

Réforme du cadre s'appliquant aux régimes de retraite : Ottawa au bâton

GARY NACHSHEN (gnachshen@stikeman.com), ANDREA BOCTOR (aboctor@stikeman.com)
ET ANGELA WAITE (awaite@stikeman.com)

Le 27 octobre 2009, le gouvernement du Canada a annoncé son intention de réformer le cadre législatif s'appliquant aux régimes agréés de compétence fédérale ainsi que les règles fiscales applicables à presque tous les régimes agréés du Canada. L'[annonce](#) donne suite à la publication d'un [document](#) de travail en janvier 2009 et à la période de consultation sur les règles fédérales s'appliquant aux régimes de retraite. Il s'inscrit dans la foulée de nombreuses tentatives provinciales de réforme du cadre s'appliquant aux régimes de retraite. Aucune indication n'a été donnée quant au calendrier de mise en oeuvre des modifications législatives et réglementaires officielles, et aucune invitation à formuler des commentaires n'a été lancée.

Il semble que le but des réformes ne soit pas tant de gérer les effets de la crise financière actuelle, mais plutôt d'apporter des modifications radicales à la législation en matière de retraite en vue de diminuer l'impact de la prochaine crise. Les deux objectifs explicites des réformes sont de rehausser la protection des prestations des participants et des retraités tout en facilitant la capitalisation et la gestion des régimes de retraite pour les répondants. En effet, certaines des mesures proposées visent ces deux objectifs; toutefois, après examen, il est difficile de savoir s'il s'agit d'un bon coup ou d'un retrait au bâton. Voici notre examen des coups sûrs, des coups manqués et des coups incertains qui sont abordés dans l'annonce du ministre des Finances.

Les coups sûrs (... mais pas des coups de circuit pour autant)

Augmentation de l'excédent

Des répondants de régimes, tout comme des groupes de participants, demandent depuis des années à Ottawa d'augmenter le faible seuil de l'excédent prévu par la *Loi de l'impôt sur le revenu* (la « LIR »), au-delà duquel les employeurs ne sont pas autorisés à cotiser à leurs régimes à prestations déterminées. Ottawa a enfin réagi en signalant qu'elle prévoyait porter la maigre limite de 10 % des passifs à long terme des régimes applicable à la plupart des régimes agréés au Canada à une limite plus charnue de 25 %. Il est à espérer que les employeurs verseront plus d'argent dans leurs régimes de retraite en vue de constituer une réserve pour les temps difficiles. Cet objectif est très louable; toutefois, en raison du récent déluge, un laps de temps assez important pourrait s'écouler avant que cette réforme n'ait l'effet désiré, puisque la notion d'excédent est très vague pour la plupart des répondants de régimes actuels.

Ce qui empêche cette réforme d'épater la galerie est le fait qu'elle ne soit jumelée à aucune initiative permettant de démêler les règles incompréhensibles concernant la propriété des excédents. Selon nous, il est peu probable que les répondants de régimes veuillent investir davantage dans leurs régimes de retraite s'ils ont seulement de faibles chances de récupérer leur argent, ou de reconnaître

leur investissement comme un actif dans leur bilan dans un contexte où le Canada se dirige rapidement vers les normes comptables internationales.

Clin d'oeil aux régimes à cotisations déterminées et aux régimes à cotisations négociées

Le fait que la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension* fédérale (la « LNPP ») n'ait pas été établie pour traiter des régimes à cotisations déterminées et des régimes à cotisations négociées est aussi une plainte qui circule depuis des décennies, et que l'on entend également du côté des régimes provinciaux. Même si les dispositions existantes de la LNPP puissent s'appliquer à l'égard des régimes à cotisations déterminées, quoiqu'elles soient difficiles à utiliser, elles n'ont pas vraiment de sens lorsqu'il s'agit de régimes de retraite interentreprises dont la structure s'apparente aux régimes à cotisations négociées. Ottawa prévoit remédier à la situation en ajoutant à la LNPP des dispositions spécifiques pour les régimes à cotisations déterminées et les régimes à cotisations négociées.

En ce qui concerne les régimes à cotisations déterminées, la LNPP et ses règlements seront modifiés en vue « d'explicitier les responsabilités et obligations redditionnelles applicables aux employeurs, participants, administrateurs et fournisseurs de produits d'investissement » au moyen du cadre sous-jacent que constituent les [lignes directrices](#) visant les régimes de capitalisation de l'organisme de réglementation. Pour ce qui est des régimes à cotisations négociées, les réformes sont plus précises. En voici quelques-unes : la responsabilité de l'employeur sera expressément restreinte au niveau négocié; le conseil des fiduciaires qui régit un régime à cotisations négociées aura le pouvoir exprès de réduire les prestations lorsque les niveaux de capitalisation du régime l'indiquent *malgré ce que dit le libellé du régime*; la nature d'une prestation de régime à cotisations négociées sera clairement communiquée aux participants de ces régimes.

