée de ce pouvoir est établie par les dispositions formelles de toute loi pertinente ou par l'exigence implicite d'une telle loi (en regard de l'autorité des organismes gouvernementaux en général, voir dans Macaulay et Sprague, *Practice and Procedure before Administrative Tribunals*, édition à feuilles mobiles, vol. 3, ch. 29). Dans la présente cause, cela signifie que nous devons nous en remettre à la LRR afin de décider s'il est de la compétence du Tribunal d'accueillir une demande d'audience de la part du requérant à l'égard du consentement du surintendant au transfert d'actif du régime salarié au régime à taux horaire. Malgré que nous fassions parfois référence, dans la présente section, au droit à une audience devant le Tribunal, cela ne constitue véritablement que l'avant de la médaille juridique. Par conséquent, selon que nous traitons de la compétence du Tribunal d'accueillir une demande d'audience ou du droit qu'a une personne d'être entendue par ce dernier, la LRR doit conférer au Tribunal, expressément ou implicitement, ladite compétence ou ledit droit.

L'article 89 (auparavant l'article 90) de la LRR détermine la compétence du Tribunal de tenir des audiences relativement aux décisions – ou, plus précisément, aux intentions de décision – du surintendant en vertu de la LRR. Le fait que la décision du surintendant dans cette affaire revête la forme d'un véritable consentement au transfert d'actif plutôt qu'une intention de consentement ne devrait pas, toutefois, exclure la possibilité d'un droit d'audience; c'est la nature et non la forme de la décision qui devrait gouverner. Une audience de plein droit ne devrait pas non plus être accordée dans la présente affaire simplement parce que la lettre de consentement du surintendant informait les destinataires – dans le cas présent, le requérant – de son droit de demander une audience au Tribunal. Le surintendant n'a pas le pouvoir de conférer la compétence au Tribunal d'accueillir la demande d'audience; le Tribunal doit être investi de cette compétence en vertu de la LRR.

Plusieurs des paragraphes de l'article 89 traitent des intentions de décision du surintendant qui peuvent revêtir la forme d'enregistrement de régime, d'ordonnance, d'approbation et de consentement, se référant parfois mais non toujours, aux dispositions spécifiques contenues dans la LRR qui prévoient ces décisions. Il existe de la jurisprudence, provenant de la Cour divisionnaire de l'Ontario et de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario (la « CRRO »), sur l'étendue du pouvoir de tenir une audience autrefois conféré par l'article 89 à la CRRO, et que l'article 89 confère maintenant au Tribunal. Dans le cas présent, les arguments présentés au Tribunal cherchent à démontrer si oui ou non la jurisprudence s'applique à la présente affaire en dépit de la différence contenue dans le paragraphe précis de l'article 89 principalement en question et dans les amendements subséquents au même article affectés par la Loi sur la CSFO.

Dans la présente affaire, notre intérêt s'est principalement dirigé vers le paragraphe (4), lu en parallèle avec les paragraphes (6) et (8), de l'article 89. Toutefois, pour établir le contexte, nous avons cité les neuf

premiers paragraphes de l'article 89, en soulignant les changements apportés par la Loi de 1997 sur la CSFO :

89. - (1) Si le surintendant a l'intention de refuser d'enregistrer un régime de retraite ou une modification apportée à un régime de retraite, ou de révoquer un enregistrement, il signifie un avis d'intention, motivé par écrit, à l'auteur de la demande ou à l'administrateur du régime.

(2) Si le surintendant a l'intention de rendre ou de refuser de rendre un ordre relativement à l'une des dispositions suivantes :

- (a) le paragraphe 42 (9) (remboursement des sommes transférées de la caisse de retraite);
- (b) le paragraphe 43 (5) (remboursement des sommes payées pour l'acquisition d'une pension, d'une pension différée ou d'une prestation accessoire);
- (c) le paragraphe 80 (6) (restitution de l'actif transféré à la caisse de retraite de l'employeur subséquent);
- (d) le paragraphe 81 (6) (restitution de l'actif transféré à une nouvelle caisse de retraite);
- (d.1) l'article 83 (application du Fonds de garantie au régime de retraite);
- (e) l'article 87 (administration du régime de retraite en contravention de la loi ou du règlement);
or
- (f) l'article 88 (rédaction d'un rapport).

le surintendant signifie un avis d'intention, motivé par écrit, à l'administrateur et à la personne à qui le surintendant a l'intention d'adresser l'ordre.

(3) Si le surintendant a l'intention de rendre ou de refuser de rendre un ordre exigeant qu'un administrateur accepte un employé comme membre d'une catégorie d'employés pour laquelle un régime est établi ou maintenu, il signifie à l'administrateur un avis d'intention, motivé par écrit, et il signifie à l'administrateur ou exige de lui qu'il signifie à l'employé une copie de l'avis motivé.

