

La Cour d'appel qualifie un RÉER de fiducie, donc insaisissable

Par Odette Jobin-Laberge

Le 10 mai 2005, la Cour d'appel a décidé dans l'arrêt Pierre Roy & Associés Inc. c. Bagnoud [2005] QCCA 492, que les sommes transférées par Bagnoud auprès de la société de fiducie Les Services Investors Ltée (« Investors ») se qualifiaient à titre de fiducie et ce par interprétation des conventions convenues entre Bagnoud et Investors. Ce jugement est une des premières interprétations par la Cour d'appel de la décision de la Cour suprême dans Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibault.¹

Les faits

En juillet 1998, suite à la fin de son emploi, Bagnoud a demandé le transfert dans un RÉER géré par Investors de la totalité du montant auquel elle avait droit en vertu de sa participation au régime de pension agréé en place chez son employeur.

La convention intitulée « Fiducie régime d'épargne-retraite » comportait le transfert de la somme d'argent représentant sa cotisation initiale au régime à Investors qui accepte d'agir comme fiduciaire. En voici les principales modalités.

- La convention ne prévoit aucun versement avant l'échéance, sauf le remboursement de prime ou un paiement effectué au souscripteur, conformément à la présente convention de fiducie.
- Le fiduciaire doit garder les cotisations et les revenus de placement souscrits jusqu'à l'échéance du régime et l'actif du régime ne peut être cédé ni retiré, sauf en conformité avec les lois applicables.



- À la rubrique Placements, le fiduciaire, à la demande du souscripteur, placera les cotisations dans les placements admissibles en vertu de la loi et, si le souscripteur demande au fiduciaire de placer l'actif du régime dans ces fonds de placements, il lui demande aussi de faire des efforts raisonnables pour que soient rachetées au besoin un nombre suffisant de parts de fonds qui constituent des biens étrangers.

- La clause de non responsabilité prévoit que le fiduciaire n'assume aucune responsabilité par suite ou à l'occasion de placements ou de dépôts effectués conformément aux directives du souscripteur, sauf en cas de malhonnêteté.
- À la clause Échéance de régime d'épargne-retraite, il est prévu que le régime peut prendre fin à tout moment avant la fin de l'année où le souscripteur atteint 69 ans ou tout autre âge prévu par la loi.
- À la clause Désignation de bénéficiaire, il est prévu que le souscripteur peut désigner un bénéficiaire.

Un Addenda à la convention de Fiducie régime d'épargne-retraite a également été signé. Cet addenda prévoit que ses dispositions ont priorité sur toute autre disposition contraire de la convention d'origine. Cet addenda contient une clause très particulière :

« Toutes les cotisations et tous les revenus de placement détenus dans le régime d'épargne-retraite (le « régime ») sont assujettis aux restrictions suivantes en vertu de la Loi et de ses règlements d'application :

a) l'actif du régime peut être transféré à :

- i) un autre régime enregistré d'épargne-retraite immobilisé [...]
- ii) un régime de pension agréé [...]
- iii) une rente viagère immédiate ou différée [...]
- iv) un fonds de revenu viager [...]

b) l'actif du régime ne peut faire l'objet d'un retrait ni d'une conversion ni d'un rachat mais il peut être versé sous forme d'un ou plusieurs montants forfaitaires, si un médecin certifie qu'une invalidité physique ou mentale du participant risque de réduire considérablement son espérance de vie;

c) l'actif du régime ne peut être cédé, saisi, aliéné ou versé par anticipation, sauf en conformité du paragraphe 25 (4) de la Loi, et ne peut faire l'objet d'une exécution, d'une saisie ou d'une saisie-arrêt; toute opération en violation des présentes est nulle;

d) le fiduciaire ne permettra pas le transfert de l'actif sauf dans les cas prévus par la Loi et ses règlements d'application, et si le destinataire du transfert consent à administrer les fonds transférés comme une rente ou une rente différée [...]. »

(les soulignements sont du juge)

Bagnoud avait désigné son conjoint à titre de bénéficiaire révocable le 5 février 2001 et le 4 avril 2001, elle fait cession de ses biens.

Le jugement de première instance

Compte tenu de la jurisprudence alors en vigueur (l'arrêt *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibeault* n'ayant pas encore été rendu), le premier juge accepte qu'il y a eu aliénation permanente du montant déposé au régime car, sauf pour le cas de maladie grave, Bagnoud ne pouvait le retirer sauf au moment de la rente. Le syndic invoquait que la désignation du conjoint de fait à titre de crédientier révocable ne rendait pas la rente insaisissable puisqu'il s'agissait d'un conjoint de fait, la désignation aurait dû être irrévocable conformément à l'article 2458 C.c.Q. Le premier juge écarte cet argument et conclut que la désignation d'un conjoint de fait suffit pour rendre applicable l'article 2457 C.c.Q.

