

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

NO : 500-11-048114-157

COURSUPÉRIEURE
(Chambre commerciale)

DANS L'AFFAIRE DE L'ARRANGEMENT DE :

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED
QUINTO MINING CORPORATION
8568391 CANADA LIMITED
CLIFFS QUEBEC IRON MINING ULC
WABUSH IRON CO. LIMITED
WABUSH RESOURCES INC.
THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED
PARTNERSHIP
BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED
WABUSH MINES
ARNAUD RAILWAY COMPANY
WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED

Débitrices

-et-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Contrôleur

-et-

SA MAJESTÉ LA REINE DU CHEF DE LA
PROVINCE DE TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR,
représentée par le Superintendent of pensions
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA,
agissant au nom du Bureau du Surintendant des
institutions financières
MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT, DAMIEN
LEBEL ET NEIL JOHNSON
SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTIONS
LOCALES 6254 ET 6285
RETRAITE QUÉBEC
MORNEAU SHEPELL

Mis-en-cause

-et-

VILLE DE SEPT-ÎLES

Mise-en-cause

**ARGUMENTATION DE LA VILLE DE SEPT-ÎLES QUANT À LA AMENDEE MOTION
BY THE MONITOR FOR DIRECTIONS WITH RESPECT TO PENSION CLAIMS**

TABLE DES MATIÈRES

	Page
I- CRÉANCE PRIORITAIRE CONSTITUTIVE D'UN DROIT RÉEL ET D'UN DROIT DE SUITE DE LA VILLE DE SEPT-ÎLES	1
II- RÉSUMÉ DES PRÉTENTIONS DES « PENSION INTERESTS »	4
III- LES FIDUCIES RÉPUTÉES ET « LIEN AND CHARGE » DES LOIS PROVINCIALES NE SONT PAS APPLICABLES DANS LE CONTEXTE DE LA LACC EN RAISON DE LA DOCTRINE DE LA PRÉPONDÉRANCE DE LA LOI FÉDÉRALE	6
IV- LES FIDUCIES RÉPUTÉES ET « LIEN AND CHARGE » RELATIFS AUX DÉFICITS DE TERMINAISON DE LA LOI DE TERRE-NEUVE NE SONT PAS APPLICABLES DANS LE CONTEXTE DE LA LACC LORSQU'ILS PRENDRAIENT EFFET APRÈS L'ORDONNANCE INITIALE	7
V- EXAMEN DES FIDUCIES RÉPUTÉES EN MATIÈRE DE RÉGIMES DE RETRAITE	10
A- Législation applicable	10
B- Examen des fiducies réputées et sûretés	18
1- Les enseignements de la Cour suprême	18
2- La LRCR	20
3- La LNP Fédérale	23
4- La Loi de Terre-Neuve	25
4.1 Examen des dispositions de la Loi de Terre-Neuve	25
4.2 Conflit de lois entre la Loi de Terre-Neuve et la loi du Québec	29
5- Antériorité de la créance prioritaire de la Ville	30
VI- RENVOI DEVANT LA COUR D'APPEL DE TERRE-NEUVE ET LABRADOR	32
VII- CONCLUSION GÉNÉRALE	33

**ARGUMENTATION DE LA VILLE DE SEPT-ÎLES QUANT À LA AMENDEE MOTION
BY THE MONITOR FOR DIRECTIONS WITH RESPECT TO PENSION CLAIMS**

I. CRÉANCE PRIORITAIRE CONSTITUTIVE D'UN DROIT RÉEL ET D'UN DROIT DE SUITE DE LA VILLE DE SEPT-ÎLES

1. La Ville de Sept-Îles (la « Ville ») est une personne morale de droit public légalement constituée en vertu de la *Loi sur les cités et les villes*, R.L.R.Q., c. C-19. À ce titre, elle fournit des services municipaux, lesquels sont principalement financés par les taxes municipales.
2. Certaines des débitrices étaient propriétaires d'immeubles situés sur le territoire de la Ville (les « Immeubles ») à l'égard desquels les taxes municipales étaient impayées.
3. Les Immeubles ont été vendus les 8 et 10 mars 2016, tel qu'il appert du présent dossier, notamment des *Asset Purchase Agreements* R-9 et R-11 et du jugement de cette Cour du 17 novembre 2016 sur les requêtes pour jugement déclaratoire de Société ferroviaire et portuaire de Pointe-Noire S.E.C. et Administration portuaire de Sept-Îles (le « *Jugement du 17 novembre 2016* »).
4. Le contrôleur détient le produit de la vente des Immeubles en attendant les directives du tribunal.
5. Les acquéreurs des Immeubles ont acquitté les taxes municipales à compter de la date des ventes.
6. Les taxes municipales qui demeurent à ce jour impayées consistent en taxes foncières et, dans une très faible proportion, en taxes relatives à la consommation d'eau (hydromètre) lesquelles sont assimilées à des taxes foncières en vertu de l'article 244.7 de la *Loi sur la fiscalité municipale*, R.L.R.Q., c. F-2.1¹.
7. Les taxes foncières impayées sont relatives à la période allant du 1^{er} janvier 2015 au 7 mars 2016 tandis que les taxes relatives à la consommation d'eau impayées sont relatives à la période allant du 1^{er} mai 2014 au 7 mars 2016. Voir le Jugement du 17 novembre 2016 et la pièce M-4 qui y est mentionnée. Il est à noter que la pièce M-4, vu sa date de confection, ne tient pas compte des paiements effectués par les acquéreurs à compter du 8 mars 2016.
8. Le *Code civil du Québec* (le « *C.c.Q.* ») accorde aux créances des municipalités pour taxes impayées un très grand degré de protection.
9. L'article 2650 du *C.c.Q.* se lit comme suit :

« 2650. - Est prioritaire la créance à laquelle la loi attache, en faveur d'un créancier, le droit d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires, suivant la cause de sa créance.

La priorité est indivisible.

(notre soulignement)

2650 - A prior claim is a claim to which the law attaches the right for a creditor to be preferred over the other creditors, even the hypothecary creditors, according to the origin of his claim.

The priority of a claim is indivisible. »

¹ Onglet 1

10. L'article 2651 du C.c.Q. prévoit que les créances des municipalités sont prioritaires :

« 2651. Les créances prioritaires sont les suivantes et, lorsqu'elles se rencontrent, elles sont, malgré toute convention contraire, colloquées dans cet ordre:

- 1) *Les frais de justice et toutes les dépenses faites dans l'intérêt commun;*
- 2) *La créance du vendeur impayé pour le prix du meuble vendu à une personne physique qui n'exploite pas une entreprise;*
- 3) *Les créances de ceux qui ont un droit de rétention sur un meuble, pourvu que ce droit subsiste;*
- 4) *Les créances de l'État pour les sommes dues en vertu des lois fiscales;*
- 5) *Les créances des municipalités et des commissions scolaires pour les impôts fonciers sur les immeubles qui y sont assujettis, de même que celles des municipalités, spécialement prévues par les lois qui leur sont applicables, pour les taxes autres que foncières sur les immeubles et les meubles en raison desquels ces taxes sont dues.*

(notre soulignement)

2651. The following are the prior claims and, notwithstanding any agreement to the contrary, they are in all cases collocated in the order here set out:

- 1) *legal costs and all expenses incurred in the common interest;*
- 2) *the claim of a seller who has not been paid the price of a movable sold to a natural person who does not operate an enterprise;*
- 3) *the claims of persons having the right to retain movable property, provided that the right subsists;*
- 4) *claims of the State for amounts due under fiscal laws;*
- 5) *claims of municipalities and school boards for property taxes on taxable immovables as well as claims of municipalities, specially provided for by laws applicable to them, for taxes other than property taxes on immovables and movables for which the taxes are due. »*

11. L'article 2654.1 du C.c.Q. prévoit que les créances des municipalités pour impôts fonciers sont constitutives d'un droit réel et d'un droit de suite :

« 2654.1. Les créances prioritaires des municipalités et des commissions scolaires pour les impôts fonciers sont constitutives d'un droit réel.

Elles confèrent à leur titulaire le droit de suivre les biens qui y sont assujettis en quelques mains qu'ils soient.

(notre soulignement)

2654.1. Prior claims of municipalities and school boards for property taxes constitute a real right.

They confer on the holder of the claims the right to follow the taxable property into whatever hands it may come. »

12. L'article 2655 du C.c.Q. prévoit pour sa part ce qui suit :

« 2655. Les créances prioritaires sont opposables aux autres créanciers, ou à tous les tiers lorsqu'elles sont constitutives d'un droit réel, sans qu'il soit nécessaire de les publier.

(notre soulignement)

2655. Prior claims may be set up against other creditors, or against all third persons if they constitute a real right, without being published. »

13. L'article 2657 du C.c.Q. se lit comme suit :

« 2657. Les créances prioritaires prennent rang, suivant leur ordre respectif, avant les hypothèques mobilières ou immobilières, quelle que soit leur date.

Si elles prennent le même rang, elles viennent en proportion du montant de chacune des créances.

(notre soulignement)

2657. Prior claims rank, according to their order among themselves, and without regard to their date, before movable or immovable hypothecs.

Prior claims of the same rank concur in proportion to the amount of each claim. »

14. L'auteur Me Louis Payette décrit comme suit la protection accordée aux créances des municipalités pour impôts fonciers :

« 302. Pour garantir les impôts fonciers, le législateur a créé de toute pièce une super priorité, unique en son genre, bénéficiant du statut de droit réel et d'un droit de suite. Cette priorité, opposable comme les autres sans inscription, confère à son titulaire un statut de créancier garanti en cas de faillite. Ces attributs particuliers résultent de modifications apportées au Code civil en 1999. »²

15. Les *Approval Vesting Orders* R-10 (par. 21) et R-12 (par. 19) prévoient que les priorités et sûretés des créanciers sur les Immeubles sont transférées sur les produits de leur vente, de telle sorte que la Ville a les mêmes priorités, garanties et droits contre les produits de la vente des Immeubles que ceux qu'elle avait contre les Immeubles. Cela a été confirmé par le Jugement du 17 novembre 2016 :

« [22] L'intention des ordonnance est claire : les acheteurs acquièrent les immeubles libres de toute charge de toute nature, et les charges sont transférées sur le produit de la vente.

[23] Il est évident qu'un acheteur paiera moins cher s'il achète avec le risque de se faire poursuivre pour les dettes de son vendeur. Le but des ordonnances est de permettre aux débitrices de vendre au meilleur prix possible, au bénéfice de l'ensemble des créanciers, sans toutefois préjudicier les créanciers garantis et les créanciers prioritaires.

[24] Cette façon de faire est expressément reconnue et permise par l'article 36(6) LACC :

(6) Le tribunal peut autoriser la disposition d'actifs de la compagnie, purgés de toute charge, sûreté ou autre restriction, et, le cas échéant, est tenu d'assujettir le produit de la disposition ou d'autres de ses actifs à une charge, sûreté ou autre restriction en faveur des créanciers touchés par la purge.

[25] La ville ne conteste pas que sa priorité pour les taxes municipales en vertu des articles 2651(5) et 2654.1 C.c.Q. est purgée par les ordonnances et se rattache au produit des ventes plutôt qu'aux immeubles. Le Tribunal n'a pas à décider, à ce stade, de la priorité entre la Ville et les autres créanciers ou de l'obligation du

² Louis Payette, *Les Sûretés réelles dans le Code civil du Québec*, 2015, 5^e édition, Éditions Yvon Blais, p.140. (Extraits) [Onglet 2]

contrôleur de payer les taxes après les ordonnances initiales. Il suffit de noter que la Ville a la même priorité et les mêmes droits contre le produit des ventes qu'elle avait contre les immeubles.

[...]

[60] DÉCLARE que toute réclamation de la Ville de Sept-Îles pour les taxes préachat est transférée sur le produit des ventes des immeubles détenu par le contrôleur .

(notre soulignement)

16. La Ville a produit dans le présent dossier des réclamations pour taxes municipales impayées à titre de créancier garanti au sens de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. (1985), c. C-36 (la « LACC »).
17. La Ville soutient que sa créance prioritaire pour taxes municipales impayées a, en ce qui concerne le produit de la vente des Immeubles, préséance sur les réclamations relatives aux régimes de retraite lesquelles ne lui sont pas opposables.

II. RÉSUMÉ DES PRÉTENTIONS DES « PENSION INTERESTS »

18. Deux régimes de retraite sont en cause dans la présente affaire :
 - 1) le Contributory Plan for Salaried Employees of Wabush Mines, Cliffs Mining Company, Managing Agent (le « Régime des employés non syndiqués »);
(Voir à la pièce R-24 l'Amendement No 1 ayant modifié le nom du régime et la définition du terme « Employer »)
 - 2) le Pension Plan for Bargaining Unit Employees of Wabush Mines, Cliffs Mining Company, Managing Agent, (le « Régime des employés syndiqués »).
(Voir à la pièce R-23 l'Amendement No 3 ayant modifié le nom du régime et la définition du terme « Employer ».)

(collectivement les « Régimes de retraite »).

19. Les Régimes de retraite ont fait l'objet d'une terminaison totale le 16 décembre 2015 (pièces R-13 et R-14).
20. Il appert que les réclamations relatives aux Régimes de retraites en cause dans le présent dossier concernent les trois types de montants suivants :
 - les cotisations d'exercice (appelées aussi coûts normaux);
 - les cotisations d'équilibre (appelées aussi paiements spéciaux)³;

(collectivement les « Cotisations impayées »); et

³ Nous incluons les cotisations spéciales de rattrapage (« Catch-up Special Payments ») relatives au Régime des employés syndiqués (pièce R-17) dans les cotisations d'équilibre étant donné qu'il s'agit de montants de même nature.

- les déficits de terminaison.