(3.1) Lorsqu'une demande est déposée conformément au paragraphe 78 (2) en vue du versement d'un excédent à l'employeur et que le surintendant a l'intention d'accorder ou de refuser le consentement prévu au paragraphe 78 (1), le surintendant signifie un avis motivé par écrit de son intention à l'auteur de la demande et aux personnes qui lui ont présenté des observations écrites conformément au paragraphe 78 (3).

(3.2) Lorsqu'une demande est déposée conformément au paragraphe 78 (4) et que le surintendant a l'intention d'accorder ou de refuser le consentement prévu au paragraphe 78 (4), le surintendant signifie un avis motivé de son intention à l'auteur de la demande et peut exiger de

celui-ci qu'il en transmette une copie aux autres personnes ou catégories de personnes, selon ce qu'il précise dans l'avis.

- (4) Si le surintendant a l'intention de refuser son approbation ou son consentement, ou a l'intention d'assortir de conditions une approbation ou un consentement donnés en vertu de la présente loi ou des règlements, à l'exclusion du consentement visé au paragraphe (3.1) ou (3.2), il signifie un avis d'intention, motivé par écrit, à l'auteur de la demande d'approbation ou de consentement.
- (5) Si le surintendant a l'intention de rendre un ordre exigeant la liquidation d'un régime de retraite ou déclarant qu'un régime de retraite est liquidé, il signifie un avis d'intention, motivé par écrit, à l'administrateur et à l'employeur. Le surintendant peut exiger de l'administrateur qu'il transmette une copie de l'avis motivé aux personnes ou aux catégories de personnes, ou aux deux, que le surintendant précise dans l'avis à l'administrateur.
- (6) Un avis signifié en vertu du paragraphe (1), (2), (3), (3.1), (3.2), (4) ou (5) indique que la personne qui reçoit la signification de l'avis a le droit d'être entendue par le Tribunal si elle remet à ce dernier, dans les trente jours qui suivent la signification de l'avis en vertu de ce paragraphe, un avis écrit demandant une audience. La personne peut ainsi demander une audience.
- (7) Si la personne qui reçoit la signification de l'avis ne demande pas d'audience conformément au paragraphe (6), le surintendant peut donner suite à l'intention énoncée dans l'avis.
- (8) Si la personne demande d'être entendue par le Tribunal conformément au paragraphe (6), le Tribunal fixe une date et tient l'audience.
- (9) À l'audience ou par la suite, le Tribunal peut, au moyen d'une ordonnance, enjoindre au surintendant de donner suite ou de s'abstenir de donner suite à l'intention, et de prendre les mesures que le Tribunal estime qu'il devrait prendre conformément à la présente loi et aux règlements et, à ces fins, le Tribunal peut substituer son opinion à celle du surintendant.

Avant l'entrée en vigueur de la Loi sur la CSFO, en 1998, les références au Tribunal contenues dans l'article 89 de la Loi sur les régimes de retraite étaient des références à la CRRO et le terme «surintendant» signifiait surintendant des régimes plutôt que surintendant des services financiers.

Dans l'affaire *C.U.P.E. v. Ontario Hospital Association* (1990), *Bulletin de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* 1/4, et (1992), 91 D.L.R. (4^e) 436 (Cour div. de l'Ont.) (l'affaire des «Hôpitaux de l'Ontario»), l'«élément clé», tel que décrit dans le *Bulletin de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* 1/4, p. 5, était de déterminer si la phrase «intention de rendre un ordre» contenue dans le paragraphe (2) de l'article 89 (et par la suite dans l'article 90) pouvait être interprétée de façon à signifier «avoir l'intention de refuser de rendre un ordre». La CRRO a indiqué que ce pouvait être le cas et la Cour divisionnaire a acquiescé, en indiquant qu'il [TRADUCTION] «existe suffisamment d'évidence pour appuyer la proposition à l'effet que le rejet d'une demande [d'ordre] constitue un ordre» (91 D.L.R. (4^e) 435, p. 441). Au moment de la décision, le paragraphe (2) ne s'appliquait qu'aux situations où il était question d'intention de rendre un ordre. Le paragraphe a par la suite été amendé par

la Loi sur la CSFO pour s'appliquer aux situations où il est question d'intention de refuser de rendre un ordre. Cette modification vient en effet confirmer la décision rendue dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario* et vient éliminer la nécessité de trouver une exigence implicite à l'effet que le paragraphe englobe l'intention de refuser de rendre un ordre puisqu'il s'applique maintenant clairement à une telle situation.

Dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario*, le paragraphe (4) de l'article 89 ne donne pas matière au même type d'exigence tirée du paragraphe (2) du même article. On ne peut interpréter la phrase «a l'intention de refuser de donner... consentement» de manière à lui prêter le sens d'«avoir l'intention de donner son consentement» sans étendre la signification de la formulation de façon démesurée. En outre, on ne peut affirmer, en adaptant les termes de la Cour divisionnaire dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario* aux circonstances entourant la présente affaire, qu'il existe suffisamment d'évidence appuyant le sens de la proposition selon laquelle le fait d'accorder un consentement peut signifier le refus d'accorder un consentement. Un des arguments suggérait que le refus d'accorder un consentement englobait le sens de «refuser de refuser» un consentement et, par conséquent, englobait le sens d'accorder un consentement. Une telle interprétation forçait toutefois outre mesure la langue et la logique. L'avocat du surintendant a argumenté que la mesure prise par le surintendant dans la présente affaire équivalait à un refus puisque accorder son consentement au transfert d'actif pouvait être interprété comme refus implicite d'ordonner la restitution des actifs transférés en contravention du paragraphe (4) de l'article 81 de la LRR. Toutefois, il n'existe aucune évidence à l'effet que l'actif avait bel et bien été transféré à tout moment avant la tenue de l'audience et, s'il avait été transféré après que le surintendant eût accordé son consentement inconditionnel, il n'aurait été de la compétence du surintendant d'ordonner la restitution de l'actif. Un ordre de restitution de l'actif ne peut être donné que si l'actif a été transféré sans le consentement du surintendant ou s'il a été transféré à l'encontre d'une condition prescrite (voir paragraphe (6) de l'article 81).

Nous concluons donc que le paragraphe (4) de l'article 89 se limite à l'intention de refuser l'approbation ou le consentement ou à l'assortiment de conditions d'une approbation ou d'un consentement, et n'admet aucune implication à l'effet qu'il englobe également les intentions d'approbation ou de consentement. Cette interprétation est appuyée par le fait que le paragraphe indique qu'un avis d'intention pertinent doit être signifié à l'auteur de la demande d'approbation ou de consentement, alors que le paragraphe (6) souligne que la personne qui a le droit d'être entendue par le Tribunal est celle qui reçoit l'avis. Le requérant dans la présente cause, ne se qualifie donc pas, en vertu du paragraphe (6), en tant que personne ayant le droit d'être entendue par le Tribunal parce qu'il n'a pas déposé de demande de consentement ou d'approbation auprès du surintendant.

En choisissant de faire une interprétation plus large de la compétence de la CRRO quant à la tenue des audiences dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario*, la Cour divisionnaire a pris note du rôle de «chien de garde» joué par la CRRO en vertu de la LRR, et du rôle de subordonné joué par le surintendant des régimes de retraite, forcé de suivre les directives de la CRRO et les conditions de la LRR. La relation entre le Tribunal et le surintendant des services financiers est tout autre. Le Tribunal n'a pas la responsabilité générale d'administrer la LRR, et la seule autorité dont il dispose à l'égard du surintendant est d'émettre des ordonnances l'enjoignant de prendre ou de ne pas prendre certaines mesures relativement à n'importe laquelle des différentes catégories d'intention auxquelles l'article 89 fait référence. De telles ordonnances ne peuvent être rendues que par voie de droit, à l'audience ou par la

suite, dans une affaire portée devant le Tribunal par le biais d'une demande d'audience déposée en vertu de la LRR. Par conséquent, la cause appuyant l'interprétation au sens large de la Cour divisionnaire de la compétence de la CRRO à l'égard de la tenue des audiences dont il est question dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario* n'est pas en jeu relativement à la compétence semblable du Tribunal.

Un des facteurs ayant influencé les décisions rendues par la CRRO et la Cour divisionnaire dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario* touchait l'inégalité de l'interprétation de l'article 89 qui attribuait à une des parties perdantes ayant contesté l'affaire devant le surintendant le droit à une audience formelle en vertu de la LRR, mais sans attribuer le même droit à l'autre partie perdante (cette dernière se voyant renvoyer à un contrôle judiciaire, dont la portée est plus limitée, par le biais d'une demande faite à la cour). La CRRO a indiqué qu'il fallait qu'une formulation très claire et explicite ait été utilisée dans la LRR pour conclure qu'elle puisse envisager un traitement si inéquitable. Nous sommes d'avis que la formulation utilisée dans le paragraphe (4) de l'article 89 est très claire et qu'elle saisit la possibilité de toute implication accordée aux intentions de consentement du surintendant. En déterminant la portée de la compétence du Tribunal de tenir des audiences, nous ne sommes pas aptes à interpréter quoi que ce soit dans la LRR qui ne puisse être appuyé implicitement par la langue que le Parlement a choisie d'utiliser. Si le verdict est en faveur d'une seule partie, il faut respecter la décision non équivoque du Parlement d'accepter ce manque de symétrie.