Vu que les réformes décrites ci-dessus devraient prévoir des dispositions claires pour les répondants et les participants de régimes à cotisations déterminées et à cotisations négociées, elles sont des coups sûrs. En raison du nombre de conversions de régimes à cotisations déterminées en régimes à cotisations négociées et de l'emphase mise sur les régimes à cotisations négociées dernièrement (voir les divers rapports de commissions provinciales en 2008 sur la réforme des régimes de retraite), l'ajout de dispositions précises à la LNPP visant les régimes à cotisations déterminées et les régimes à cotisations négociées est à propos et nécessaire. Puisque l'effet de ces modifications sera limité aux régimes agréés à cotisations déterminées et à cotisations négociées de compétence fédérale, nous espérons voir les provinces emboîter le pas.

Bonification des prestations liée au ratio de solvabilité

Dans le cadre d'une mesure qui se doit d'être acclamée, Ottawa a l'intention de limiter la capacité d'un répondant de régime à bonifier les prestations aux termes de son régime si le ratio de solvabilité est d'au plus 0,85, sauf si la bonification des prestations est capitalisée à l'avance. Cette mesure aura deux effets positifs. D'abord, elle empêchera les employeurs d'accorder des bonifications de prestations lorsqu'ils n'en ont pas les moyens. Ensuite, et probablement l'effet le plus désirable, le coût de toute bonification de prestations devra être examiné avant la mise en oeuvre pour déterminer si la bonification peut être autorisée. Pour ce faire, le coût de toute bonification de prestations devra être bien compris dès le départ. Dans un contexte syndical, où les bonifications de prestations sont souvent négociées aujourd'hui en vue d'un paiement ultérieur, cette mesure augmentera la probabilité que les prestations promises soient réellement versées.

Les coups manqués (... certains pires que d'autres)

Aggravation des cessations partielles

La proposition d'éliminer de la LNPP les cessations partielles déclarées par le répondant, mais de laisser à l'organisme de réglementation le pouvoir d'en déclarer, est réellement un « coup manqué ». Le motif sous-jacent à cette mesure prête à confusion. Dans quelles circonstances le surintendant aurait-il le pouvoir de déclarer une cessation partielle? Dans l'éventualité d'une telle cessation, serions-nous obligés d'en informer le surintendant? Le surintendant aurait-il le pouvoir de déclarer une cessation partielle plusieurs années après le fait?

Il ressort clairement que le répondant ne pourrait plus contrôler le moment où une cessation partielle est déclarée dans son régime. Il est très difficile de voir comment cette mesure profite aux parties intéressées. Étant donné que l'une des autres mesures proposées est de prévoir l'acquisition immédiate pour tous les participants du régime, nous ne voyons pas pourquoi le concept de cessation partielle ne serait pas complètement éliminé.

Exonérations de cotisations limitées

Selon les dispositions législatives actuellement en vigueur, un employeur peut obtenir une exonération de cotisations tant que le régime de retraite dispose d'un excédent suffisant pour soutenir cette exonération, c.-à-d. tant qu'il y a au moins 100 sous d'actifs pour chaque dollar de passif dans le dernier rapport d'évaluation. Aux termes des mesures proposées, il serait interdit aux répondants de régimes d'obtenir des exonérations de cotisations lorsque le régime de

retraite n'a pas au moins 105 sous d'actifs pour chaque dollar de passif, ou des actifs excédant ses passifs de 5 % calculés en fonction de la solvabilité.

Le ministère des Finances a dit se fonder, pour cette réforme, sur le fait que ce nouvel excédent de 5 % améliorerait la protection des prestations en diminuant la possibilité d'avoir un régime sous-capitalisé en raison de la fluctuation de la valeur des actifs et des passifs. Toutefois, l'évolution des déficits de régimes au Canada a généralement été davantage liée au faible rendement des fonds d'investissement et à la baisse des taux d'intérêt plutôt qu'aux exonérations de cotisations. De plus, un autre effet de cette réforme est l'obligation éventuelle des répondants de verser plus d'argent dans leurs régimes qu'ils auraient autrement été tenus de verser, maintenant ainsi un excédent qui, comme il est indiqué ci-dessus, serait convoité par plusieurs à la cessation éventuelle du régime et subirait le traitement comptable susmentionné. Puisque cette réforme n'est pas jumelée à des règles relatives à la propriété de l'excédent qui sont claires et équitables, cette réforme constitue un « coup manqué ».