À la suite du jugement de la Cour supérieure sur la question de l'application de l'article 2457 C.c.Q. à un conjoint de fait, le Procureur général du Québec est intervenu en appel pour soutenir la position du syndic.

Le jugement d'appel

Le juge Dalphond rappelle le principe bien établi dans l'affaire *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibeault* que l'insaisissabilité est une exception et qu'elle n'existe pas du simple fait que des fonds sont versés dans un RÉER. Il réitère aussi que le RÉER est une création fiscale qui est régie par les règles du droit des contrats applicables au véhicule utilisé.

S'agit-il d'une rente ?

Pour ce faire, il faut rencontrer les cinq éléments énoncés par la Cour suprême dans *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibeault* :

« (i) Un crédientier (une personne bénéficiaire de la rente);

(ii) Un débirentier (une personne qui s'est engagée à payer une rente);

(iii) Une aliénation du capital au profit du débirentier (par exemple, le transfert définitif d'une somme d'argent au comptant ou par versements périodiques);

(iv) Une obligation de payer par le débirentier à partir d'un moment prédéterminé;

(v) Une périodicité de paiements (par exemple, mensuellement ou hebdomadairement). »

Le juge Dalphond constate qu'il y a eu effectivement aliénation du capital en faveur de la société de fiducie mais qu'il n'y a pas encore constitution d'une rente puisque celle-ci n'aura lieu qu'à la fin de la période d'accumulation et que le montant ainsi accumulé pourra éventuellement être transféré dans un autre véhicule autorisé plutôt qu'une rente. En raison de cette incertitude, on ne trouve pas encore au contrat un débirentier, ni une obligation de payer et encore moins une périodicité de paiement. Il estime que les éléments requis pour la constitution d'une rente étant absents, il n'y a pas lieu de se prononcer sur le sens du mot « conjoint » de l'article 2457 C.c.Q. Il note cependant que la portée de cette disposition, et le cas échéant sa compatibilité avec la *Charte québécoise des droits de la personne*, pourrait faire l'objet d'un vrai débat dans un dossier approprié.



Odette Jobin-Laberge
514 877-2919
Droit des assurances

S'agit-il d'une fiducie ?

La constitution d'une fiducie est régie par l'article 1260 C.c.Q. et trois conditions sont nécessaires à sa constitution.

- « (i) Un transfert de bien du patrimoine du constituant à un autre patrimoine;
- (ii) L'affectation du bien transféré à une fin particulière;
- (iii) L'acceptation par un fiduciaire de l'obligation de détenir ce bien et de l'administrer. »

Le juge Dalphond constate que l'aliénation, seul point commun entre la rente et la fiducie, est rencontré. Il constate également que l'affectation du capital est clairement exprimée pour une fin particulière à savoir l'achat d'une rente ou autre véhicule assurant une sécurité à la retraite et, troisièmement, que le fiduciaire a accepté de détenir le montant qui lui a été confié en fidéicommiss.

À première vue, il y a donc eu aliénation du capital et création d'un patrimoine distinct insaisissable pour les créanciers de Bagnoud représentés par le syndic.

Toutefois, le syndic prétend que le fiduciaire n'a pas la complète administration du montant qui lui a été confié puisque Bagnoud peut préciser les investissements qui seront faits par Investors.

Le juge Dalphond est d'avis que la preuve indique que Bagnoud peut « *indiquer une préférence parmi les véhicules d'investissement préalablement choisis par Investors* » mais qu'une fois cette préférence manifestée, le fiduciaire agit en conséquence et sans autre intervention. L'existence de ce droit limité de donner des instructions en matière d'investissement est compatible avec l'existence d'une véritable fiducie. Pour en venir à cette conclusion, le juge Dalphond cite un commentaire sur l'arrêt *Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibault* publié par M^e John B. Claxton.²

Le juge Dalphond, conclut donc que lorsque le constituant de la fiducie précise la nature des investissements autorisés et qu'il s'en remet ensuite au fiduciaire pour la pleine gestion et l'administration du montant ainsi confié, le transfert au fiduciaire est complet et valide. Le seul fait de pouvoir indiquer une préférence à l'intérieur des véhicules gérés par Investors ne peut remettre en cause l'existence de la fiducie ni le fait que le contrôle et l'administration de celle-ci sont l'apanage du fiduciaire.