La décision rendue dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario* a été reprise par la CRRO dans trois autres causes où le tribunal avait supposé être investi de la compétence de tenir une audience. Ces causes ressemblent à celle des *Hôpitaux de l'Ontario* en ce sens où la CRRO a conclu qu'une disposition de l'article 89 à l'effet que la LRR prévoit le droit à une audience dans les cas où l'intention de rendre un certain type de décision peut, également, être considérée comme ayant trait à l'intention de refuser de rendre une telle décision (voir *Maynard c. le surintendant des régimes de retraite de l'Ontario et McDonnell Douglas Canada Ltd*, une décision de la CRRO datée du 25 mai 1998, Index numéro XDEC-38 de la CRRO (confirmée par la Cour divisionnaire [2000] O.J. No. 881), dans *SCFP c. le surintendant des régimes de retraite de l'Ontario et les Soeurs de Saint-Joseph*, une décision de la CRRO datée du 29 mai 1998, Index numéro XDEC-38 de la CRRO, et dans *The Entitlement 55 Group c. le surintendant des régimes de retraite de l'Ontario et Imperial Oil Limited*, une décision de la CRRO datée du 28 avril 1995, Bulletin n° 6/2 de la CRRO (Été 1995)). Par conséquent, à l'instar de l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario*, ces causes sont faciles à distinguer les unes des autres parce que nous sommes aux prises, dans le présent cas, avec l'interprétation d'une disposition contenue dans le paragraphe 89 qui confère au Tribunal la compétence de tenir une audience lorsqu'il y a intention de refuser de rendre un certain type de décision.

Les amendements à l'article 89 de la LRR ayant été affecté par la Loi sur la CSFO en 1997 militent également contre la conclusion que le paragraphe (4) de l'article 89 englobe implicitement l'intention d'accorder un consentement. Par le biais de ces amendements, le Parlement a expressément accru le nombre de situations pour lesquelles il existe un droit d'audience en vertu de l'article 89 de façon à ce que ce droit s'applique dorénavant à l'égard des intentions;

- de refuser de rendre, ainsi que de rendre, des ordres en vertu d'articles spécifiques de la LRR (paragraphe (2)),

- de consentement ou de refus de consentement au versement d'un excédent au régime de retraite à l'employeur (nouveau paragraphe (3.1)),
- de consentement ou de refus de consentement à la restitution ou au remboursement de certaines sommes provenant d'un régime de retraite à l'employeur (nouveau paragraphe (3.2)).

En d'autres termes, s'il existe une intention à l'égard de n'importe lequel de ces types de décisions, le droit d'audience s'applique, peu importe si l'intention du surintendant est en faveur ou en défaveur de la personne ayant porté la question à son attention. Du même coup, le paragraphe (4) de l'article 89 ne s'applique plus, selon ses termes exprès, qu'aux intentions de refuser d'accorder une approbation ou un consentement, ou d'assortir de conditions une approbation ou un consentement, malgré que les exceptions découlant des modifications apportées au paragraphe contiennent maintenant des renvois aux nouveaux paragraphes (3.1) et (3.2) de l'article 89. Tout cela nous porte à croire que le paragraphe (4) n'a délibérément pas été abrogé pour ainsi continuer de s'appliquer uniquement aux décisions unilatérales du surintendant, c'est-à-dire aux décisions en défaveur de la personne ayant déposé une demande au surintendant. Dans ces circonstances, nous hésitons à conclure que le paragraphe s'applique, implicitement, aux décisions en faveur de la personne que dépose la demande.

Quoique nous ayons conclu, pour différents motifs, ne pas détenir la compétence pour accueillir la demande d'audience du requérant dans cette affaire, nous procédons, néanmoins, à l'évaluation du pour et du contre de sa cause au cas où nous nous serions trompés quant à la conclusion tirée au niveau de la compétence.

2^e question - Si le Tribunal en a la compétence, le consentement du surintendant au transfert d'actif en vertu de l'article 81 de la LRR devrait-il être mis de côté ou modifié ?

L'article 81 de la Loi sur les régimes de retraite stipule ce qui suit :

81. - (1) Si un régime de retraite est établi par un employeur pour succéder à un régime de retraite déjà existant et que l'employeur cesse de cotiser au premier régime de retraite, ce dernier est réputé ne pas être liquidé, et le nouveau régime de retraite est réputé être un prolongement du premier régime de retraite.

(2) les prestations prévues par le premier régime de retraite à l'égard de l'emploi avant l'établissement du nouveau régime de retraite sont réputées être des prestations prévues par le nouveau régime de retraite.

(3) Le paragraphe (2) s'applique, que l'actif ou le passif du premier régime de retraite ait été ou non consolidé avec celui du nouveau régime de retraite.

(4) Aucun transfert d'actif ne doit se faire de la caisse de retraite du premier régime de retraite à la caisse de retraite du nouveau régime sans le consentement préalable du surintendant ou à l'encontre des conditions prescrites.

(5) Le surintendant refuse de consentir à un transfert d'actif qui ne protège pas les prestations de retraite et les autres prestations des participants et des anciens participants au premier régime de retraite ou qui ne répond pas aux exigences et aux conditions requises qui sont prescrites.

(6) Le surintendant peut, par ordre, exiger que le cessionnaire remette à la caisse de retraite, avec intérêts calculés de la manière prescrite, l'actif transféré sans le consentement préalable du surintendant ou à l'encontre d'une condition prescrite.

(7) Sous réserve de l'article 89 (audience et appel), le dispositif d'un ordre de restitution d'actif prévu au paragraphe (6), peut être déposé à la Cour de l'Ontario (Division générale) et devient exécutoire comme s'il s'agissait d'une ordonnance de ce tribunal.