Les coups incertains

« Modernisation » des règles d'investissement

Sous le titre « modernisation », Ottawa a annoncé qu'elle modifiera les règles d'investissement des caisses de retraite de l'annexe III du *Règlement de 1985 sur les normes de prestation de pension* pour : (1) retirer les limites quantitatives en ce qui a trait aux investissements dans les ressources naturelles et l'immobilier (à l'heure actuelle, il existe des limites globales et particulières sur le montant des actifs de régimes pouvant être investi dans des parties de biens immobiliers et d'avoirs miniers); (2) modifier l'unité de mesure servant au calcul de la limite d'un régime qui investit plus de 10 % de ses actifs dans un placement, c.-à-d. en utilisant la valeur marchande plutôt que la valeur comptable (à l'exception de certains investissements collectifs); (3) interdire la détention d'actions de l'employeur même si celles-ci sont acquises sur le marché. Puisque l'annexe III est intégrée par renvoi dans la réglementation en matière de retraite de l'Alberta, de la Colombie-Britannique, du Manitoba, de l'Ontario et de la Saskatchewan, ces modifications auront un effet tant sur les régimes de compétence fédérale que sur les régimes agréés relevant de ces provinces.

En soi, la première modification serait un « coup sûr », puisque plusieurs des régimes d'envergure augmentent les limites arbitraires actuelles sur le montant des actifs de régimes pouvant être investi dans l'immobilier. Toutefois, les deuxième et troisième modifications pourraient s'avérer difficiles à gérer. D'abord, les valeurs marchandes fluctuent (comme nous l'avons vu); ainsi, garder ces valeurs à l'oeil sera un exercice presque quotidien lorsque les niveaux d'investissement seront sur le point d'atteindre le seuil de 10 %. Ensuite, les actions des employeurs ne constituent pas nécessairement un mauvais investissement; les normes habituelles de prudence et de négociation équitable devraient être une contrainte suffisante en ce qui les concerne.

Mises à part ces préoccupations, nous aurions pu faire abstraction des lacunes des deuxième et troisième modifications si l'un des problèmes plus importants occasionné par l'annexe III avait été abordé, c.-à-d. la limite de propriété de 30 % sur les titres avec droit de vote d'une entité. Le temps était venu de mitiger cette limite, ou même de l'abroger, au moins à l'égard des régimes d'envergure pour qui cette règle agit maintenant comme obstacle à l'efficacité. La modernisation réelle aurait assuré une reconnaissance de la richesse des avoirs et des savoirs qui existe au sein des régimes d'envergure et leur aurait permis de ne pas appliquer certaines règles lorsqu'ils le jugent approprié.

Capitalisation entière à la cessation des régimes

Ottawa a enfin remédié à son intention irrégulière (sa menace?) d'exiger que les régimes de retraite agréés de compétence fédérale soient entièrement capitalisés à la cessation du régime en annonçant que la LNPP sera modifiée pour exiger que tout déficit existant à la cessation du régime soit capitalisé et amorti sur un maximum de cinq ans après la cessation. Cette réforme harmonise le régime fédéral avec la législation en matière de retraite des autres territoires canadiens (à l'exception de la Saskatchewan).

L'annonce indique clairement qu'un déficit existant au moment de la cessation constituera une créance *non garantie* de l'employeur, mettant ainsi fin à la spéculation qu'une priorité sera instituée dans le cadre d'une faillite à l'égard des déficits existant à la cessation d'un régime. Ceci pourrait provoquer la colère des participants et des retraités (plus particulièrement ceux qui ont manifesté sur la Colline du Parlement au cours des dernières semaines). Toutefois, cette réforme soulagera les répondants de régimes à prestations déterminées qui ont besoin de financement, puisqu'il était peu probable qu'une institution financière prête de l'argent selon des modalités acceptables lorsque le déficit d'un régime de retraite pouvait être de rang supérieur à ce financement en cas de liquidation.