21. Dans leurs plans d'argumentation du 12 mai 2017, le Syndicat des métallos, sections locales 6254 et 6285 (le « *Syndicat* »), le Surintendant des institutions financières du Canada (« *OFSI* »), Retraite Québec, le Surintendant des pensions de Terre-Neuve, MM. Keeper, Watt, Lebel et Johnson (les « *Représentants des employés non syndiqués* ») et l'administrateur provisoire Morneau Shepell (collectivement les « *Pension interests* ») soutiennent d'une manière ou d'une autre, et à divers degrés, que certaines fiducies réputées s'appliquent en faveur des réclamations relatives aux Régimes de retraite.
22. De façon plus précise la position des Pension interests est la suivante :
- a) Le Syndicat :
- il reconnaît que la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, R.L.R.Q., c. R-15.1 (la « *LRCR* ») ne protège pas les déficits de terminaison (par. 54 du plan);
 - il prétend que la *LRCR* protège les Cotisations impayées;
 - il prétend que la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension*, S.R.C.1985, c. 32 (2^e Suppl.) (la « *LNP Fédérale* ») protège les Cotisations impayées;
 - il reconnaît que la *LNP Fédérale* ne protège pas les déficits de terminaison (par. 30 du plan);
 - il prétend que le *Pension Benefits Act*, 1997, S.N.L., 1996, c. P-4.01 (la « *Loi de Terre-Neuve* ») protège les déficits de terminaison;
 - il prétend que la Cour devra conclure que ces trois lois trouvent application et que la fiducie réputée la plus généreuse devra s'appliquer.
- b) OFSI :
- il ne prétend pas que la *LNP Fédérale* protège les déficits de terminaison (par. 2 du plan et « *Conclusions sought* »);
 - il prétend que le total des Cotisations impayées indiqué au paragraphe 43 de la *Amended Motion by the Monitor for Directions with the respect to pension claims* du 13 avril 2017 (la « *Requête amendée du contrôleur* »), à savoir un montant de 8 857 576 \$ (2 185 756 \$ + 3 146 700 \$ + 3 525 120 \$) est protégé par la fiducie réputée prévue à l'article 8 de la *LNP Fédérale* (« *Conclusions sought* »).
- c) Retraite Québec :
- elle ne prétend pas que la fiducie réputée de la *LRCR* protège les déficits de terminaison (par. 36 du plan);
 - elle prétend que cette fiducie réputée protège les Cotisations impayées;

iii) elle prétend que les dispositions de la *LRCR* trouvent application à l'égard des participants qui, pour leur travail, se présentaient à un établissement de leur employeur situé au Québec à l'exclusion toutefois des participants régis par le *LNP Fédérale* (par. 23 du plan).

d) Surintendant des pensions de Terre-Neuve :

- i) il reconnaît que la *LRCR* et la *LNP Fédérale* ne protègent pas les déficits de terminaison (par. 99 et 100 du plan);
- ii) il prétend que la *Loi de Terre-Neuve* protège les déficits de terminaison;
- iii) il prétend que les Cotisations impayées sont protégées sans indiquer clairement en vertu de quelle législation.

e) Représentants des employés non syndiqués :

- i) il reconnaît que la *LRCR* et la *LNP Fédérale* ne protègent pas les déficits de terminaison, mais prétend qu'elles protègent les Cotisations impayées (par. 57 du plan);
- ii) il prétend que la *Loi de Terre-Neuve* protège les déficits de terminaison et les Cotisations impayées et qu'elle s'applique à tous les participants du Régime des non syndiqués sans égard au fait qu'ils travaillaient au Québec ou qu'ils travaillaient dans une entreprise relevant de la compétence fédérale (par. 57 du plan).

f) L'administrateur provisoire Morneau Shepell :

il s'en remet aux positions des autres Pension Interests.

23. Il est important de souligner qu'il ressort des positions des Pension interests que seule la *Loi de Terre-Neuve* pourrait potentiellement protéger les déficits de terminaison.

III. LES FIDUCIES RÉPUTÉES ET « LIEN AND CHARGE » DES LOIS PROVINCIALES NE SONT PAS APPLICABLES DANS LE CONTEXTE DE LA *LACC* EN RAISON DE LA DOCTRINE DE LA PRÉPONDÉRANCE DE LA LOI FÉDÉRALE

24. Sur la question de la doctrine de la prépondérance de la loi fédérale, nous référons la Cour aux arguments du contrôleur.

25. À titre subsidiaire, nous développerons ci-après d'autres arguments concernant les lois provinciales en cause dans le présent dossier.

IV. LES FIDUCIES RÉPUTÉES ET « LIEN AND CHARGE » RELATIFS AUX DÉFICITS DE TERMINAISON DE LA LOI DE TERRE-NEUVE NE SONT PAS APPLICABLES DANS LE CONTEXTE DE LA LACC LORSQU'ILS PRENDRAIENT EFFET APRÈS L'ORDONNANCE INITIALE

26. Il est possible de conclure que les fiducies réputées de la *Loi de Terre-Neuve* ne protègent pas les déficits de terminaison des Régimes de retraite, sans même analyser les dispositions de cette loi.
27. En effet, même si la *Loi de Terre-Neuve* créait des fiducies réputées protégeant les déficits de terminaison, ce que nous nions, force est de constater que ces fiducies réputées auraient pris effet après l'institution des procédures sous la LACC dans le présent dossier et seraient donc inapplicables. Cela résulte de l'unique décision rendue par la Cour suprême en matière de fiducies réputées et de régimes de retraite.
28. Dans l'affaire *Sun Indalex Finance c. Syndicat des métallos* [2013] 1 R.C.S. 271⁴, la Cour suprême a eu à déterminer si le paragraphe 57(4) de la *Loi sur les régimes de retraite* de l'Ontario établissait une fiducie réputée protégeant les déficits de terminaison de deux régimes de retraite, le régime des salariés et le régime des cadres.
29. Une majorité de juges a conclu, dans les circonstances spécifiques de cette affaire, que le déficit de terminaison du régime des salariés était protégé par cette fiducie réputée. Toutefois, l'ensemble des juges a conclu qu'en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale, la réclamation du prêteur-intérimaire avait préséance sur la réclamation fondée sur la fiducie réputée.
30. En ce qui concerne le régime des cadres, les juges ont tous conclu que la fiducie réputée ne s'appliquait pas à l'égard de son déficit de terminaison au motif que le régime n'avait pas encore été liquidé à la date pertinente.
31. En effet, le paragraphe 57(4) de la loi de l'Ontario se lisait comme suit :

« 57...

[...]

(4) Si un régime de retraite est liquidé en totalité ou en partie, l'employeur qui est tenu de cotiser à la caisse de retraite est réputé détenir en fiducie pour le compte des bénéficiaire du régime de retraite un montant égal aux cotisations de l'employeur qui sont accumulées à la date de la liquidation, mais qui ne sont pas encore dues aux termes du régime ou des règlements. »

(notre soulignement)

32. Il est à noter que dans le domaine des régimes de retraite, les termes « liquidation » et « wind-up » sont essentiellement synonymes des termes « terminaison », « termination », « terminated ». Voir les décisions R-13 relatives à la terminaison des Régimes de retraite et les rapports R-25 et R-26 où l'on emploie indifféremment les mots « termination » et « wind-up ». Voir également les paragraphes 29(6) de la *LNP Fédérale*, les paragraphes 32(4) et 61(2) de la *Loi de Terre-Neuve*.

⁴ Onglet 3

33. À première vue, la date pertinente à considérer ne semble pas avoir été clairement identifiée par la Cour suprême.
34. Dans les motifs des Juges Deschamps et Moldaver rendus par la Juge Deschamps, la date retenue semble être le moment de la vente des actifs (Voir *Indalex*, paragraphe 46).
35. Par contre, à l'examen des motifs des Juges Cromwell et Lebel, on constate que la date pertinente retenue par une majorité de juges est la date où la procédure fondée sur la *LACC* a été enclenchée.
36. Dans les motifs des Juges McLachlin, Rothstein et Cromwell rendus par le Juge Cromwell, on peut lire ce qui suit :

« [92] *Indalex* était le promoteur et l'administrateur de deux régimes enregistrés de retraite touchés par cette procédure, l'un pour les salariés, l'autre pour les cadres. Au moment où la protection a été demandée sous le régime de la LACC, le régime des salariés était en cours de liquidation — celle-ci devant avoir lieu le 31 décembre 2006 —, et on estimait qu'il en résulterait un déficit (fin 2007) d'environ 2,252 millions de dollars. Le régime des cadres, qui n'était pas en voie de liquidation, n'admettait plus de nouveaux participants depuis 2005. On estimait que son déficit de liquidation s'élèverait à environ 2,996 millions de dollars. Au moment d'engager la procédure fondée sur la LACC, toutes les cotisations normales pour service courant avaient été versées aux deux régimes.

[...]

[118] [...] Je conviens avec mes collègues qu'il ne peut y avoir de fiducie réputée au bénéfice du régime des cadres, car celui-ci n'avait pas encore été liquidé à la date considérée. Par conséquent, les motifs qui suivent ne valent que pour le régime des salariés. »

(notre soulignement)

37. Dans les motifs des Juges Abella et Lebel rendus par le Juge Lebel qui suivent ceux du Juge Crownwell, on peut lire ce qui suit :

« [265] À l'instar de mes collègues, je conclus que le régime des cadres ne pouvait être protégé par aucune fiducie réputée résultant de l'application du par. 57(4) de la Loi sur les régimes de retraite, L.R.O. 1990, ch. P.8 (« LRR »), puisque ce régime n'avait pas été liquidé lorsque la procédure fondée sur la LACC a été enclenchée. » (notre soulignement)

38. Il ressort de la décision dans *Indalex* que les fiducies réputées relatives aux déficits de terminaison des régimes de retraite ne sont pas applicables lorsque le régime est terminé après le début des procédures sous la *LACC*.
39. Le Juge Campbell de la Cour supérieure de l'Ontario en est venu à cette conclusion dans *Re Grant Forest Products inc.* [2013] ONSC 5933, à l'égard de deux régimes de retraite qui n'étaient pas encore terminés au moment où les procédures sous la *LACC* avaient débuté.
40. Selon lui, cette approche procure de la prévisibilité aux parties ayant un intérêt dans l'affaire :

« [25] The majority position as set out above in the reasons of Justice Deschamps prevailed over the reasons of Justice Cromwell (for himself Chief Justice McLachlin and Rothstein J.) which held in essence the deficiency amounts could only "accrue" as that word is used in s. 57(4) of the PBA when the amount is ascertainable. All of the justices agreed that the deemed trust provision contained in s. 57(4) of the PBA does not apply to the windup deficit of a pension plan that has not been wound up (the Indalex Executive Plan) at the time of CCAA proceedings.

[...]

[71] The decision of the Supreme court of Canada in *Indalex* assists in the execution of the task. The deemed trust that arises upon wind up prevails when the windup occurs before insolvency as opposed to the position that arises when wind up arises after the granting of an Initial Order.

[72] The *Indalex* decision provides predictability and certainty of entitlement to the stakeholders of an insolvent company. If on the application for an Initial Order any party seeks to challenge that priority for the purpose of providing DIP financing in furtherance of a Plan or work out liquidation they are free to do so at the time of the Initial Order. Secured creditors can then decide whether they are willing to pursue a Plan or immediately apply for a bankruptcy order. »⁵

(notre soulignement)

41. La décision du Juge Campbell a été portée devant la Cour d'appel de l'Ontario qui a rejeté le pourvoi. Sur la question de l'applicabilité de la fiducie réputée, la Cour d'appel a souligné que la situation en cause dans l'affaire *Grant Forest* était différente de celle existante à l'égard du régime de retraite des salariés dans *Indalex* :

« [129] Both the facts and the issues in *Indalex* differ from those of the present case.

[130] There are two critical factual distinctions. First, the wind up deemed trust under consideration in *Indalex* [NDLR ; régime des salariés] arose before the CCAA proceeding commenced. In this case, neither of the Plans had been declared wound up at the time the Initial Order was made – the Superintendent's Wind Up Orders were made after the CCAA Proceeding commenced »⁶

(notre soulignement)

42. Il ressort clairement de l'affaire *Indalex* et de l'affaire *Grant Forest* que la fiducie réputée de la loi ontarienne est d'emblée inapplicable si la terminaison d'un régime a lieu après l'institution des procédures sous la LACC :

« On its face, the Court of Appeal's ruling in *Grand Forest* should give comfort to secured creditors in Ontario, who now know that the holding in *Indalex* is limited to cases where a pension plan wind-up is commenced before a CCAA filing. »⁷

⁵ *Re Grant Forest Products Inc.*, 2013 ONSC 5933. [Onglet 4]

⁶ *Grant Forest Products Inc. v. T-D Bank*, 2015 ONCA 570. [Onglet 5]

⁷ Dina Miliivojevic, « The Ontario Court of Appeal weighs in on deemed trusts in post-*Indalex* era », *Commercial Insolvency Reporter*, December 2015, volume 28, no.2, p.17 à la page 21. [Onglet 6]

43. Nous soumettons que ce raisonnement est tout à fait applicable à la *Loi de Terre-Neuve*, laquelle est la seule loi invoquée dans le présent dossier pour prétendre que les déficits de terminaison des Régimes de retraite sont protégés.
44. En effet, l'argumentation du Syndicat, du Surintendant des pensions de Terre-Neuve et des Représentants des salariés non syndiqués concernant les déficits de terminaison repose sur la combinaison de l'article 32 et du paragraphe 61(2) de la *Loi de Terre-Neuve*.⁸
45. L'article 62 décrit les sommes payables à la suite de la terminaison d'un régime de retraite et le paragraphe 61(2) traite du paiement du déficit de terminaison.
46. Selon leurs prétentions, le paiement prévu au paragraphe 61(2) est visé par l'article 32 de la *Loi de Terre-Neuve*.
47. Force est de constater que l'élément pour envisager l'application du paragraphe 61(2), il faut qu'une terminaison de régime soit survenue.
48. Or, dans la présente affaire, les Régimes de retraite ont fait l'objet d'une terminaison le 16 décembre 2015, tel qu'il appert des pièces R-13 et R-15, à savoir plusieurs mois après l'ordonnance initiale R-1 qui a été prononcée le 20 mai 2015.
49. Il est donc clair que les Régimes de retraite n'étaient pas terminés au moment de l'institution des procédures sous la *LACC*.
50. Par conséquent, nous soumettons que la règle découlant des affaires *Indalex* et *Grant Forest* doit recevoir application dans le présent dossier et l'on doit constater d'emblée qu'aucune fiducie réputée ou aucun « *lien and charge* » résultant de la *Loi de Terre-Neuve* n'est applicable eu égard aux déficits de terminaison.
51. À titre subsidiaire, nous développerons néanmoins ci-après d'autres arguments concernant les déficits de terminaison.

V. EXAMEN DES FIDUCIES RÉPUTÉES EN MATIÈRE DE RÉGIMES DE RETRAITE

A- LÉGISLATION APPLICABLE

52. La *LRCR*, la *LNP Fédérale* et la *Loi de Terre-Neuve* comportant toutes trois des dispositions relatives aux fiducies réputées.
53. Avant d'examiner ces dispositions, il y a lieu de déterminer dans quelle mesure ces lois sont applicables dans la présente affaire.

La LRCR et la Loi de Terre-Neuve

54. Il appert clairement de l'article 1 de la *LRCR* qu'elle s'applique essentiellement aux travailleurs qui, pour leur travail, se présentent à un établissement de leur employeur situé au Québec :

⁸ Voir: par. 22 à 24 du plan argumentation du Syndicat du 12 mai 2017; par. 110 à 120 du *Outline of Argument of the Surintendant of Pensions of Newfoundland* du 12 mai 2017; et par. 122 à 131 du *Argument Outline of Representatives of the Salaried/non-union Employees and retirees* du 12 mai 2017.