(8) Aucun transfert d'actif ne doit se faire d'une caisse de retraite à une autre dans les circonstances où les paragraphes (1) à (7) ne s'appliquent pas ou encore où l'article 42 ou 80 ne s'applique pas, sans le consentement préalable du surintendant ou à l'encontre des conditions prescrites, et à cette fin, les paragraphes (5) à (7) s'appliquent avec les adaptations nécessaires.

Le surintendant a conclu, dans le présent cas, qu'il n'existait aucun motif, en vertu du paragraphe (5) de l'article 81 de la LRR, pour refuser la demande de consentement au transfert d'actif du plan salarié au plan à taux horaire déposée par la NSC. Puisque aucune exigence ni condition requise relativement à un tel transfert n'a été prescrite par les règlements, les seules circonstances qui empêcheraient le surintendant d'accorder son consentement, en vertu du paragraphe (5) de l'article 81, sont à l'effet que l'intention de transférer l'actif «ne protège pas les prestations de retraite et toute autre prestation des participants et des anciens participants (collectivement appelés les «participants») au régime salarié. Le requérant n'a pas laissé entendre que les «prestations de retraite» de ces participants n'étaient pas protégées compte tenu que l'actif du régime fusionné suffisait largement à couvrir les prestations de retraite (telles que définies dans l'article 1 de la LRR) des participants au régime salarié. En effet, le rapport actuariel remis au surintendant par la NSC, à l'appui de sa demande de consentement au transfert d'actif, démontre que le régime fusionné allait disposer d'un surplus de 20 593 800 \$ sur la base de la pérennité. Le requérant a maintenu, toutefois, que le transfert d'actif dans la présente affaire ne protégeait pas les «autres prestations» des participants au régime salarié.

Le requérant a maintenu que la version de 1966 du régime salarié avait entraîné la création d'une fiducie à l'égard de l'actif du régime, ou de la caisse de retraite, pour le bénéfice des participants au régime. Pour les fins de notre analyse, nous assumerons, sans toutefois nous prononcer sur ce point, qu'il existait une telle fiducie et que l'amendement de 1973 au régime n'avait effectivement pas entraîné sa révocation. En supposant l'existence continue d'une fiducie, on pourrait dire des participants au régime qu'ils ont joui de prestations sous forme de droits à titre de bénéficiaires dans la fiducie à laquelle l'actif du régime était assujéti.

Les «autres prestations» des participants au régime salarié que le requérant qualifie de non protégées dans le transfert d'actif, et la fusion de régimes qui les accompagne, sont véritablement des intérêts dépassant :

- (i) les cotisations au régime, conjointement avec

- (ii) le revenu généré par ces contributions,
en sus
- (iii) ce qui est requis pour couvrir les prestations de retraite en vertu du régime de retraite

- en d'autres termes, ce sont des intérêts sous forme de droit au surplus. Toutefois, aucun des participants au régime salarié ne peut prétendre détenir davantage qu'un droit éventuel sur le surplus étant donné qu'un droit réel sur le surplus présuppose la liquidation ou la cessation du régime; voir dans *Schmidt v. Air Products of Canada* (1994), 115 D.L.R. (4^e) 631 (C.S.C.). La LRR indique spécifiquement qu'à la fusion de régimes de retraite en vertu du paragraphe 81, le premier régime de retraite est réputé ne pas être liquidé et le nouveau régime de retraite est réputé être un prolongement du premier régime de retraite (voir paragraphe (1)).

Dans l'arrêt *Schmidt*, la Cour suprême du Canada fait référence au droit potentiel au surplus demeurant à la cessation d'un régime de retraite des participants au régime – en vertu des conditions du régime ou de toute fiducie à l'égard de la caisse de retraite – en tant que prestation à laquelle les participants ont droit (p. 665). Toutefois, le tribunal a aussi clairement établi que le montant des dites prestations n'est jamais certain durant la période de prolongement du régime et que le droit à un quelconque surplus n'est cristallisé que lorsque le montant du surplus peut être déterminé à la cessation du régime (p. 665). À notre avis, l'intérêt porté par un participant à l'égard du surplus, qui dépend de la cessation du régime et de l'existence d'un surplus réel à ce moment, n'entre pas dans la catégorie «autres prestations du participant» au sens du paragraphe (5) de l'article 81 de la LRR. Pendant la période de prolongement du régime, le promoteur de régime tire profit du surplus en l'utilisant pour justifier les périodes de suspension des cotisations (voir *Schmidt*, pages 656-657). Cet avantage demeure même si la caisse de retraite est assujettie à une fiducie en faveur des participants. En conséquence, il serait inexact d'affirmer que l'intérêt porté par les membres à l'égard du surplus d'un régime ayant une valeur d'exploitation constitue un avantage pour eux, au sens du paragraphe (5) de l'article 81 de la LRR, compte tenu que le promoteur de régime détient la prestation courante dudit surplus, bien qu'elle se limite à la prise de périodes de suspension des prestations.