Commentaires

Cette décision est un exemple éloquent de ce que la Cour suprême laissait entendre à savoir que des contrats correctement rédigés et respectant les conditions fondamentales du véhicule juridique utilisé seront respectés par les tribunaux. La seule dénomination de régime-d'épargne retraite n'est pas en soi une forme juridique conférant quelque privilège que ce soit.

Par ailleurs, le régime juridique de la fiducie comporte un avantage important en matière de faillite puisque l'insaisissabilité, même si elle était stipulée ici, découle en fait de la nature même de la fiducie. Rappelons que le principe fondamental de la fiducie est de créer un patrimoine distinct de celui de son constituant de sorte qu'il devient insaisissable par les créanciers du débiteur constituant puisqu'il ne lui appartient plus.

Quant à l'application des articles du *Code civil du Québec* en matière de désignation de bénéficiaire et la qualité même du bénéficiaire, le juge Dalphond estime que cela n'est pas pertinent puisqu'il ne s'agit pas d'une rente et refuse de répondre à la question de la validité de la nomination du conjoint de fait en vertu de l'article 2457 C.c.Q.

Pour toute question sur le bulletin ou autre matière reliée au régime de retraite, veuillez consulter M^e Odette Jobin-Laberge, M^e Marc Talbot, M^e Jean-Yves Simard et M^e Evelynne Verrier.

² 2003, 63, *Revue du Barreau*, 255, p. 274, par. 34 et 35.

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe Assurances de personnes et régimes de retraite pour toute question relative à ce bulletin.

À nos bureaux de Montréal

Jean Bélanger

514 877-2949
jbelanger@lavery.qc.ca

Marie-Claude Cantin

514 877-3006
mccantin@lavery.qc.ca

Daniel Alain Dagenais

514 877-2924
dadagenais@lavery.qc.ca

Catherine Dumas

514 877-2917
cldumas@lavery.qc.ca

Odette Jobin-Laberge

514 877-2919
ojobinlaberge@lavery.qc.ca

Guy Lemay

514 877-2966
glemay@lavery.qc.ca

Anne-Marie Lévesque

514 877-2944
amlevesque@lavery.qc.ca

Jean Saint-Onge

514 877-2938
jsaintonge@lavery.qc.ca

Marc Talbot

514 877-3035
mtalbot@lavery.qc.ca

Evelyne Verrier

514 877-3075
everrier@lavery.qc.ca

À nos bureaux de Québec

Martin J. Edwards

418 266-3078
medwards@lavery.qc.ca

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe Faillite et insolvabilité pour toute question relative à ce bulletin.

À nos bureaux de Montréal

Richard A. Hinse

514 877-2902
rhinse@lavery.qc.ca

Pamela McGovern

514 877-2930
pmcgovern@lavery.qc.ca

Élise Poisson

514 877-2906
epoisson@lavery.qc.ca

Jean-Yves Simard

514 877-3039
jysimard@lavery.qc.ca

Luc Thibaudeau

514 877-3044
lthibaudeau@lavery.qc.ca

Bruno Verdon

514 877-2999
bverdon@lavery.qc.ca

À nos bureaux de Québec

Martin J. Edwards

418 266-3078
medwards@lavery.qc.ca

À nos bureaux d'Ottawa

Brian Elkin

613 560-2525
belkin@lavery.qc.ca

Montréal

Bureau 4000
1, Place Ville Marie
Montréal (Québec)
H3B 4M4

Téléphone :
514 871-1522
Télécopieur :
514 871-8977

Québec

Bureau 500
925, chemin Saint-Louis
Québec (Québec)
G1S 1C1

Téléphone :
418 688-5000
Télécopieur :
418 688-3458

Laval

Bureau 500
3080, boul. Le Carrefour
Laval (Québec)
H7T 2R5

Téléphone :
450 978-8100
Télécopieur :
450 978-8111

Ottawa

Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

Téléphone :
613 594-4936
Télécopieur :
613 594-8783

Abonnement

Vous pouvez vous abonner,
vous désabonner ou modifier
votre profil en visitant
notre site Internet
[www.laverydebilly.com/html/fr/
Publications.asp](http://www.laverydebilly.com/html/fr/Publications.asp) ou en
communiquant avec Andrée
Mantha au 514 877-3071.

Droit de reproduction
réservé. Ce bulletin
destiné à notre clientèle
fournit des commentaires
généraux sur les
développements récents
du droit. Les textes ne
constituent pas un avis
juridique. Les lecteurs ne
devraient pas agir sur la
seule foi des informations
qui y sont contenues.