« 1. La présente loi s'applique aux Régimes de retraite relatifs:

1° à des travailleurs qui, pour leur travail, se présentent à un établissement de leur employeur situé au Québec ou, à défaut, reçoivent leur rémunération de cet établissement pourvu que, dans ce dernier cas, ils ne se présentent à aucun autre établissement de leur employeur;

2° à des travailleurs non visés au paragraphe 1° qui, domiciliés au Québec et travaillant pour un employeur dont l'établissement principal y est situé, exécutent un travail hors du Québec, pourvu que ces régimes ne soient pas régis par une loi émanant d'une autorité législative autre que le Parlement du Québec et accordant droit à une rente différée. »

55. En l'occurrence, il s'avère que plus de la moitié des participants du Régime des non syndiqués, à savoir 329 participants, travaillaient au Québec et que 1005 participants du Régime de retraite des employés syndiqués travaillaient au Québec, tel qu'il appert des paragraphes 46.7, 46.8 et 46.11 de la Requête amendée du contrôleur.
56. Ces participants sont donc régis par la *LRCR*, et ce, selon nous à l'exclusion de toute autre loi. Retraite Québec est du même avis.⁹
57. Cependant, il s'avère que les Représentants des salariés non syndiqués prétendent que la *Loi de Terre-Neuve* s'applique à tous les participants du Régime des non syndiqués et cette prétention semble partagée par le Syndicat eu égard au Régime des employés syndiqués:

« Representative Counsel also submits that the NPBA, and its deemed trust provisions, apply to all Wabush pension plan members, including those who performed work in Sept-Îles, Québec, and those who worked on Wabush Mines Railways. »¹⁰

58. Les prétentions des Représentants des salariés non syndiqués à cet égard reposent essentiellement sur les éléments suivants :
- a) le fait que les Régimes de retraite comptent des participants Terre-Neuviens et qu'ils sont enregistrés auprès du Surintendant des pensions de Terre-Neuve;
 - b) l'Accord multilatéral de réciprocité R-22 conclu en 1968;
 - c) l'article 12.06 du Régime des non syndiqués qui stipule que le régime doit être interprété conformément aux lois de la province de Terre-Neuve.
59. Nous soumettons que ces prétentions sont mal fondées.
60. Il faut d'abord rappeler que l'article 5 de la *Loi de Terre-Neuve* limite son application aux régimes de retraite pour les personnes employées dans la province de Terre-Neuve.

« 5. This Act applies to all pension plans for persons employed in the province except those pension plans to which a31n Act of Parliament of Canada applies. »

⁹ Voir l'argumentation écrite de la Mise-en-cause Retraite-Québec du 12 mai 2017, par. 19 à 33.

¹⁰ Voir *Argumentation outline of Representations of the salaried / non-union employees and retirees*, du 12 mai 2017, par. 81.

(notre soulignement)

61. Cette disposition législative respecte le principe constitutionnel voulant qu'une province n'ait pas le pouvoir d'adopter des lois ayant effet au-delà des limites de son territoire. Cela découle de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, ch. 3 (U.K.) qui se lit comme suit :

« 92. Dans chaque province la législature pourra exclusivement faire des lois relatives aux matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, savoir :

[...]

13. La propriété et les droits civils dans la province:

[...] »¹¹

(notre soulignement)

62. Il ne fait pas de doute que les « *droits civils* » incluent le droit du travail et le droit des régimes de retraite.
63. Trois juges de la Cour supérieure de l'Ontario (Divisional Court) se sont prononcés sur les limites du pouvoir législatif d'une province en matière de régimes de retraite dans l'affaire *Régie des rentes du Québec v. Pension Commission of Ontario and McColl-Frontenac Petroleum inc. et al.* [2000] O.J. No 2845¹², où il s'agissait de déterminer si la décision de la Pension Commission of Ontario d'appliquer la *Loi sur les régimes de retraite* de l'Ontario à des participants québécois était raisonnable :

« 35. Mr. Ritchie correctly points out that a provincial legislature has no constitutional jurisdiction to promulgate legislation intended to operate beyond the territorial limits of the province. As an extension of this constitutional principle, no provincial court or administrative tribunal established by provincial legislation may operate or extend its process or exercise its statutory functions or powers beyond the territorial limits of the province. » (notre soulignement)

64. La *Loi de Terre-Neuve* ne peut donc s'appliquer aux participants québécois des Régimes de retraite à moins que le Québec n'y ait consenti, ce qui n'est pas le cas.

L'accord multilatéral de réciprocité

65. L'article 74 de la *Loi sur les régimes supplémentaires de rentes*¹³, L.R.Q., R-17 remplacée par la *LRCR*, en 1990, conférait au du gouvernement du Québec le pouvoir d'autoriser la Régie des rentes du Québec à conclure des ententes relatives aux régimes de retraites interprovinciaux.
66. C'est en vertu de cette disposition que la Régie des rentes du Québec a conclu avec les organismes de surveillance de certaines autres provinces canadiennes en 1968 l'Accord multilatéral de réciprocité R-22 (l'« *Accord de 1968* »). Le Surintendant des pensions de Terre-

¹¹ Onglet 7

¹² Onglet 8

¹³ Onglet 9

Neuve a, pour sa part, signé l'Accord de 1968 en 1986. L'article 285 de la *LRCR* a pour effet de maintenir en vigueur l'Accord de 1968.

67. Bien que le Québec ait conclu de nouveaux accords plus élaborés avec d'autres provinces canadiennes (les accords R-20 et R-21), aucun nouvel accord n'a été conclu avec Terre-Neuve. C'est donc toujours l'Accord de 1968 qui régit les régimes ayant des participants au Québec et à Terre-Neuve.
68. Les Représentants des employés non syndiqués se méprennent sur la nature et la portée de l'Accord de 1968. Celui-ci n'est essentiellement qu'une délégation de fonctions administratives en faveur de l'autorité majoritaire¹⁴, c'est-à-dire de l'autorité de la province qui compte le plus de participants dans un régime :
- « 2. L'autorité majoritaire de chaque régime exerce à la fois ses propres fonctions et pouvoirs statutaires et les fonctions et pouvoirs statutaires de chaque autorité minoritaire de ce régime. »*
69. L'enregistrement d'un régime auprès de l'autorité majoritaire n'est que la conséquence de cette délégation. Il n'est pas déterminant dans la recherche de la législation applicable.
70. Contrairement aux nouveaux accords de réciprocité de 2011 et 2016 (R-20 et R-21)¹⁵, l'Accord de 1968 ne prévoit pas qu'une loi de la province majoritaire puisse s'appliquer aux participants d'une province minoritaire.
71. La décision de la Cour suprême dans *Boucher c. Stelco*¹⁶ nous éclaire sur l'Accord de 1968.
72. Les faits de cette affaire se résument comme suit. Le régime de retraite de Stelco était un régime interprovincial comptant des participants au Québec et une majorité de participants en Ontario. Il était enregistré auprès de l'organisme ontarien de surveillance des régimes de retraite. Le texte du régime stipulait que le régime devait être interprété et liquidé conformément aux lois ontariennes.¹⁷ En 1990, Stelco ferma certaines usines ce qui entraîna des fins d'emplois, notamment au Québec, et une liquidation partielle de ses régimes de retraite.
73. Les lois du Québec et de l'Ontario traitaient alors différemment les employés en cas de liquidation partielle. En vertu de la *LRCR*, le participant n'ayant pas atteint l'âge prescrit voyait son droit de recevoir des prestations être différé à l'âge normal de la retraite. La loi ontarienne pour sa part était plus avantageuse pour le participant. Ainsi, s'il remplissait certaines conditions, il avait droit à des prestations anticipées. L'organisme de surveillance ontarien n'a accordé des prestations anticipées qu'aux participants ontariens. Pour ce qui est des participants québécois, l'autorité leur a appliqué la règle de la *LRCR* et ne leur a donc accordé qu'une prestation différée. En somme, l'autorité majoritaire a appliqué la loi du Québec aux québécois, même si le texte du régime stipulait qu'il était assujéti à la loi de l'Ontario, laquelle était plus avantageuse.
74. Les participants québécois ont par la suite intenté un recours civil au Québec pour tenter d'obtenir le bénéfice de la loi ontarienne en se fondant notamment sur le fait que le régime

¹⁴ Voir définition d'*'autorité majoritaire* » à l'art. 2d) de R-22.

¹⁵ Voir l'article 6 et l'Annexe B des accords R-20 et R-21.

¹⁶ [2005] 3 R.C.S. 279 [Onglet 10]

¹⁷ Voir par. 2 du jugement. [Onglet 10]

stipulait qu'il était assujéti aux lois de l'Ontario. Appliquant la règle de la chose jugée, la Cour suprême a conclu à l'irrecevabilité du recours civil.

75. Ces faits et les commentaires suivants de la Cour suprême font clairement ressortir que l'Accord de 1968 ne constitue essentiellement qu'une délégation de fonctions administratives et qu'il ne prévoit pas que le droit substantif de la province majoritaire s'applique aux participants de la province minoritaire :

« L'accord multilatéral de réciprocité pertinent pour les besoins du pouvoir est intervenu en 1968 entre la Régie des rentes du Québec, la Commission des rentes de l'Ontario et le surintendant des rentes de l'Alberta. La plupart des provinces y ont adhéré par la suite. Il stipule que l'autorité majoritaire exerce ses propres pouvoirs et ceux que les autorités minoritaires lui délèguent à l'égard d'un régime.¹⁸

[...]

Reconnaissant la réalité de la présence des mêmes entreprises dans plusieurs provinces, cet accord aménage l'exercice des pouvoirs provinciaux dans ce domaine par l'acceptation de délégations mutuelles des fonctions administratives. L'action des appelants tend ainsi à diminuer l'efficacité de ces mécanismes de gestion et à en compromettre la mise en œuvre. En vertu de cet accord-cadre, les organismes compétents en Ontario devenaient l'autorité chargée de la surveillance de l'administration du régime de retraite de Stelco. Confrontés au problème de la liquidation partielle de ce régime, ils ont pris des décisions portant notamment sur la détermination et le calcul des prestations des participants ».¹⁹

(notre soulignement)

76. La Cour supérieure de l'Ontario dans l'affaire précitée *McColl-Frontenac* a également eu à examiner l'Accord de 1968 et a conclu que le droit substantif de l'autorité majorité ne s'appliquait aux participants de l'autorité minoritaire.
77. Dans cette affaire, l'autorité majoritaire était aussi l'organisme ontarien de surveillance. Celui-ci avait décidé que le surplus de terminaison du régime pouvait revenir à l'employeur, et ce, sans tenir compte du fait que la *LRCR* prévoyait, en ce qui concerne les participants du Québec, que la question de la propriété du surplus devait être tranchée par un arbitre. La Régie des rentes du Québec a demandé et obtenu la révision judiciaire de cette décision. La Cour supérieure de l'Ontario s'est exprimée comme suit au sujet de l'Accord de 1968 :

«61 The decision of the Commission is not correct nor is it reasonable. We conclude that the Commission's decision was not reasonable as a result of the cumulative effect of the following:

1. In the absence of specific provisions stating otherwise, either in the reciprocal agreement or in the Québec Act, the Commission knew or ought to have known as a matter of constitutional law that the law of Québec

¹⁸ Voir par. 4 du jugement. [Onglet 10]

¹⁹ Voir par. 20 du jugement. [Onglet 10]

applied to McColl-Frontenac's surplus application in so far as it affected the Québec members. »²⁰

(notre soulignement)

78. Dans la même affaire, dans le volet québécois du litige, la Cour supérieure du Québec avait également retenu que rien dans l'Accord de 1968 n'écartait l'application de la loi québécoise.²¹
79. En outre, les nouveaux accords de réciprocité de 2011 et 2016 (pièces R-20 et R-21) prévoient expressément que les dispositions de la loi de l'autorité majoritaire s'applique pour tout le régime de retraite en ce qui concerne certains sujets clairement identifiés, ce que ne prévoit pas l'Accord de 1968. Cela démontre que l'Accord de 1968 n'a pas pour effet de rendre applicable le droit substantif de la province majoritaire aux participants de la province minoritaire.
80. En terminant, il est à noter que le Régime des non syndiqués compte, selon le paragraphe 46.11 de la Requête amendée du contrôleur, une majorité de participants québécois. Par conséquent, si l'on suivait la logique des Représentants des employés non syndiqués, ce régime devrait être entièrement régi par la LRCR. Ce n'est pas toutefois notre prétention.

Dispositions des Régimes de retraite relatives à la loi applicable

81. Les Représentants des employés non syndiqués et le Syndicat invoquent l'article 12.06 des Régimes de retraite pour prétendre que la *Loi de Terre-Neuve* s'applique à l'ensemble des participants. Cet article se lit comme suit :

« 12.06 Applicable law

*The Plan shall be interpreted pursuant to the laws applicable in the province of Newfoundland »*²².

82. Cette prétention est mal fondée pour divers motifs.
83. Premièrement, l'article 12.06 des Régimes de retraite est contredit par d'autres dispositions de ces régimes. En effet, un chapitre entier du texte des Régimes de retraite (« *Section 14 – Special Provisions for Québec Employees* ») comporte des règles particulières applicables aux « *Québec Members* »²³ dans le but de se conformer à la LRCR :

« 14,01 Application

This section applies to Employees who report for work in the Province of Québec and is included in the Plan in order for the Plan to comply with the Supplemental Pension Plans Act (Québec) (the "SPPA") and shall supplement all other provisions of the Plan which are not inconsistent and shall replace any other provisions which are inconsistent ».²⁴

(notre soulignement)

²⁰ Onglet 8

²¹ *McColl-Frontenac Petroleum Inc. c. Régie des rentes du Québec*, J.E. 99-313 (C.S.M.), p.21. [Onglet 11]

²² Voir pièces R-23 et R-24.

²³ Voir l'article 2.33 de R-23 et l'article 2.32 de R-24.

²⁴ Voir l'Amendement 6 relatif au Régime R-23 et l'Amendement 4 relatif au régime R-24.