Réduction des passifs et « nouveau départ » tous les ans

Les répondants seront toujours tenus de déposer un rapport d'évaluation tous les ans, plutôt que tous les trois ans comme c'est souvent le cas à l'heure actuelle. Les dépôts annuels permettront de faire un suivi plus serré de la situation financière d'un régime, qu'il y ait excédent ou déficit. Afin de réduire la volatilité liée aux relevés annuels,

Ottawa a proposé de répartir les passifs sur une période de trois ans et de calculer, tous les ans, le déficit de solvabilité sans tenir compte de l'amortissement des paiements au titre du déficit des années antérieures – comme s'il s'agissait d'un nouveau départ. En outre, les périodes d'amortissement des déficits de solvabilité et des déficits à long terme de cinq ans et de quinze ans resteront inchangées. Remarquablement, cette proposition ne prévoit aucune mesure permettant de repenser la méthode de calcul des passifs, par exemple afin de savoir si les obligations à long terme du gouvernement demeurent le seul critère approprié pour les taux d'escompte de solvabilité.

Augmentation des exigences en matière d'information

Dans le cadre des réformes, le contenu des relevés annuels des participants sera élargi pour inclure de l'information qui fournira aux participants un meilleur aperçu de la situation financière du régime. Aux termes des nouvelles exigences, les relevés des participants devront inclure le total des actifs et des passifs du régime, un sommaire de la répartition des investissements du régime ainsi que les dix placements les plus importants. Nous ne voyons pas vraiment comment ces renseignements aideront les participants, mais ils ne devraient pas nuire.

Autres mesures

La réforme comprend une série d'autres modifications techniques proposées à la LNPP et à ses règlements en vue de mieux harmoniser le cadre législatif à son interprétation et à son administration actuelles. Parmi ces autres mesures, la plus importante est la création d'une réserve dans laquelle les employeurs peuvent transférer les prestations de participants qui ne peuvent pas être localisés. Parmi les autres mesures, citons notamment l'octroi à l'organisme de réglementation régissant les régimes de retraite fédéraux de pouvoirs supplémentaires lui permettant d'intervenir lorsque surviennent des préoccupations à l'égard du travail de l'actuaire d'un régime et la modification de la définition de « participant ancien » de manière à ce que les participants du régime qui ont transféré leurs avoirs à un nouveau régime n'aient plus droit de parole au moment des répartitions futures de l'excédent aux termes du régime initial.

Les coups de circuit hors du terrain

Dans le cadre d'une proposition très semblable au processus et au régime mis en place pour Air Canada et ses régimes de retraite l'été dernier, Ottawa a proposé que les parties intéressées dans le cadre de régimes en difficulté soient autorisées à négocier des modalités particulières aux régimes lorsqu'un répondant de régime ne peut s'acquitter des exigences de capitalisation régulières.

Ces mesures ne doivent être utilisées que dans des circonstances très limitées par les répondants de régimes qui ont des besoins cruciaux, et pour y avoir recours, il est nécessaire d'obtenir une déclaration du conseil d'administration de l'employeur attestant du fait que le répondant n'est pas en mesure de s'acquitter d'un paiement spécial (c.-à-d. une cotisation de réduction du déficit). Ce répondant obtiendrait immédiatement un moratoire temporaire sur les paiements spéciaux jusqu'à ce qu'un arrangement de financement de rechange soit négocié. En réalité, nous voyons ce mécanisme comme faisant partie d'une restructuration d'entreprise plus importante de l'employeur en difficulté, que ce soit dans le cadre d'une procédure de protection en ce qui concerne la loi sur les faillites ou autrement, puisque les nouvelles énonçant que l'employeur n'est pas en mesure de verser ses cotisations de retraite nuiraient sans aucun doute à sa capacité d'obtenir et de maintenir du crédit et d'exercer ses activités généralement.

Puisque nous avons occupé des sièges aux premières loges dans le processus de financement d'Air Canada, nous applaudissons le ministre des Finances de codifier un processus clair et transparent pour les parties intéressées, et de rendre accessible ce mécanisme lorsque les exigences de financement existantes imposées par le cadre actuel ne conviennent pas à une circonstance particulière.

Il est vrai que, à leur modeste façon, plusieurs des réformes proposées seront utiles aux régimes à prestations déterminées qui survivent. Il est aussi vrai que ces réformes ne régleront pas les problèmes inhérents à ce type de régime. À cet égard, à lui seul, le léger peaufinage du système livré la semaine dernière par le ministre des Finances ne suffit pas. Le système de retraite du Canada a grand besoin d'une révision radicale. Malheureusement, ce n'est pas ce qui a été annoncé.

Pour obtenir de plus amples renseignements, veuillez communiquer avec votre représentant de Stikeman Elliott, les auteurs dont les noms figurent ci-dessus ou tout membre de notre groupe de l'emploi, du travail et des régimes de retraite dont les coordonnées figurent au www.stikeman.com

Les hyperliens aux documents clés dont il est question dans le présent article apparaissent dans notre version en ligne qui peut être consultée au www.stikeman.com