Il n'y a rien de fondamentalement inacceptable dans la fusion d'un régime de retraite en situation de surplus avec un régime n'étant pas dans la même situation, même si l'actif de l'ancien régime est assujetti à une fiducie pour le bénéfice des participants; voir l'arrêt *Heilig and Dominion Securities Pitfield Ltd* (1989), 67 O.R. (2d) 577, p. 582 (Cour d'appel de l'Ontario). Lorsque nous nous sommes référés à la décision de la Cour divisionnaire de l'Ontario dans l'arrêt *Retirement Income Plan for Salaried Employees of Weavex Corp. v. Ontario (Superintendent of Pensions)* (2000), 133 O.A.C. 375, un précédent en ce qui a trait au fait que dans le cas d'un transfert d'actif, le surintendant doit, conformément au paragraphe (5) de l'article 81 de la LRR, protéger un droit hypothétique au surplus. Toutefois, la décision du tribunal de ne pas tenir compte du consentement donné par le surintendant conformément à ce paragraphe se fondait entièrement sur des vices au niveau de la procédure suivie par ce dernier dans son traitement de la demande de consentement au transfert d'actif, ainsi que sur les objections soulevées à cet effet. C'est ainsi que la Cour d'appel, dans une décision non signalée datée du 14 février 2002 (dossiers C35896 & C35919), a qualifié sa décision en la confirmant en appel (avec une modification à la voie de droit par la Cour divisionnaire). Dans le cas présent, le requérant n'a pas allégué un quelconque vice dans la procédure suivie par le surintendant dans son traitement de la demande de consentement de la NSC.

Le requérant s'est fondé sur l'arrêt *Buschau v. RogersCableSystems Inc.* (2001), 148 B.C.A.C. 263, une décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique qui peut sembler contraster, au premier abord, avec la décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Heilig*. En fait, l'arrêt *Buschau* exigeait simplement une reddition de compte pour le bénéfice des participants à un régime de retraite (le «régime fusionné») ayant été fusionné avec certains autres régimes, afin de pouvoir déterminer la proportion de l'actif combiné du régime fusionné qui revenait à ces participants. L'actif provenant du régime fusionné a fait l'objet d'une fiducie en faveur des participants et le nombre d'années de participation au régime avait cessé d'être comptabilisé quelque temps avant la fusion. Le but apparent, visé par la demande de reddition de comptes des participants au régime fusionné, était de préserver l'intégrité de la fiducie de façon à ce que les participants conservent le droit de partager le surplus à la cessation de la fiducie et puissent entraîner la cessation de la fiducie et la répartition de l'actif de la fiducie conformément au jugement rendu dans *Saunders v. Vautier* (1814), E.R. 282 (aff'd (1841), 41 E.R. 482). Il n'était pas question du bien-fondé de tout transfert d'actif conjointement avec la fusion du régime, lequel n'avait apparemment pas nécessité d'approbation réglementaire en vertu de la législation sur les régimes de retraite auquel était assujéti le premier régime, à savoir la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension*, C.S. 1986, ch. 40. Par conséquent, l'affaire *Buschau* n'entre pas dans la même catégorie que la présente affaire.

Le surintendant a adopté la politique n° A700-251 (la «politique»), soit une politique administrative à l'égard du consentement au transfert d'actif en vertu du paragraphe 81 de la LRR. La politique prévoit (au paragraphe 11), dans le cas où le montant de l'actif du régime de retraite dans lequel le transfert doit être effectué est inférieur au passif dudit régime (et d'autres conditions s'y rattachent), que le surintendant peut décider que les prestations des participants dans une des catégories dont il est question dans le paragraphe (5) de l'article 81 de la LRR ne seraient pas protégées par l'intention de transfert. À supposer, dans le cas présent, qu'il existe ce type de prestations aux participants, nous n'avons pas à nous en préoccuper puisque le régime fusionné, à la suite du transfert, affichera un surplus de 20 593 800 \$. La politique n'indique pas si oui ou non, en cas de surplus, l'intention de transfert doit être approuvée. Par conséquent, elle ne nous est d'aucune aide dans le cas présent.

Disposition

Il s'ensuit que la décision du surintendant d'accorder son consentement au transfert d'actif du régime salarié au régime à taux horaire doit être maintenue. Dans l'éventualité où il serait de la compétence du Tribunal d'accueillir la demande d'audience déposée par les requérants dans cette affaire, nous confirmons le consentement du surintendant.

SIGNÉ à Toronto, province de l'Ontario, ce 31^e jour de mai 2002.

"Colin H.H. McNairn"
Colin H.H. McNairn
Président du comité

"William Forbes"
William Forbes
Membre du comité

MOTIFS DE LA DÉCISION DE LA MINORITÉ

Renseignements

Comme prémisses à ces motifs de la minorité, je suis d'accord avec le contenu de la section intitulée *Motifs de la décision de la majorité*. Les deux principales questions identifiées au préalable par les parties sont exprimées comme suit :

1. Le Tribunal détient-il la compétence, en vertu de la LRR, pour entendre la présente cause ?
2. Si le Tribunal en a la compétence, le consentement du surintendant au transfert d'actif en vertu de l'article 81 de la LRR devrait-il être mis de côté ou modifié ?