84. Les Régimes de retraite doivent donc être interprétés conformément à la *LRCR* en ce qui concerne les participants québécois, malgré ce que prévoit l'article 12.06.
85. Deuxièmement, de toutes façons, on ne peut par le texte d'un régime de retraite, qui est soit un acte juridique unilatéral de l'employeur ou soit un contrat entre l'employeur et les participants²⁵, aller à l'encontre des principes constitutionnels voulant que la loi d'une province n'a pas effet au-delà de ses frontières.
86. Rappelons à cet égard que dans l'affaire *Stelco* précitée, une disposition d'un régime prévoyant que celui-ci devait être interprété conformément à la loi de l'Ontario n'a pas empêché l'application de la *LRCR* aux participants québécois même si elle était pour eux moins avantageuse que la loi de l'Ontario.
87. De plus, les actes juridiques et contrats n'ont d'effets relatifs qu'entre les parties à ces actes et contrats. Par conséquent, un choix de loi contenu dans de tels documents n'est pas opposable aux tiers.
88. L'article 1440 du *C.c.Q.* prévoit ce qui suit concernant l'effet relatif des contrats :

« 1440. Le contrat n'a d'effet qu'entre les parties contractantes; il n'en a point quant aux tiers, excepté dans les cas prévus par la loi. » *1440. A contract has effect only between the contracting parties; it does not affect third persons, except where provided by law. »*

89. On retrouve une illustration de l'effet limité des contrats quant au choix de la loi applicable dans *Péruisse c. Eastern Marketing Ltd.* Dans cette affaire, la Cour supérieure a conclu qu'un choix de loi prévu dans un contrat n'était pas opposable à un tiers à ce contrat :

« L'article 1440 C.c.Q. veut que "le contrat n'a d'effet qu'entre les parties contractantes; il n'en a point quant aux tiers, excepté dans les cas prévus par la loi", Ni la clause comportant le choix de la législation de l'état du Minnesota dont EASTERN ET ARCTCO ont convenu, ni la clause de résiliation du Contrat DA-1 ne sont opposables à PÉRUSSE. »²⁶

90. La Ville est complètement étrangère aux actes juridiques que constituent les Régimes de retraite. Par conséquent, on ne peut lui opposer un choix de loi qui y serait prévu.
91. En conclusion, pour l'ensemble de ces motifs, la *Loi de Terre-Neuve* n'est pas applicable aux participants québécois. Ceux-ci sont régis par la *LRCR*.

La LNP Fédérale et la Loi de Terre-Neuve

92. Il appert de l'article 4 de la *LNP Fédérale* qu'elle s'applique à un emploi « *lié ou rattaché à la mise en service d'un ouvrage, d'une entreprise ou d'une activité de compétence fédérale* ». ²⁷ Il appert de l'article 5 de la *Loi de Terre-Neuve* qu'elle ne s'applique pas aux régimes de retraite régis par une loi du Parlement du Canada.

²⁵ Voir l'article 6 de la *LRCR* et la définition de « *Pension Agreement* » à l'article 2.25 du Régime des employés syndiqués R-23.

²⁶ J.E.96-1449, CSQ, 17 mai 1996, à la p.8 [Onglet 12]; la Cour d'appel a rejeté pour d'autres motifs l'appel porté contre cette décision, sans toutefois indiquer que les motifs du juge de première instance étaient mal fondés. : *Arcto Sales inc. c. Péruisse*, J.E. 97-59(CA).

²⁷ Onglet 13

93. En l'occurrence, tel qu'il appert des paragraphes 46.9 à 46.11 de la Requête amendée du contrôleur et des pièces qui y sont mentionnées, certains employés étaient affectés aux chemins occupaient des emplois liés ou rattachés à une entreprise ou une activité de compétence fédérale, à savoir le transport ferroviaire.
94. Ces employés sont donc régis par la *LNP Fédérale* et ceci, selon nous, à l'exclusion de toute autre loi.
95. En effet, la Cour suprême a clairement établi dans *Commission du salaire minimum c. Bell Telephone Co. of Canada*, [1966] R.C.S. 767²⁸ et *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749²⁹ que les relations de travail et les conditions de travail relatives à une entreprise de compétence fédérale relèvent exclusivement de la compétence du parlement fédéral.
96. Or, il est évident que les régimes de retraite privés, tels ceux en cause dans le présent dossier, sont des « conditions de travail ». ³⁰
97. Les Représentants des salariés non syndiqués prétendent que la *Loi de Terre-Neuve* doit s'appliquer aux participants affectés au transport ferroviaire en raison de la règle de prépondérance provinciale prévue pour l'article 94A de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui se lit comme suit :

« PENSIONS DE VIEILLESSE

94A. Le Parlement du Canada peut légiférer sur les pensions de vieillesse et prestations additionnelles, y compris des prestations aux survivants et aux invalides sans égard à leur âge, mais aucune loi ainsi édictée ne doit porter atteinte à l'application de quelque loi présente ou future d'une législature provinciale en ces matières. »

98. Or, il est clair que cette disposition ne vise que les régimes publics mis sur pied par les gouvernements et non les régimes de retraite privés. ³¹
99. Par ailleurs, la Couronne fédérale n'est partie à aucun accord de réciprocité prévoyant que le droit substantif d'une autorité provinciale majoritaire s'applique à des employés occupant un emploi de compétence fédérale.
100. En conclusion, pour l'ensemble de ces motifs, la *Loi de Terre-Neuve* n'est pas applicable aux participants qui étaient affectés à une entreprise fédérale. Ceux-ci sont régis par la *LNP Fédérale*.

Conclusion sur la question de lois applicables

101. En conclusion, la Ville soumet :
- i) que les participants québécois sont régis exclusivement pour la *LRCR*;

²⁸ Onglet 14

²⁹ Onglet 15

³⁰ Voir la définition de l'expression de « conditions de travail », aux pages 798 et 799 de la décision de 1988. ([Onglet 15])

³¹ Voir *McLeod c. Canada*, 1993, CanLII 7250 (AB QB), au par. 20. [Onglet 16]

- ii) que les participants affectés à une entreprise fédérale sont régis exclusivement par la *LNP Fédérale*; et
- iii) que les participants terre-neuviens sont régis exclusivement par la *Loi de Terre-Neuve*.

102. En conséquence, il y a lieu de constituer trois groupes de participants au sein de chacun des Régimes de retraite. Une telle chose est possible en pratique. D'ailleurs, les projets de rapports de terminaison R-25 et R-26³² le prévoient déjà. Les droits des divers groupes pourraient varier entre eux, comme cela s'est produit dans les affaires *Stelco*³³ et *McCull-Fontenac*³⁴, précitées.

B- EXAMEN DES FIDUCIES RÉPUTÉES ET SÛRETÉS

1- Les enseignements de la Cour suprême

103. Tel qu'il appert des motifs rendus par la Juge Deschamps dans l'affaire *Indalex*, il faut procéder à une analyse en deux étapes pour déterminer si une fiducie réputée relative aux régimes de retraite est opposable aux créanciers de l'employeur.
104. Dans cette affaire concernant la *Loi sur les régimes de retraite* de l'Ontario, L.R.O. 1990, ch. P-8, la Juge Deschamps identifie les deux questions suivantes pertinentes aux fins du présent dossier :

« [25] *Les pourvois soulèvent quatre questions :*

1. *La fiducie réputée établie par le par. 57(4) de la LRR [NDLR : Loi sur les régimes de retraite] s'applique-t-elle aux déficits de liquidation ?*
2. *Le cas échéant, cette fiducie réputée a-t-elle préséance sur la charge DE ?*

[...]»

105. Puis elle ajoute :

« [26] *Il faut d'abord déterminer si la fiducie réputée établie au par. 57(4) de la LRR s'applique aux déficits de liquidation. Il s'agit d'une question d'interprétation législative qui exige l'examen du texte et du contexte des dispositions pertinentes de la LRR. »* (notre soulignement)

106. Si à l'issue de cette première étape on a conclu que la disposition législative protégeait la réclamation du régime de retraite, il faut passer à la deuxième étape et se demander si la fiducie réputée a préséance sur les autres créances en cause :

« [48] *La conclusion qu'une fiducie réputée protège les droits des participants au régime des salariés à l'égard de toutes les cotisations que l'employeur doit verser au régime de retraite des salariés à la liquidation ne signifie pas qu'une partie des sommes retenues par le contrôleur sur le produit de la vente doit être versée à la*

³² Voir p. 5 du rapport R-25 et p. 11 du rapport R-26.

³³ Onglet 10

³⁴ Onglet 8

³⁵ Onglet 3

caisse de retraite des salariés. Ce sera le cas seulement si la priorité de rang accordée par la province aux participants au régime des salariés, au par. 30(7) de la LSM [NDLR : Loi sur les sûretés mobilières de l'Ontario, L.R.O. 1990, ch. P-10], fait en sorte que leur réclamation a préséance sur la charge DE. Le paragraphe 30(7) prévoit ce qui suit :

30. ...

(7) La sûreté sur un compte ou un stock et le produit de ceux-ci est subordonnée à l'intérêt du bénéficiaire d'une fiducie réputée telle aux termes de la Loi sur les normes d'emploi ou de la Loi sur les régimes de retraite.

Le paragraphe 30(7) a pour effet de permettre aux participants au régime des salariés de recouvrer leur créance sur le fonds de réserve, dans la mesure où il se rapporte à un compte ou un stock ou au produit de ceux-ci en Ontario par préséance sur tous les autres créanciers garantis. »

(notre soulignement)

107. On constate que cette dernière disposition prévoyait clairement que la fiducie réputée de la *Loi sur les régimes de retraite* de l'Ontario avait préséance sur les autres créanciers garantis.
108. La Cour suprême avait auparavant, dans l'affaire *Sparrow Electric*, énoncé l'exigence d'un texte clair en matière de fiducies réputées :

« Finalement, je tiens à souligner qu'il est loisible au législateur d'intervenir et d'accorder la priorité absolue à la fiducie réputée. Le paragraphe 224(1.2) LIR illustre clairement comment cela pourrait se faire. Cette disposition attribue à Sa Majesté certaines sommes « malgré toute autre garantie au titre de ce[s] somme[s] », et prévoit qu'elles « doivent être payée[s] au receveur général par priorité sur toute autre garantie au titre de ce[s] somme[s]. Pour obtenir le résultat souhaité, il suffit d'utiliser des termes aussi clairs. En l'absence de pareils termes, l'innovation judiciaire n'est pas souhaitable parce qu'il s'agit d'une question qui regorge de considérations de principe et parce qu'une prescription du législateur est plus susceptible d'être claire qu'une règle dont les limites précises ne seront établies que par suite d'une longue et coûteuse série de poursuites. »³⁶

(notre soulignement)

109. Enfin, soulignons que dans l'affaire de l'*Arrangement relatif à Timminco Ltée*, le Juge Mongeon a appliqué l'analyse en deux étapes développée par le Juge Deschamps dans *Indalex*.³⁷

« [17] Une fois que le Tribunal aura statué sur l'existence ou non d'une fiducie réputée affectant les créances des Comités de retraite, une seconde étape devra déterminer l'effet d'une telle fiducie réputée sur la créance hypothécaire de IQ. »

³⁶ *Royal Bank c. Sparrow Electric Corp.* [1997] 1 R.C.S. 411, par. 112. [Onglet 17]

³⁷ *Arrangement relatif à Timminco Ltée* 2014 QCCS 174, par. 70; voir également par. 132. [Onglet 18]

2- La LRCR

110. Tel déjà mentionné, dans le présent dossier personne ne prétend que les déficits de terminaison sont protégés par la LRCR. Le Juge Mongeon est d'ailleurs arrivé à la conclusion que la LRCR ne protège pas les déficits de terminaison dans l'affaire *Timminco* précitée.
111. La fiducie réputée de la LRCR ne doit donc être examinée que relativement aux Cotisations impayées.
112. En ce qui concerne la première étape de l'analyse établie par la Juge Deschamps dans *Indalex*, à savoir l'existence ou non d'une fiducie réputée protégeant les Cotisations impayées, nous référons la Cour aux arguments du contrôleur.
113. Nos représentations porteront donc, de façon subsidiaire, sur la seconde étape de l'analyse qui consiste à déterminer si la fiducie réputée a préséance sur la créance prioritaire de la Ville.
114. L'article 49 de la LRCR se lit comme suit :

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

115. Force est de constater qu'on ne retrouve aucunement à l'article 49 les termes clairs requis dans l'affaire *Sparrow* pour donner préséance à la fiducie réputée de cet article sur les sûretés et priorités.
116. Par ailleurs, il n'existe pas dans la LRCR ou dans une autre loi du Québec de dispositions semblables à celle de la *Loi sur les sûretés mobilières* de l'Ontario en cause dans *Indalex* donnant clairement préséance à la fiducie de l'article 49.
117. Dans *Timminco*, le Juge Mongeon a constaté une telle chose :

« [132] Cette revue de la jurisprudence pertinente en matière de fiducies réputées permet donc de conclure ainsi :

[...]

- e) *Contrairement à ce que le soussigné a conclu dans White Birch précitée, l'article 49 LRCR crée une véritable fiducie légale au sens de l'article 1262 C.c.Q. et fait en sorte que les cotisations d'équilibre dues et non payées à cause de l'effet suspensif de l'ordonnance du juge Morawetz sont visées par ladite fiducie réputée, laquelle doit donc produire ses effets;*
- d) *Cependant, cela n'est pas suffisant pour conclure que cette fiducie prend rang avant l'hypothèque mobilière sur l'universalité des biens de SBI en faveur de IQ;*
- e) *En effet, contrairement aux « Personal Property Security Acts » de certaines autres provinces, le Québec ne possède aucune disposition législative faisant en sorte qu'une fiducie réputée puisse avoir préséance sur les sûretés légales ou conventionnelles que l'on retrouve au Code civil du Québec;*

- f) Donc, à moins que la LRCR ne contienne d'autres dispositions faisant en sorte que les biens visés par la fiducie réputée de l'article 49 LRCR échappent à l'hypothèque universelle de IQ, cette dernière devra donc recevoir son plein effet à l'égard de la totalité des biens de SBI défaisant en cela toute possibilité de récupération par les Comités de retraite requérants:
- g) *Il faut donc décider si l'article 264 LRCR permet de remédier à la question et faire en sorte que les biens faisant l'objet de la fiducie réputée de l'article 49 LRCR ne soient pas touchés par l'hypothèque universelle de IQ. Voilà la question que l'on doit maintenant débattre. »*

(notre soulignement)

118. Le Juge Mongeon s'est donc tourné vers l'article 264 de la LRCR, lequel se lit comme suit :

« 264. Sauf dispositions contraires de la loi, est incessible et insaisissable :

1° toute cotisation versée ou qui doit être versée à la caisse de retraite ou à l'assureur, ainsi que les intérêts accumulés;

2° toute somme remboursée ou toute prestation versée en vertu d'un régime de retraite ou de la présente loi;

3° toute somme attribuée au conjoint du participant à la suite d'un partage ou d'une autre cession de droits visés au chapitre VIII, avec les intérêts accumulés, ainsi que les prestations constituées avec ces sommes.

Sauf dans la mesure où elles proviennent de cotisations volontaires ou représentent une part d'excédent d'actif attribuée après la terminaison d'un régime de retraite, l'incessibilité et l'insaisissabilité valent également à l'égard des sommes susmentionnées qui ont fait l'objet d'un transfert dans un régime de retraite visé à l'article 98, avec les intérêts accumulés, de tout remboursement de ces sommes et de toute prestation en résultant, ainsi qu'à l'égard de la rente ou du paiement ayant remplacé une rente en application de l'article 92. »

(notre soulignement)

119. Le Juge Mongeon a conclu essentiellement ce qui suit concernant l'article 264 :

- le mot « cotisation » utilisé au paragraphe 1 de l'article 264 a le même sens que le mot « cotisation » à l'article 49, à savoir qu'il inclut non seulement les cotisations salariales, mais aussi les cotisations patronales et donc les cotisations d'équilibre [voir par. 136 et 144 du jugement];
- les cotisations visées par la fiducie réputée de l'article 49 sont incessibles et insaisissables par l'effet de l'article 264 qui vient compléter l'article 49 [voir par. 149 et 150 du jugement];
- l'incessibilité et l'insaisissabilité des cotisations non versées empêchent l'employeur et ses créanciers d'utiliser ces sommes à des fins autres que celles prévues à la LRCR [voir par. 155 du jugement].

120. Avec égard, nous sommes en désaccord avec les conclusions du Juge Mongeon concernant l'article 264 de la LRCR pour les raisons qui suivent.

121. Premièrement, force est de constater qu'on ne retrouve pas à l'article 264 les termes clairs requis par les affaires *Sparrow* et *Indalex*.

122. D'ailleurs, il faut souligner que c'est par un raisonnement « *par analogie* » que le juge a conclu que l'article 264 donnait préséance à la créance des régimes de retraite sur celle du créancier hypothécaire :

« [160] Finalement, force est de constater que l'article 264 LRCR a, par analogie, sensiblement le même effet que l'article 30(7) de la Loi ontarienne sur les sûretés mobilières (LRO 1990, ch. D-10) que l'on appelle communément le « PPSA » et qui subordonne les sûretés mobilières à l'intérêt du bénéficiaire d'une fiducie réputée créée par une loi sur les régimes de retraite. »

123. Deuxièmement, nous soumettons que cette interprétation a pour conséquence que l'article 264 fait double emploi avec l'article 49 en ce qui concerne les cotisations non versées à la caisse.

124. En effet, selon le Juge Mongeon, l'article 264 a pour effet de rendre les cotisations patronales impayées non accessibles aux créanciers de l'employeur :

« [155] La notion d'incessibilité et d'insaisissabilité des cotisations dues et non versées empêche l'employeur et ses créanciers d'utiliser ces sommes à des fins autres que celles prévues à la LRCR. Ces sommes ne peuvent donc faire l'objet d'une hypothèque mobilière universelle avec ou sans dépossession. »

125. Or, l'article 49, en créant une fiducie jusqu'au versement des cotisations à la caisse, n'a-t-il pas le même objectif? Il nous semble que la portée que donne le Juge Mongeon au paragraphe 1 de l'article 264 rend à toutes fins pratiques l'article 49 inutile eu égard aux cotisations impayées. Nous soumettons qu'on ne devrait pas retenir une interprétation qui mène à la conclusion que le législateur a énoncé deux fois une même règle.

126. Nous soumettons que cette difficulté peut être résolue en recherchant la finalité respective des articles 49 et 264.

127. Selon nous, la finalité de l'article 49 est de tenter de protéger, dans une certaine mesure, les régimes de retraite contre les créanciers de l'employeur.

128. À notre avis, la finalité de l'article 264 est différente. Il s'agit de protéger le participant sur une base individuelle contre lui-même en l'empêchant de céder ses droits dans le régime (les cotisations et les prestations) à des tiers et aussi de le protéger contre ses propres créanciers en les empêchant de saisir en mains tierces, donc entre les mains de l'employeur, les droits du participant dans le régime (les cotisations, incluant les cotisations qui doivent être versées, et les prestations).

129. Cette finalité apparaît clairement d'un examen de l'article 264 dans son ensemble. Le paragraphe 1 de son premier alinéa doit être interprété à la lumière du reste de la disposition. Le paragraphe 2 rend incessible et insaisissable toute somme remboursée ou toute prestation destinée au participant. Le paragraphe 3 du premier alinéa rend incessible et insaisissable les droits cédés au conjoint du participant à la suite d'une rupture conjugale. Enfin, le deuxième alinéa prévoit que l'incessibilité et l'insaisissabilité continue de s'appliquer aux cotisations et prestations lorsque le participant les transfère dans un autre régime de retraite.

130. En somme, l'article 264 vise à protéger les revenus et les sources de revenus du participant contre ses créanciers.
131. Nous soumettons respectueusement que le Juge Mongeon s'est trompé sur la finalité de l'article 264. Cette disposition n'a pas pour effet de donner préséance à la fiducie réputée, de l'article 49, si elle existe, sur les sûretés des créanciers de l'employeur.
132. Par ailleurs, l'auteur Alain Prévost s'est dit d'avis que l'interprétation adoptée dans *Timminco* quant à l'insaisissabilité des cotisations devant être versées à la caisse de retraite risque de ne pas être suivie par la jurisprudence ultérieure.³⁸
133. Dans son article, Me Prévost invoque divers motifs que nous soumettons à titre subsidiaire dont notamment des difficultés conceptuelles et pratiques :
- si les biens en cause sont devenus incessibles dès que les cotisations sont devenues exigibles, on peut se demander comment ces biens ont ainsi pu sortir du patrimoine de l'employeur par l'effet de la constitution de la fiducie réputée (p. 43);
 - les notions d'incessibilité et d'insaisissabilité des cotisations à verser à la caisse de retraite pourraient être soulevées de façon sporadique à n'importe quel moment de la vie d'une entreprise (p. 44).
134. Il suggère qu'il pourrait y avoir lieu de tenter d'établir des distinctions entre les cotisations :
- pourraient n'être visées par le paragraphe 1 de l'article 264 que les cotisations salariales (p. 44);
 - pourraient n'être visées par le paragraphe 1 de l'article 264 que les cotisations patronales ayant fait l'objet d'une séparation physique du patrimoine de l'employeur en vue d'effectuer un paiement à la caisse de retraite (p. 45, note 81).
135. Enfin, il faut souligner que les déclarations d'insaisissabilité ont un caractère exceptionnel et qu'elles doivent, par conséquent, être interprétées de façon stricte.³⁹
136. Pour l'ensemble de ces motifs, nous soumettons que la *LRCR* n'a pas pour effet de conférer à la fiducie réputée de l'article 49, si elle existe, préséance sur la créance prioritaire de la Ville.
137. En conclusion, nous soumettons que la *LRCR* ne donne pas aux réclamations des Régimes de retraite pour Cotisations impayées préséance sur la créance prioritaire de la Ville. Ces réclamations ne sont pas opposables à la Ville.

3- La LNP Fédérale

138. Tel que déjà mentionné, personne dans le présent dossier ne prétend que les déficits de terminaison sont protégés par la *LNP Fédérale*.

³⁸ Alain Prévost, *Que reste-t-il des fiducies réputées en matière de régimes de retraite ?* Revue du Barreau 2016, Tome 75, p. 23, à la page 45. [Onglet 19]

³⁹ Alain Prévost, précité, p. 44, note 76. [Onglet 19]

139. La fiducie réputée de cette loi ne doit donc être examinée que relativement aux Cotisations impayées.
140. Dans un premier temps, il y a lieu de soulever que dans son jugement du 26 juin 2015, la Cour a conclu qu'en raison de la protection limitée accordée aux réclamations des régimes de retraite aux paragraphes 6(6) et 36(7) de la *LACC*, la fiducie réputée de l'article 8 de la *LNP Fédérale* n'a pas d'effet dans le contexte de la *LACC*, une autre loi fédérale.
141. Le Juge Schrager a penché également en ce sens, dans l'affaire *Arrangement relatif à Aveos Fleet Performance inc.*, 2013 QCCS 5762.⁴⁰
142. De façon subsidiaire, en ce qui concerne la première étape de l'analyse établie par la Juge Deschamps dans *Indalex*, à savoir s'il existe ou non une fiducie réputée protégeant les Cotisations impayées, nous référons la Cour aux arguments du contrôleur.
143. Toutefois, nous désirons rappeler que la Cour a conclu dans sa décision du 26 juin 2015 que la fiducie réputée du paragraphe 8(1) de la *LNP Fédérale* n'existait pas en l'espèce puisque les sommes requises n'ont pas été gardées séparément des autres actifs et que seule la fiducie réputée du paragraphe 8(2) pouvait être examinée.
144. Soulignons que la Cour a, de plus, conclu alors qu'aucun élément déclencheur du paragraphe 8(2) n'était présent en l'espèce. Plus spécifiquement, la Cour a décidé qu'une liquidation en vertu de la *LACC* n'était pas en liquidation au sens du paragraphe 8(2) de la *LNP Fédérale*.⁴¹
145. Nos représentations porteront donc, de façon subsidiaire, sur la deuxième étape de l'analyse établie par la Juge Deschamps dans *Indalex*, qui consiste à déterminer si la fiducie réputée du paragraphe 8(2) de la *LNP Fédérale* a préséance sur la créance prioritaire de la Ville.
146. Le paragraphe 8(2) se lit comme suit :

« 8(1)

[...]

(2) *En cas de liquidation, de cession des biens ou de faillite de l'employeur, un montant correspondant à celui censé détenu en fiducie, au titre du paragraphe (1), est réputé ne pas faire partie de la masse des biens assujettis à la procédure en cause, que l'employeur ait ou non gardé ce montant séparément de ceux qui lui appartiennent ou des actifs de la masse.*

8(1)

[...]

(2) *In the event of any liquidation, assignment or bankruptcy of an employer, an amount equal to the amount that by subsection (1) is deemed to be held in trust shall be deemed to be separate from and form no part of the estate in liquidation, assignment or bankruptcy, whether or not that amount has in fact been kept separate and apart from the employer's own moneys or from the assets of the estate. »*

147. Force est de constater qu'on ne retrouve aucunement en paragraphe 8(2) les termes clairs requis par les affaires *Sparrow* et *Indalex* pour donner préséance à la fiducie réputée sur les sûretés et priorités.
148. De plus, il n'y a pas dans la *LNP Fédérale* de dispositions stipulant que les cotisations à verser sont insaisissables.

⁴⁰ Par. 68. [Onglet 20]

⁴¹ Jugement du 26 juin 2015, par. 79.

149. Pour l'ensemble de ces motifs, nous soumettons que la *LNP Fédérale* n'a pas pour effet de conférer à la fiducie réputée du paragraphe 8(2), si elle existe, préséance sur la créance prioritaire de la Ville.
150. En conclusion, nous soumettons que la *LNP Fédérale* ne donne pas aux réclamations des Régimes de retraite pour cotisations impayées préséance sur la créance prioritaire de la Ville. Ces réclamations ne sont pas opposables à la Ville.

4- La Loi de Terre-Neuve

4.1 Examen des dispositions de la *Loi de Terre-Neuve*

151. Certains Pension interests prétendent que la *Loi de Terre-Neuve* protège les déficits de terminaison en plus des Cotisations impayées.
152. Les dispositions pertinentes de la *Loi de Terre-Neuve* sont les suivantes :

« 32. (1) *An employer or a participating employer in a multi-employer plan shall ensure, with respect to a pension plan, that*

- (a) *the money in the pension fund;*
- (b) *an amount equal to the aggregate of*
 - (i) *the normal actuarial cost, and*
 - (ii) *any special payments prescribed by the regulations, that have accrued to date; and*
- (c) *all*
 - (i) *amounts deducted by the employer from the member's remuneration, and*
 - (ii) *other amounts due under the plan from the employer that have not been remitted to the pension fund*

are kept separate and apart from the employer's own money, and shall be considered to hold the amounts referred to in paragraphs (a) to (c) in trust for members, former members, and other persons with an entitlement under the plan.

(2) *In the event of a liquidation, assignment or bankruptcy of an employer, an amount equal to the amount that under subsection (1) is considered to be held in trust shall be considered to be separate from and form no part of the estate in liquidation, assignment or bankruptcy, whether or not that amount has in fact been kept separate and apart from the employer's own money or from the assets of the estate.*

(3) *Where a pension plan is terminated in whole or in part, an employer who is required to pay contributions to the pension fund shall hold in trust for the member or former member or other person with an entitlement under the plan an amount of money equal to employer contributions due under the plan to the date of termination.*

(4) An administrator of a pension plan has a lien and charge on the assets of the employer in an amount equal to the amount required to be held in trust under subsections (1) and (3).

[...]

33. *Money payable under a pension plan shall not be assigned, charged, attached, anticipated or given as security and is exempt from execution, seizure or attachment, and a transaction purporting to assign, charge, attach, anticipate or give as security such money is void, except where this section is overridden by another Act, or in circumstances prescribed by the regulations.*

[...]

61. *(1) On termination of a pension plan, the employer shall pay into the pension fund all amounts that would otherwise have been required to be paid to meet the requirements prescribed by the regulations for solvency, including*

- (a) an amount equal to the aggregate of*
 - (i) the normal actuarial cost, and*
 - (ii) special payments prescribed by the regulations,*

that have accrued to the date of termination; and

- (b) all*
 - (i) amounts deducted by the employer from members' remuneration, and*
 - (ii) other amounts due to the pension fund from the employer*

that have not been remitted to the pension fund at the date of termination.

(2) Where, on the termination, after April 1, 2008, of a pension plan, other than a multi-employer pension plan, the assets in the pension fund are less than the value of the benefits provided under the plan, the employer shall, as prescribed by the regulations, make the payments into the pension fund, in addition to the payments required under subsection (1), that are necessary to fund the benefits provided under the plan. »

(notre soulignement)

Première étape de l'analyse

153. Nous allons procéder à la première étape de l'analyse qui consiste à déterminer s'il existe une fiducie applicable et, subsidiairement, quels montants elle pourrait couvrir.
154. L'article 32 de la *Loi de Terre-Neuve* prévoit trois fiducies réputées à ses paragraphes (1), (2) et (3). Nous allons les examiner à tour de rôle ainsi que le paragraphe 32(4).

Paragraphe 32(1) de la Loi de Terre-Neuve

155. Le paragraphe 32(1) ne prévoit pas que cette fiducie réputée dépend d'un élément déclencheur particulier. Toutefois, cette fiducie n'existe pas dans le présent dossier, puisque les montants visés n'ont pas été gardés séparément des actifs de l'employeur. Nous référerons la Cour aux

arguments du contrôleur à cet égard et quant à l'existence ou non d'une fiducie. Le paragraphe 32(4) prévoit que l'administrateur du régime a une sûreté (« *lien and charge* ») sur les actifs de l'employeur pour un montant égal au montant que le paragraphe 32(1) requiert de garder en fiducie. Nous y reviendrons plus loin.