À la demande de NSC, et avec l'approbation de toutes les parties, le comité a décidé de traiter les deux questions à la même audience. Comme résultat, nous avons pu régler la deuxième question sans avoir eu, au préalable, à déterminer si nous détenions la compétence pour entendre la présente cause.

2^e question - Si le Tribunal en a la compétence, le consentement du surintendant au transfert d'actif en vertu de l'article 81 de la LRR devrait-il être mis de côté ou modifié ?

Je suis d'accord avec les membres du comité au sujet de la décision à laquelle nous sommes parvenus concernant la deuxième question, à savoir que le consentement du surintendant au transfert d'actif dont il est question dans cette audience doit être maintenu. Je suis également d'accord avec les motifs exposés dans la section intitulée *Motifs de la décision de la majorité* au sujet de la deuxième question.

1^{re} question - Le Tribunal détient-il la compétence, en vertu de la LRR, pour entendre la présente cause ?

Je ne conviens pas de la décision rendue par la majorité des membres du comité à l'effet que le Tribunal ne détient pas la compétence pour entendre cette cause. Je ne suis pas non plus d'accord avec la section intitulée *Motifs de la décision de la majorité* au sujet de la première question. À mon avis, le Tribunal devrait détenir la compétence pour les motifs suivants :

Je suis d'accord avec les arguments présentés par le surintendant, et appuyés par le requérant et l'intimé de la MUA, à l'effet que le Tribunal est investi de la compétence nécessaire pour tenir l'audience de cette affaire en vertu de l'article 89 de la LRR. En exposant ces arguments, le surintendant s'est fondé sur la décision relative au *Hospitals of Ontario Pension Plan*, n° C-001500, 22 novembre 1990, *Index de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* n° XDEC-05, *Bulletin de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* 1/4, décembre 1990, confirmée dans *C.U.P.E. v. Ontario Hospital Association* (1992), 91 D.L.R. (4^e) 436 (Cour div. de l'Ont.), et les décisions qui ont suivi, c'est-à-dire *Imperial Oil Limited Plan and the Entitlement 55 Group*, n° d'agrément 0347054 et n° d'agrément 0344002, 28 avril 1995, *Index de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* n° XDEC-28, *Régime de retraite des employés de McDonnell Douglas Canada Ltd.*, n° 520593, 25 mai 1998, *Index de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* n° XDEC-38, *Maynard c. la surintendante des régimes de retraite de l'Ontario*, [2000] O.J. n° 881 (Cour divisionnaire), et *Régime de retraite du personnel hospitalier des Soeurs de Saint-Joseph du diocèse de Toronto dans le Haut-Canada*, enr. n° 302851, 29 mai 1998, *Index de la Commission des régimes de retraite de l'Ontario* n° XDEC-39.

À mon avis, ces décisions sont pertinentes dans le cadre de la présente audience, parce qu'elles soulignent l'importance d'interpréter la LRR, lorsque cela est possible, dans le but d'accorder un droit d'audience équitable aux deux parties dans un litige sur les régimes de retraite. Dans l'affaire des *Hôpitaux de l'Ontario (SCFP)*, la CRRO et la Cour divisionnaire ont toutes deux maintenu qu'il existe un droit d'audience en vertu de la LRR lorsque le surintendant refuse de rendre un ordre, même si la LRR ne prévoit expressément un droit d'audience que dans les cas où le surintendant a l'intention de rendre un ordre.

Les motifs de la CRRO comprennent les énoncés suivants à l'égard de la LRR (ci-après appelée «la loi»):

[TRADUCTION]

...la législature attend des deux parties qu'elle joue franc-jeu et, dans la mesure du possible, la loi doit être interprétée de façon à fournir un traitement juste et équitable à toutes les parties concernées. Il faudrait une formulation très claire et explicite pour persuader la Commission qu'un traitement si inéquitable de la part de l'Association des hôpitaux de l'Ontario et du surintendant ait été envisagé.

... la nature de la loi est d'apporter des correctifs, un de ses objectifs premiers étant de protéger et de favoriser les droits des participants au régime.

La Cour divisionnaire, en confirmant sa décision sur l'appel, a indiqué :

[TRADUCTION]

À notre avis, il n'est pas raisonnable de croire que la décision de refuser de rendre un ordre demandé en vertu de l'article 88 [maintenant l'art. 87] doit être traitée de façon différente, aux fins de l'article 90(6) [maintenant l'art. 89(6)], de la décision de rendre un tel ordre. Dans le premier cas, les personnes intéressées et en désaccord avec la décision doivent accepter l'ordre, alors que dans le second cas, elles peuvent avoir recours à la Commission par voie d'appel et à l'égard du pouvoir qu'elle détient en vertu de l'article 90(9) [maintenant l'art. 89(9)].