156. Subsidiairement, quelles sommes seraient visées par le paragraphe 32(1)? À notre avis, ce paragraphe vise les Cotisations impayées. Il ne vise pas cependant les déficits de terminaison. Cela résulte de l'interprétation du paragraphe 32(1) à la lumière de l'article 61 de la *Loi de Terre-Neuve*.
157. Le paragraphe 61(1) traite de certaines sommes à verser en cas de terminaison, lesquelles sont les mêmes que celles prévues aux sous-paragraphes (b) et (c) du paragraphe 32(1). Le paragraphe 61(2), pour sa part, traite du montant qui doit être versé pour combler un déficit de terminaison. Or, ce paragraphe stipule que ce montant est versé « *in addition to the payments required under subsection (1)* ». Cela démontre que ce montant est exclus du paragraphe 61(1), et qu'il n'est donc pas visé par le paragraphe 32(1).

Paragraphe 32(2) de la Loi de Terre-Neuve

158. Le paragraphe 32(2) ne s'applique qu'en cas de « *liquidation, assignment or bankruptcy of an employer* ». Nous référons la Cour aux arguments du contrôleur à cet égard et quant à l'existence ou non d'une fiducie.
159. Subsidiairement, quelles sommes seraient visées par ce paragraphe? Ce sont les montants identifiés au paragraphe 32(1) car le paragraphe 32(2) y renvoie :

« (2) *In the event of a liquidation, assignment or bankruptcy of an employer, an amount equal to the amount that under subsection (1) is considered to be held in trust [...]* ».

160. Or, tel que déjà mentionné aux paragraphes 156 et 157 de la présente argumentation, les montants visés au paragraphe 32(1) comprennent les Cotisations impayées, mais pas les déficits de terminaison.

Paragraphe 32(3) de la Loi de Terre-Neuve

161. Le paragraphe 32(3) s'applique en cas de terminaison d'un régime de retraite, ce qui est le cas en l'espèce. Toutefois, la fiducie réputée de cette disposition n'existe pas dans le présent dossier puisque les montants visés par ce paragraphe n'ont pas été gardés séparément des actifs de l'employeur. Nous référons la Cour aux arguments du contrôleur à ce sujet et quant à l'existence ou non d'une fiducie. Le paragraphe 32(4) prévoit une sûreté (« *lien and charge* ») sur les actifs de l'employeur relativement aux montants visés. Nous y reviendrons plus loin.
162. Subsidiairement, quelles sommes seraient visées par le paragraphe 32(3)? Ce paragraphe stipule qu'il s'agit d'un :

« [...] *amount of money equal to employer contributions due under the plan to the date of termination.* »

163. La *Loi de Terre-Neuve* ne définit pas l'expression « *employer contributions* ».

164. Nous soumettons que le déficit de terminaison n'est pas visé par cette expression. D'une part, le paragraphe 61(2), qui est relatif au déficit de terminaison, ne qualifie aucunement les paiements que l'employeur doit verser pour acquitter un déficit d'« *employer contributions* ».
165. D'autre part, de tels paiements ne peuvent constituer des « *contributions due under the plan to the date of termination* ». En effet, les mots « *to the date of termination* » visent des sommes dues jusqu'à la date de terminaison, et non celles dues après cette date.
166. Or, un montant destiné à combler un déficit de terminaison est payable après la terminaison du régime. Voir le paragraphe 61(2) de la *Loi de Terre-Neuve* et l'article 25.1 des *Pension Benefits Act Regulations*, NLR 114/96⁴². Plus précisément, il est payable à la suite de l'approbation par le Surintendant des pensions de Terre-Neuve d'un rapport actuariel de terminaison déterminant le montant du déficit, lequel rapport doit être produit dans les six mois de la date de terminaison. Voir le paragraphe 60(2) de la *Loi de Terre-Neuve* et les lettres du Surintendant des pensions de Terre-Neuve du 16 décembre 2015 mettant fin aux Régimes de retraite (pièce R-13).
167. Pour l'ensemble de ces motifs, nous soumettons que les fiducies réputées et les « *lien and charge* » de la *Loi de Terre-Neuve*, s'ils existent, ne protègent pas les déficits de terminaison, mais seulement les Cotisations impayées.

Paragraphe 32(4) de la Loi de Terre-Neuve

168. Le paragraphe 32(4) de la *Loi de Terre-Neuve* prévoit en faveur de l'administrateur du régime de retraite des « *lien and charge* » relativement aux sommes visées par les paragraphes 32(1) et 32(3). Nous référons la Cour aux arguments du contrôleur quant à la question de savoir si de tels « *lien and charge* » existent et s'appliquent en l'occurrence.

Deuxième étape de l'analyse

169. De façon subsidiaire, force est de constater qu'on ne retrouve pas aux articles 32 et 61 les termes clairs requis par les affaires *Sparrow* et *Indalex* pour conférer aux fiducies réputées et aux « *lien and charge* » de la *Loi de Terre-Neuve* préséance sur les sûretés et priorités.
170. En outre, contrairement à la *Loi sur les sûretés mobilières* de l'Ontario en cause dans l'affaire *Indalex*, la loi équivalente de Terre-Neuve, la *Personal Property Security Act*, S.N.L. 1998, c. P-7.1 n'accorde pas préséance aux fiducies et aux « *lien and charge* » en matière de régimes de retraite sur les sûretés et priorités.
171. Par ailleurs, on ne retrouve pas dans la *Loi de Terre-Neuve* de disposition prévoyant que les cotisations qui doivent être versées au régime sont insaisissables. L'article 33, qui traite d'insaisissabilité, ne vise que les sommes payables par le régime (« *Money payable under a pension plan* »).
172. Pour l'ensemble de ces motifs, nous soumettons que la *Loi de Terre-Neuve* n'a pas pour effet de conférer aux fiducies réputées et aux « *lien and charge* » de l'article 32, s'ils existent, préséance sur la créance prioritaire de la Ville.

⁴² Onglet 21

4.2 Conflit de lois entre la *Loi de Terre-Neuve* et la loi du Québec

173. De façon subsidiaire, il y a lieu de se demander si une fiducie réputée et des « *lien and charge* » d'une loi de Terre-Neuve peuvent affecter le produit de la vente d'immeubles situés au Québec, ce produit étant le prolongement de ces immeubles.
174. Il est généralement reconnu depuis longtemps que les droits réels immobiliers sont régis par la loi du lieu où se trouve le bien :

« Competence of the lex rei sitae : Article 6 C.C. prima facie deals with immoveables situate in this province : "The laws of Lower Canada govern the immovable property situate within its limits." No general principle of the conflict of laws is more universally understood and applied in its strict sense than this -- that land, immoveable property, is governed by the law of the country in which it is situate. While the article expressly deals with immoveable property in this province, it is beyond question that it is founded upon and is authority for the general principle, that immoveable property situate outside Quebec is likewise governed by the law of the country of its situation. Land, the situs of which is permanent and which by its very stability is the foundation of personal and national wealth, must of its nature be subject to the absolute sovereignty of the country in which it lies, as also to the exclusive jurisdiction of the courts of that country. »⁴³

(notre soulignement)

175. Le *Code civil* actuel, à son article 3097, prévoit clairement que les droits réels sont régis par la loi du lieu de la situation du bien qui en fait l'objet.
176. Se fondant sur cette disposition, le Juge Pierre Dalphond, alors à la Cour supérieure, a conclu qu'un « *constructive trust* » établi par un jugement ontarien ne pouvait affecter un immeuble du Québec. Il s'est exprimé comme suit à ce sujet dans l'affaire *Gareau* :

« 32. En la présente instance, le Tribunal doit plutôt décider si la succession Gareau est une créancière garantie, soit une « personne détenant une hypothèque, un nantissement, une charge, un gage ou un privilège sur ou contre (la résidence), à titre de garantie d'une dette échue ou à échoir (art.2 de la Loi).

33. Il est établi que pour répondre à cette question, il faut s'en référer aux législations provinciales applicables à la création et à la survie de la garantie (Banque de Nouvelle-Écosse c. Fournier [1985] C.A. 301. Autrement dit, le jugement ontarien a-t-il pu, en outre de la condamnation in personam rendue contre Louise Gareau, créer valablement une charge ou un gage prenant effet lors du prononcé du jugement en 1995, sur un immeuble situé au Québec, sans aucun enregistrement et opposable à Welden, aux autres créanciers de la faillite et au syndic ?

34. La réponse à cette question ne peut être que négative, tel que le stipule l'article 3097 C.c.Q. :

Les droits réels ainsi que leur publicité sont régis par la loi du lieu de la situation du bien qui en fait l'objet.

⁴³ Walter S. Johnson, *The Conflict of Laws*, Volume III, 1937, J.D. Lamirande & Co., p. 301. (Extraits) [Onglet 22]

Cependant, les droits réels sur des biens en transit sont régis par la loi de l'État du lieu de leur destination.

35. Comment pourrait-il d'ailleurs en être autrement sans remettre en question non seulement notre système de publicité des droits quant aux immeubles, mais aussi la valeur des garanties constituées conformément au droit applicable au Québec.

36. *Il s'ensuit que la créance de la succession Gareau n'est pas une garantie garantie au sens de la Loi, grevant un immeuble situé au Québec »⁴⁴.*

(notre soulignement)

177. En outre, les principes de droits constitutionnels font obstacle à l'application des fiducies réputées et des « *lien and charge* » de la *Loi de Terre-Neuve* au Québec. Nous référons la Cour à cet égard aux paragraphes 60 à 64 de la présente argumentation.
178. De plus, nous référons la Cour aux arguments du contrôleur à cet égard, notamment à ceux se trouvant aux paragraphes 56 à 68 de la Requête amendée du contrôleur.
179. En conclusion, nous soumettons qu'une fiducie réputée et des « *lien and charge* » qui résulteraient, s'ils existent, de la *Loi de Terre-Neuve*, ne peuvent s'appliquer au produit de la vente des Immeubles.

5- Antériorité de la créance prioritaire de la Ville

180. De façon subsidiaire, nous allons examiner la question de l'antériorité de la priorité de la Ville sur les fiducies réputées et « *lien and charge* ».
181. Dans un premier temps, nous soumettons que même si la priorité de la Ville était postérieure dans le temps à la date de prise d'effet des fiducies réputées et « *lien and charge* », elle aurait tout de même préséance sur ceux-ci.
182. En effet, la priorité en faveur des taxes municipales confère à la Ville le droit d'être préférée aux créanciers, même hypothécaires, non pas suivant une date de création, mais seulement suivant la cause de la créance et sans publication (art. 2650, 2651, 2655 et 2657 *C.c.Q.*). Elle confère de plus à la Ville un droit de suivre les biens en quelques mains qu'ils soient.
183. Une telle priorité n'est donc aucunement tributaire d'une date de création. Elle confère au créancier prioritaire le droit d'être payé avant les autres créanciers sans égard à l'ancienneté de sa créance.⁴⁵
184. Deuxièmement, nous soumettons que les fiducies réputées d'origine législative ne sont pas de véritables fiducies, car l'employeur conserve tout de même ses droits sur les actifs susceptibles de faire l'objet de la fiducie. Il peut notamment en disposer. Il est difficile de concevoir que les actifs de l'employeur pourraient, dans le cours des affaires, entrer et sortir de la fiducie, au gré de ses retards et des paiements relativement aux cotisations. Nous référons la Cour aux arguments du contrôleur à cet égard.

⁴⁴ *Dans l'affaire de la faillite de Louise Gareau* [1997] R.J.Q. 1954, à la p. 1959. [Onglet 23]

⁴⁵ Louis Payette, précité, par. 193. [Onglet 2]

185. Les fiducies réputées législatives, lorsqu'elles existent, n'ont pas pour effet de faire sortir les actifs du patrimoine de l'employeur. À l'instar de l'auteur Alain Prévost, nous soumettons qu'elles sont plutôt de la nature d'une préférence :

« Pour leur part, les bénéficiaires de la fiducie réputée ne possèdent pas de droit réel sur ces biens, notamment pas de droit de suite à leur égard. L'effet juridique de la fiducie réputée se compare ainsi à celui d'une priorité, soit le droit d'être payé à même le produit de la disposition des biens de l'entreprise débitrice en préférence des autres créanciers. »⁴⁶

(notre soulignement)

186. Les « *lien and charge* » de la *Loi de Terre-Neuve* constituent clairement également, s'ils existent, une préférence.
187. Toutefois, une telle préférence ne peut conférer préséance sur une créance prioritaire comme celle de la Ville dans le présent dossier qui prend rang devant les autres créanciers sans égard à son ancienneté.
188. Pour ces motifs, nous soumettons que la question de l'antériorité ne paraît pas pertinente.
189. Toutefois, dans un deuxième temps, de façon subsidiaire, nous soumettons que la créance prioritaire de la Ville est de toute façon antérieure à la date de prise d'effet des fiducies réputées et « *lien and charge* ».
190. Une priorité du *C.c.Q.* prend naissance dès qu'apparaît la cause de la créance.⁴⁷
191. Les premiers et principaux comptes de taxes impayés ont été émis en janvier 2015. La cause de la créance, et donc la priorité, ont pris naissance à partir du premier jour de la période couverte par ces comptes ou, au plus tard, à partir du début des procédures sous la *LACC* dans le présent dossier, soit le 20 mai 2015.
192. Or, les fiducies réputées et « *lien and charge* » relatifs aux Cotisations impayées, s'ils existent, n'ont pas pu prendre effet avant l'arrêt du versement de ces cotisations. On ne peut pas concevoir qu'une fiducie réputée puisse prendre effet avant un défaut de paiement. L'arrêt des versements des cotisations n'est survenu qu'à la suite du jugement du 26 juin 2015 dans le présent dossier. (Voir les pièces R-16 et R-17.)
193. Quant aux fiducies réputées et « *lien and charge* » relatifs aux déficits de terminaison de la *Loi de Terre-Neuve*, seule loi qui pourrait potentiellement les protéger s'ils existent, ils n'ont pas pu prendre effet avant la terminaison des Régimes de retraite qui est survenue le 16 décembre 2015.
194. Par conséquent, que la créance prioritaire de la Ville est antérieure, ce qui lui confère préséance. Le Juge Schrager en est arrivé à une telle conclusion dans l'affaire *Aveos*.⁴⁸

⁴⁶ Alain Prévost, précité, p. 34. [Onglet 19]

⁴⁷ Denise Pratte, *Priorités et hypothèques*, Les Éditions Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, 4^e édition, 2015, par. 636. (Extraits) [Onglet 24]

⁴⁸ *Aveos* précitée. [Onglet 20]

195. De plus, de toute évidence, aucune des trois lois applicables ne stipule que les fiducies réputées et les « *lien and charge* » auraient préséance sur une sûreté sans égard à la date de prise d'effet de cette sûreté.
196. Or, il appert de la décision dans l'affaire *Aveos* précitée qu'une telle stipulation est requise pour donner préséance à une fiducie réputée postérieure à une autre sûreté.⁴⁹

VI. RENVOI DEVANT LA COUR D'APPEL DE TERRE-NEUVE ET LABRADOR

197. Le présent tribunal a compétence sur le présent dossier en vertu des articles 2 et 9 de la *LACC*.
198. La Cour supérieure siégeant en vertu de la *LACC* constitue un véritable tribunal national et un centre de commandement ou de contrôle unique, tel que prévu à l'article 16 de la *LACC* et établi par la jurisprudence.
199. Elle est, en conséquence, compétente pour la totalité des questions liées au dossier.
200. Le 30 janvier 2017, la Cour supérieure a décidé qu'elle avait compétence pour examiner la *Loi de Terre-Neuve* dans le contexte du présent dossier et qu'elle ne référerait pas les questions relatives à la *Loi de Terre-Neuve* aux tribunaux de la province de Terre-Neuve et Labrador.
201. Cette décision n'a pas été portée en appel.
202. Le 27 mars 2017, le Lieutenant-gouverneur en conseil de Terre-Neuve et Labrador a décidé de référer une partie significative des questions en litige dans le présent dossier à la Cour d'appel de Terre-Neuve et Labrador en vertu de l'article 13 du *Judicature Act*, RSNL 1990, c. J-4.
203. Tel que formulé, le renvoi entre en conflit avec la compétence de la Cour supérieure dans le présent dossier.
204. La Cour d'appel de Terre-Neuve et Labrador n'a pas compétence pour trancher les questions telles que formulées dans le renvoi.
205. De plus, suivant la doctrine et la jurisprudence, la Cour supérieure n'est pas liée par la Cour d'appel d'une autre province.⁵⁰
206. Enfin, attendre la décision sur ce pourvoi entraînerait des délais significatifs qui sont contraires aux intérêts de la Ville et, à notre avis, aux intérêts des autres parties au présent dossier.
207. Pour l'ensemble de ces raisons, nous soumettons que la Cour supérieure n'a pas à suspendre les procédures dans le présent dossier en attendant la décision de la Cour d'appel de Terre-Neuve et Labrador ni à attendre la décision de ce tribunal avant de rendre un jugement dans la présente affaire.