Dans la présente affaire, il est question du consentement du surintendant au sujet d'un transfert d'actif en vertu de l'article 81 de la LRR. Ce consentement a été donné dans la lettre de David Gordon, datée du 2 mars 2001, par autorité déléguée du surintendant, et envoyée aux représentants de la NSC, des MUA et du requérant. Cette lettre contenait un énoncé à l'effet que «les destinataires de la lettre peuvent demander une audience au Tribunal des services financiers à l'égard de l'approbation du transfert d'actif». Bref, le consentement du surintendant peut également être interprété comme une intention de consentement au transfert et est assujettie à la tenue d'une audience au Tribunal s'il y a lieu. La lettre comportait également le paragraphe suivant :

[TRADUCTION]

Je transmets copie de la présente lettre à toutes les personnes ayant déposé une soumission au sujet de la présente demande afin qu'elles soient informées de ma décision. Les destinataires de cette lettre ont le droit de demander une audience au Tribunal des services financiers à l'égard de l'approbation du transfert d'actif. Le Tribunal des services financiers est un organisme d'arbitrage indépendant qui examine les décisions rendues par le surintendant des services financiers.

La NSC a reçu le consentement demandé, ou du moins elle a reçu une intention de consentement et, par conséquent, elle n'avait aucune raison de demander une audience devant le Tribunal. Toutefois, le surintendant n'avait pas consenti, ni eu l'intention de consentir, à la demande du requérant à l'effet que le surintendant rejette ou assujettisse de conditions la demande de transfert d'actif, ce qui aurait eu pour résultat de confirmer que le requérant avait le droit de demander une audience au Tribunal, droit qu'il a exercé. Comme partie à la demande de consentement au transfert d'actif de la NSC, le requérant a déposé des demandes au surintendant, lequel a refusé d'y consentir; le surintendant a transmis au requérant les actions qu'il projetait à cet effet, conformément à l'article 89 (4). Dans sa lettre, le surintendant informait tout destinataire de ladite lettre, de son droit de demander une audience, conformément à l'article 89 (6) qui comprend la directive suivante :

Un avis en vertu du paragraphe... (4)... indique que la personne qui reçoit signification de l'avis a le droit d'être entendue par le Tribunal...

À mon avis, le surintendant a bien agi en informant le requérant et les autres parties de leur droit d'audience dans les circonstances, en interprétant le paragraphe 89 (4) de la façon dont il l'a fait. Cette façon de faire a entraîné le traitement équitable du requérant, pour qui le consentement ou l'intention de consentement du surintendant s'est en fait révélé un refus de consentir à sa demande. Si le surintendant avait refusé de consentir à la demande de transfert d'actif de la NSC, cette dernière aurait disposé d'un droit auprès d'audience en vertu de l'article 89 (4).

Dans cette affaire, le requérant a été entendu par le Tribunal, même si la majorité des membres du comité on plus tard découvert que le Tribunal n'en détenait pas la compétence. Si l'audience n'avait pas eu lieu, le requérant aurait quand même pu déposer une demande d'examen judiciaire. Dans le cas présent, le contrôle judiciaire se serait déroulé dans tenir compte de la perspective du Tribunal, puisque aucune détermination n'a été faite par ce dernier. De plus, un contrôle judiciaire entraîne des contraintes financières et des contraintes de temps d'un tout autre ordre, ainsi que des motifs plus limités pour renverser la décision du surintendant, comparativement à une audience devant le Tribunal.

On peut interpréter le paragraphe 89 (4) de la LRR raisonnablement de façon à éviter un tel traitement inéquitable des parties. La NSC a indiqué que cette façon de faire étendait la signification de la formulation des propos de façon démesurée, point avec lequel la majorité des membres du comité étaient d'accord. Je ne conviens pas de ce point. Le consentement du surintendant à la demande d'une des parties peut être raisonnablement interprété comme un refus de consentement à la demande de la partie adverse, tel que je l'ai expliqué plus tôt dans mes motifs.

À l'amendement de la LRR, en 1997, conformément à la Loi sur la CSFO, l'article 89 a été amendé pour s'appliquer aux situations prévoyant un droit d'audience devant le Tribunal, reflet de l'opinion la plus répandue qu'un droit d'audience devait être octroyé peu importe si l'intention ou la décision du surintendant est en faveur ou en défaveur de la partie qui lui soumet sa demande. Ces amendements sont le reflet de la jurisprudence récente dans le domaine, et constituent également le regard accru porté sur certaines décisions maintenant rendues en première instance par le surintendant (auparavant des décisions de première instance rendues par le tribunal de la CRRO). Je n'ai aucune raison de croire à l'omission intentionnelle d'amendements similaires dans l'article 89 (4), à laquelle faisait référence la NSC dans son argumentation, ni à la nécessité de tels amendements afin de permettre une interprétation plus large de ce paragraphe.

Pour ces motifs, je concluais qu'il est de la compétence du Tribunal d'accueillir la demande d'audience des requérants dans la présente affaire.

SIGNÉ à Toronto, province de l' Ontario, ce 31^e jour de mai 2002.

“C.S. Moore”
C.S. Moore
Membre du comité