⁴⁹ *Aveos* précitée, par. 64 et 65. [Onglet 20]

⁵⁰ H. Brun, G. Tremblay, E. Brouillet, *Droit constitutionnel*, Éditions Yvon Blais, 5^e édition, pp. 34 et 35. (Extraits) [Onglet 25]

C A N A D A

PROVINCE DE QUÉBEC
District de Montréal

N° : 500-11-048114-157

C O U R S U P É R I E U R E
(Chambre commerciale)

**DANS L'AFFAIRE DE LA LOI SUR LES
ARRANGEMENTS AVEC LES
CRÉANCIERS DES COMPAGNIES,
L.R.C. 1985, CH. C-36, TELLE
QU'AMENDÉE :**

**BLOOM LAKE GENERAL PARTNER
LIMITED, QUINTO MINING
CORPORATION, 8568391 CANADA
LIMITED ET CLIFFS QUÉBEC MINE DE
FER ULC, WABUSH IRON CO. LIMITED,
WABUSH RESOURCES INC.**

Débitrices

et

**SOCIÉTÉ EN COMMANDITE MINE DE
FER DU LAC BLOOM, BLOOM LAKE
RAILWAY COMPANY LIMITED, WABUSH
MINES, ARNAUD RAILWAY COMPANY,
WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED**

Mises en cause

et

FTI CONSULTING CANADA INC.,

Contrôleur

et

**SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTION
LOCALE 6254**

**SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTION
LOCALE 6285**

Opposants – Mis-en-cause

et

SA MAJESTÉ DU CHEF DE TERRE-
NEUVE-LABRADOR, REPRÉSENTÉE
PAR LE SURINTENDANT DES
PENSIONS,

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA,

MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT,
DAMIEN LEBEL AND NEIL JOHNSON,
AS REPRESENTATIVES

RÉGIE DES RENTES DU QUÉBEC

MORNEAU SHEPELL

VILLE DE SEPT-ÎLES

Mis-en-cause

**RÉPLIQUE DES OPPOSANTS, SYNDICAT DES
MÉTALLOS, SECTIONS LOCALES 6254 ET 6285**

1. Les Opposants désirent formuler une courte réplique portant sur certains arguments développés par le Contrôleur, les Débitrices et la Ville de Sept-Îles (ci-après les « **Adversaires** ») dans leurs plans d'argumentation respectifs;
2. Pour le reste, tout comme pour l'argumentation principale, les Opposants supportent les arguments développés par les salariés non-syndiqués et le Surintendant des Pensions;
 - A. **L'interaction des différentes fiducies réputées**
3. Contrairement à ce que leurs Adversaires prétendent, les Opposants ne soutiennent pas que la PBA s'applique à l'ensemble des participants du régime de retraite des salariés syndiqués (tel que plus amplement précisé aux paragraphes 37 à 43 de leur plan d'argumentation);
4. Ce que soutiennent en fait les Opposants, c'est qu'il n'est pas possible de diviser les cotisations à être versées en fonction des différentes juridictions

des participants, contrairement à ce qui est proposé, notamment par les Débitrices (para. 95 de leur plan d'argumentation);

5. Une seule cotisation (de chaque type) étant établie pour l'ensemble du régime, chacune des lois doit nécessairement rattacher sa fiducie réputée à cette seule cotisation, pour régir les droits des participants qu'elle régir de manière exclusive;
6. C'est cette réalité qui a pour effet de rendre applicable, lorsque l'on prend le régime dans son entier, la fiducie réputée la plus généreuse puisque les fiducies réputées moins étendue verront leurs effets inclus dans la fiducie réputée la plus généreuse;
7. Le caractère minimal d'ordre public des fiducies réputées intervient en ce que ces fiducies réputées ne constituent pas un maximum, mais plutôt un minimum qui peut être dépassé par cet effet combiné;
8. Toujours sur cet aspect des argumentations écrites, les Opposants souhaitent souligner que le paragraphe 41 de l'argumentation écrite du Contrôleur est manifestement mal fondé;
9. En effet, le régime de retraite ne constitue pas un « contrat de travail » pouvant faire intervenir l'application de l'article 3118 du C.c.Q, l'emploi de cette expression se limitant aux contrats rencontrant les critères des articles 2085 et suivants du C.c.Q., que le même législateur définit comme des contrats de travail;

B. Particularité des fiducies législatives

10. Les Adversaires soutiennent de différentes manières des positions qui sont directement incompatibles avec les possibilités d'existence d'une fiducie d'origine législative en droit québécois;
11. Faire droit à ces positions équivaldrait tout simplement à abroger une partie de l'article 1262 du C.c.Q.;
12. Par exemple, l'argument des Débitrices à l'effet qu'une telle fiducie soit publiée pour qu'elle produise des effets (para. 91 de leur plan d'argumentation) est en contradiction directe avec les objectifs du législateur lorsqu'il a permis la création de telle fiducie, par le seul effet de la loi et sans autres formalités;
13. Il en est de même pour l'argument du Contrôleur sur la nécessité d'une preuve évidente d'un transfert valide de bien déterminés à un patrimoine distinct (para. 87 de son plan d'argumentation);

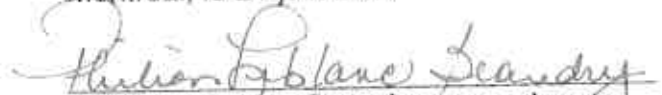
14. Les lois sous étude imposent une présomption irréfutable qui satisfait ce critère, sans quoi aucune loi ne pourrait produire l'effet d'une fiducie sans une intervention positive de la personne visée;
15. En résumé, les Opposants soumettent que les arguments de leurs Adversaires en matière de fiducies ne sauraient s'appliquer à des fiducies constituées indépendamment de toute volonté, tel les fiducies d'origine législatives;

C. Conclusions

16. Pour ces raisons, les Opposants demandent à la Cour d'accueillir leurs arguments et de rendre jugement tel que plus amplement décrit dans leur argumentation écrite principale;

LE TOUT, respectueusement soumis.

Montréal, le 21 juin 2017


Philion Leblanc Beaudry, avocats s.a.
Procureurs des Opposants – Syndicat des
Métallos, sections locales 6254 et 6285

N° : 500-11-048114-157

COUR SUPÉRIEURE
(chambre commerciale)
District de Montréal

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED, QUINTO MINING CORPORATION, 8568391 CANADA LIMITED ET CLIFFS QUEBEC MINE DE FER ULC, WABUSH IRON CO. LIMITED WABUSH RESOURCES INC.

Débitrices

^{ci} SOCIÉTÉ EN COMMANDITE MINE DE FER DU LAC BLOOM, BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY LIMITED, WABUSH MINES, ARNAUD RAILWAY COMPANY, WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY LIMITED

Mise en causes

ET ALS.

RÉPLIQUE DES OPPOSANTS, SYNDICAT DES
MÉTALLOS, SECTIONS LOCALES 6254 ET 6285

ORIGINAL

N/d : 0026-8157/JFB

Me Daniel Boudreault
dboudreault@plba.ca

PHILION LEBLANC BEAUDRY
AVOCATS I.A.

565, boul. Crémazie est

Bureau 5400

Montréal (Québec) H2M 2V6

Téléphone : (514) 387-3538 Télécopieur : (514) 387-7386

Code juridique : BM-2719

SUPERIOR COURT
(Commercial Division)

CANADA
PROVINCE OF QUEBEC
DISTRICT OF MONTREAL
No: 500-11-048114-157

IN THE MATTER OF THE
COMPANIES' CREDITORS
ARRANGEMENT ACT, R.S.C. 1985, c.
C-36, AS AMENDED

IN THE MATTER OF THE PLAN OF
COMPROMISE OR ARRANGEMENT
OF:

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER
LIMITED, QUINTO MINING
CORPORATION, 8568391 CANADA LIMITED,
CLIFFS QUÉBEC IRON MINING ULC,
WABUSH IRON CO. LIMITED, WABUSH
RESOURCES INC.

Petitioners

-and-

THE BLOOM LAKE IRON ORE
MINE LIMITED PARTNERSHIP,
BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED, WABUSH MINES, ARNAUD
RAILWAY COMPANY, WABUSH LAKE
RAILWAY COMPANY LIMITED

Mises-en-cause

-and-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

-and-

MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT,
DAMIEN LABEL AND NEIL JOHNSON

REPRESENTATIVES-Mis-en-cause

UNITED STEELWORKERS, LOCAL 6254,
UNITED STEELWORKERS, LOCAL 6285
MORNEAU SHEPELL

HER MAJESTY IN RIGHT OF
NEWFOUNDLAND & LABRADOR, AS
REPRESENTED BY THE
SUPERINTENDENT OF PENSIONS

THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA,
ACTING ON BEHALF OF THE OFFICE OF
THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL
INSTITUTIONS

RÉGIE DES RENTES DU QUÉBEC

Mis-en-cause

**REPLY OF THE REPRESENTATIVES OF THE
SALARIED/NON-UNION EMPLOYEES AND RETIREES
(Sections 11 and 23(k) of the Companies' Creditors Arrangement Act)**

INTRODUCTION

1. This is the Reply of the Representatives of the Salaried/Non-Union Employees and Retirees in response to the Outline of Arguments of the Monitor with respect to Pension Claims dated June 14, 2017. All abbreviations from the Representatives' Argumentation Outline are continued herein;
2. The Representatives make the following three arguments in response to the Monitor's most recent submissions:
 - (a) The Court should apply the Newfoundland *Pension Benefits Act* S.N.L.1996 c. P-4.01 (the "NLPBA") deemed trust provisions in favour of the Wabush Salaried Plan beneficiaries. Contrary to the Monitor's argument, this Court ought not to create an inconsistent priority recovery scenario dependent on what type of work was done by employees and/or the location of the work. Such an approach is not supported at law or by the terms of the Wabush Salaried Plan. Notably, and in contrast to the Monitor's arguments:
 - i) The *Leco* decision serves as an effective framework for comparing and contrasting why the NLPBA ought to apply to all the members of the Salaried Plan. In *Leco*, there were exceptional circumstances and good and compelling reasons to allow the Court to apply different provisions of different pension statutes. No such exceptional circumstances and no such good and compelling reasons exist in this case. Regardless, *Leco* was a pension surplus withdrawal case. There was no underfunded pension and no deemed trust issue; and
 - ii) The Monitor misstates the decisions in *Stelco* and *Stelco Ontario*. Regardless, the decisions in *Stelco Ontario* have no application to the within matter. If anything, the decisions in *Stelco* support the position of the Representatives. These cases involved whether an enhanced pension benefit ("grow-in") that is expressly applicable to members in Ontario should also be extended to enhance the pension benefits of Québec plan members;
 - (b) In addition to the NLPBA deemed trust, the plan administrator's lien and charge under the NLPBA is a secured claim that is effective and applicable in the CCAA; and,

- (c) There was no insolvency in these cases, nor an underfunded pension plan, nor a deemed trust issue. The NLPBA deemed trust for amounts owing to the Salaried Plan under pension legislation are valid post-CCAA filing and are unaffected by the stay of proceedings. Contrary to the Monitor's arguments, the Supreme Court of Canada in *Indalex* left open the possibility that priorities can be revisited "at the end of the CCAA liquidation period." Moreover, since that time, at least one Court has raised the possibility that priorities can be revisited following a sale, vesting order and distribution. Notably:
- i) A pension plan does not have to be wound up as of the CCAA filing date for the deemed trust to be effective;
 - ii) Priority contests involving deemed trusts are determined when there is a conflict with another creditor with respect to a distribution; and,
 - iii) An initial CCAA order does not have the effect of invalidating the PBA deemed trust priority regime;

A patchwork application of pension statutes is not appropriate

3. At paragraphs 24 to 42, the Monitor argues that the pension legislation applicable to the Wabush Pension Plans, including the Wabush Salaried Plan, ought to be determined on what type of work is being done and the location of the work. This approach is not supported at law. The Representatives reply as follows;
- a) ***Leco – No exceptional circumstances and no good and compelling reasons***
4. At paragraph 38, the Monitor relies on *Regie des rentes du Québec v. Commission des regimes de retraite de l'Ontario*¹ (the "*Leco*" decision). ***Leco was a pension surplus withdrawal case.***² The facts in that case are readily distinguishable from the deemed trust motion in Wabush Mines;
5. In *Dinney v. Great-West Life Assurance Co. ("Dinney")*, Jewers J. of the Manitoba Superior Court summarized *Leco*, and the law with respect to the exceptional circumstances and good and compelling reasons that must exist, at a minimum, before a Court might consider whether to apply laws of another jurisdiction to certain members of a pension plan who are otherwise subject to another jurisdiction's PBA.

¹ *Regie des rentes du Québec v. Commission des regimes de retraite de l'Ontario*, (2000), 189 DLR (4th) 304 (Ont. Div. Ct.), Book of Authorities of Monitor ("**BOA of Monitor**"), Tab 6.

² In *Leco*, the Pension Commission of Ontario (the "**Commission**") approved the withdrawal and payment of the surplus remaining in the *Leco* Plan (the "**Commission's Decision**") in accordance with the procedural framework of the Ontario PBA and purportedly pursuant to its powers under the terms of a reciprocal agreement entered into by the Commission and the *Regie des rentes du Québec* (the "**Regie**") and other provincial pension authorities. In turn, the *Regie* brought an application for judicial review of the Commission's Decision, resulting in the *Leco* decision. The *Regie* argued that the Commission ought to have applied Quebec pension legislation to Quebec members of the Plans and that the Commission's Decision should be quashed and the matter remitted to the Commission for reconsideration. The Ontario Divisional Court granted the *Regie's* application. Namely, the Court quashed the Commission's Decision insofar as it affected Quebec members of the Plan and remitted the matter to the Commission for reconsideration.

9 In that case [*Leco*], McColl-Frontenac Petroleum Inc. made an application to the Pension Commission of Ontario under the Ontario *Pension Benefits Act* to obtain the Commission's consent to the withdrawal of the surplus remaining in the pension plan of Leco Inc., a predecessor corporation to McColl-Frontenac. The Commission approved the payment of the surplus to McColl-Frontenac and the applicant Régie des rentes du Québec representing Québec employees involved in the plan moved to quash the decision by way of judicial review on the ground that it was not reasonable. The Ontario Superior Court of Justice Divisional Court quashed the decision on the ground that the Commission should have followed Québec law.

10 The plan specifically provided as follows:

13.6 The Plan shall be construed and administered in accordance with the laws of the Province of Québec, the Province of Ontario and the rules of the Department of National Revenue.

14.2 ..., in the event of the termination of the Plan, the Employer shall not be obligated to make any further contributions to the Plan and, if there be any excess to the Plan after the benefits accrued under the Plan have been purchased from an Insurance Company, such excess amount shall be paid to the Employer. It is provided, however, that the provisions of any Pension Benefits Act to which the Plan is subject will be applied on termination of the Plan.

11 The plan included members in Ontario and Québec but the majority of members reported to work in Ontario and for these reasons, under the terms of a reciprocal agreement between Ontario and Québec, the plan was registered solely with the Commission in Ontario and the Commission acted as the "major authority" in relation to the plan.

12 It will be seen that the plan provided that upon termination, any excess [i.e., surplus] shall be paid to the employer and presumably, it was for this reason that the Ontario Commission decided to order the excess [surplus] amount payable to McColl-Frontenac. However, in so doing the Commission ignored and did not give effect to the provisions of the Québec Supplemental Pension Plans Act which specifically provides that *a member may request arbitration if no agreement is reached on surplus distribution when such arbitration had been requested.*

13 The court held that in the absence of specific provisions stating otherwise either in the reciprocal agreement or in the Québec Act, the Commission knew or ought to have known as a matter of constitutional law that the law of Québec applied to McColl-Frontenac's surplus application insofar as it affected the Québec members.

14 However, in my opinion that case [*Leco*], is distinguished from the case at bar. *In the Ontario case [*Leco*], the plan specifically stated that it was to be construed and administered in accordance with the laws of the Province of Québec as well of the Province of Ontario* and the rules of the Department of National Revenue. Not only that, but the plan provided that the provisions of any

Pension Benefits Act to which the plan is subject will be applied on termination of the plan. There are *no such provisions in the plan in question. I can see no reason in principle why, where the proper law of the plan is Manitoba, the entitlement of the pensioners should be governed by the laws of another province.* There is nothing in the plan indicating an intention that more than one law should govern. I agree with the statement in the case of *Gerling Global General Insurance Co. v. Canadian Occidental Petroleum Ltd.*, [1998] A.J. No. 918 (Alta. Q.B.) (page 12):

... Although there may be exceptional circumstances where it may be inferred that a contract is to be governed by the law of more than one jurisdiction, *the courts in Canada are reluctant to split the proper law of a contract without good and compelling reason. Even in situations where the contract may be performed in more than one place, the more usual determination is that the substance of the contract is to be determined by one law only, although the method and manner of performance may be regulated by the law of the place of performance* (*Montreal Trust Co.*, [1966] 1 O.R. 258, *Kenton Natural Resources Co. v. Burkinshaw* (1983), 47 A.R. 321, Q.B.). It is also clear that the proper law of a contract does not shift from time to time, but is to be determined as of the date the contract was made (*Colmenares*, [1967] S.C.R. 443 at 449-450).

15 There may very well be instances where Manitoba law would have to give way to the laws of another province; for example, one can conceive of a situation where one province would lay down regulatory standards *for the protection of persons employed in that province* and such like but in my view this is not one of those cases. This case is essentially one of the interpretation of the plan and the court can certainly infer - as I do here - *that the parties intended the plan and specifically the vesting provisions to be interpreted in accordance with Manitoba law.*

16 In the result, I would hold and direct that the extra-provincial employees should be included in the class.³ [emphasis added]

6. In *Leco*, the plan expressly stated that it was to be construed and administered in accordance with the laws of two provinces: the Province of Québec, as well as the Province of Ontario;
7. Secondly, the Wabush Salaried Plan makes no specific reference of the federal pension statute. Also, the Wabush Salaried Plan specifically and carefully limits the application of the Québec SPPA to only specific areas, which does not include the deemed trust. In all other respects, the applicable law, including for the deemed trust, is pursuant to the *NLPBA*;⁴

³ *Dinney v. Great-West Life Assurance Co.* [2002] M.J. No. 466 (Man. Q.B.), Book of Authorities of Representative Counsel ("**BOA of Rep Counsel**"), Tab 14, at para. 133 paras. 9 to 16.

⁴ Wabush Salaried Plan, Monitor's Amended Motion Record, Exhibit R-24, sections 12.06 and 14.

8. Further, in *Leco*, applying the Quebec law was more advantageous to the affected members; whereas, in this case, applying the approach argued by the Monitor would lead to disadvantage to the Québec members;
9. Finally, the Wabush Salaried Plan does not provide that different rules should apply for deemed trust priority recovery depending on the type of work done;
10. **Conclusion:** As set out above, the *Leco* decision serves as an effective framework for comparing and contrasting why the Newfoundland PBA should apply to all the members of the Wabush CCAA Parties. In *Leco*, there were exceptional circumstances and good and compelling reasons to allow the Court to split the proper law of the contract. No such exceptional circumstances and no such good and compelling reasons exist in this case;

b) *The Monitor misstates Stelco*

11. At paragraph 38, the Monitor relies on *Stelco Inc. v. Ontario (Superintendent of Pensions)*⁵ ("*Stelco Ontario*") and the related case *Boucher v. Stelco Inc.*⁶ ("*Stelco*");
12. The Monitor misstates the rulings in the *Stelco* and *Stelco Ontario* cases. *Stelco Ontario* has no application to Wabush Mines. If anything, the decision in *Stelco* supports the position of the Salaried Representatives;
13. Firstly, *Stelco Ontario* and *Stelco* have nothing to do with the deemed trust or funding.
 - (a) *Stelco Ontario* dealt primarily with whether there was a reorganization of Stelco pursuant to the Ontario *Pension Benefits Act* and whether the Superintendent in Ontario could make an order or adopt a plan that affected the rights of the employer outside Ontario; and,
 - (b) *Stelco* dealt with whether the Québec courts have jurisdiction to rule on that matter, and, whether Québec residents are entitled to enhanced "grow-in" benefits on the partial wind-up of the plan pursuant to *Ontario law*.
14. Secondly, *Stelco* and *Stelco Ontario* confirm the Representatives' position that the laws of Newfoundland ought to apply to the interpretation and application of the Wabush Salaried Plan because the plan expressly says so – even for those members that work in another province;
15. Thirdly, in the *Stelco* matter, the only Courts to rule on the merits as to whether the Québec residents are entitled to grow-in benefits pursuant to Ontario law were the Québec Court of Appeal and the Québec Superior Court. While divided on other issues, **the unanimous Québec Court of Appeal, as well as the Québec Superior Court judge all applied Ontario law to the Québec employees of Stelco regarding grow-in**

⁵ *Stelco Inc. v. Ontario (Superintendent of Pensions)*, 126 DLR (44th) 767 (Ont. C.A.), BOA of Monitor, Tab 5.

⁶ *Boucher v. Stelco Inc.*, [2005] S.C.R. 279 (S.C.C.), BOA of Monitor, Tab 7.

benefits. Some of the judges believed that Ontario law grants Québec residents grow-in rights under the Ontario PBA, whereas other judges (still applying the Ontario PBA to the Québec workers) believed that the Ontario PBA only grants grow-in benefits to "a member in Ontario", mainly due to the unique wording of the grow-in benefit section;

16. Notably, the Ontario *PBA* has unique provisions that create enhanced grow-in pension benefits and expressly limits this section to apply only to members **in Ontario**. At that time, the grow-in provision under the Ontario *PBA* provided:

Combination of age and years of employment

74.--(1) **A member in Ontario** of a pension plan whose combination of age plus years of continuous employment or membership in the pension plan equals at least fifty-five, at the effective date of the wind up of the pension plan in whole or in part, has the right to receive,

(a) a pension in accordance with the terms of the pension plan, if, under the pension plan, the member is eligible for immediate payment of the pension benefit;

(b) a pension in accordance with the terms of the pension plan, beginning at the earlier of,

(i) the normal retirement date under the pension plan, or

(ii) the date on which the member would be entitled to an unreduced pension under the pension plan if the pension plan were not wound up and if the member's membership continued to that date; or

(c) a reduced pension in the amount payable under the terms of the pension plan beginning on the date on which the member would be entitled to the reduced pension under the pension plan if the pension plan were not wound up and if the member's membership continued to that date.⁷ [emphasis added]

17. In *Stelco*, a pension plan registered in Ontario included some members employed in Québec. In 1990, Stelco closed a number of its facilities, including three facilities in Québec. The Ontario Superintendent of Financial Services (then the Superintendent of Pensions) (the "**Superintendent**") ordered a partial wind-up of the plan. In determining the entitlements of the affected members employed in Québec, Stelco did not provide "grow-in" benefits under the Ontario *PBA* because they were employed in Québec;
18. Based on the language of the Ontario *PBA*, Stelco took the position that grow-in benefits under the Ontario *PBA* apply only to members employed in Ontario. The Superintendent approved Stelco's partial wind-up report. That approval was at the heart of the *Boucher* case;

⁷ *Pension Benefits Act*, RSO 1990, c. P. 8 (effective December 31, 1991 to December 15, 2004).

19. The *Stelco Ontario* decisions dealt with other matters. *Stelco Ontario* concerned the authority of the Superintendent to consider the termination of employees outside of Ontario in deciding whether to order a pension plan partially wound up. Following the decision in *Stelco Ontario*, the plan was ordered partially wound up and a partial wind-up report was filed with the Superintendent. The Superintendent approved the partial wind-up report that provided grow-in benefits only to the affected members in Ontario. The affected Québec members **did not appeal the decision that grow-in benefits only apply to members in Ontario.** As noted by the Supreme Court of Canada in *Stelco*:

18. ...The [Québec] appellants are challenging final decisions regarding the administration and wind up of the pension plan that were made by the competent administrative authorities **even though they have not availed themselves of the administrative appeals or legal proceedings that are available in such cases.**

19. Despite all the attempts to sidestep it, the question of the nature and effect of the Superintendent's decision remains the central issue in this appeal...

...

31. ...**I repeat that no appeal or judicial review proceedings have been instituted in Ontario. ...**⁸

20. The Québec members who also sought the enhanced grow-in benefits began an action before the Québec Superior Court claiming entitlement to grow-in benefits based on a provision in the plan stating it "shall be construed and interpreted in accordance with the laws of the Province of Ontario." The Québec Superior Court found it had jurisdiction to hear the case but concluded the members employed in Québec were not entitled to grow-in benefits based on the language in section 74(1) of the PBA that says "A member in Ontario". The Judge applied Ontario law to the Québec residents and, to his mind, Ontario's PBA itself limited this benefit to employees who had been employed in Ontario;⁹
21. The Québec employees appealed. The Québec Court of Appeal dismissed the appeal:¹⁰
- (a) According to Robert C.J.Q., the Superior Court had jurisdiction, and the Ontario law was applicable. The Chief Justice concluded that a proper interpretation of the Ontario legislation did not permit the advantage of the grow-in benefits to be limited to plan members employed in Ontario.
 - (b) Morin J.A. concluded that the Québec Superior Court lacked jurisdiction. The action, as brought, could not be allowed without first reversing the Superintendent's decision. In the alternative, he recognized, as Durocher J. had, that the Ontario legislation limited early retirement benefits to plan members employed in Ontario.
 - (c) Although Nuss J.A. concurred with Robert C.J.Q. regarding the jurisdiction of the Superior Court, he nevertheless concluded that the appeal should be dismissed

⁸ *Boucher, supra* note 8, BOA of Monitor, Tab 7, at para. 18-19 and 31.

⁹ *Ibid*, at para. 12.

¹⁰ *Ibid*, at para. 13.

because he agreed with Morin J.A, that the Ontario *PBA* limited grow-in benefits to plan members employed in Ontario:

B. Judicial History

1. Québec Superior Court (2000), 26 C.C.P.B. 20

12 The appellants first lost in the Superior Court. Durocher J. began by recognizing that the Québec Superior Court had jurisdiction over the appellants' action. He then decided that he had to rule on the merits, and dismissed their claims. In his view, even though *the plan was subject to Ontario law*, the appellants were not entitled to receive early retirement benefits. Only plan members employed in Ontario were so entitled. *To his mind, Ontario's Pension Benefits Act itself limited this benefit to pensioners who had been employed in Ontario.* The appellants then appealed to the Québec Court of Appeal.

2. Québec Court of Appeal (2004), 241 D.L.R. (4th) 266

13 The Québec Court of Appeal was divided on the outcome of the appeal. Robert C.J.Q. would have allowed the appeal and the action. Morin and Nuss J.J.A. agreed, but for different reasons, that the appeal should be dismissed.

14 According to Robert C.J.Q., the Superior Court had jurisdiction to hear the appellants' action. Although it was in fact an action based on contracts of employment, those contracts had, as is permitted under Québec private international law, been made subject to Ontario law. Disagreeing with the Superior Court, *the Chief Justice concluded that a proper interpretation of the Ontario legislation did not permit the advantage of early retirement benefits to be limited to plan members employed in Ontario.* It was also his view that such a conclusion was not an impermissible collateral attack on the decision of Ontario's Superintendent of Pensions. The Superintendent had granted the appellants the minimum benefits provided for under Québec law; he had not decided that they could not receive fuller benefits under Ontario law. Moreover, Robert C.J.Q. was of the view that the Québec Court of Appeal had held in a previous decision, *J.J. Newberry Canadian Ltd. v. Régie des rentes du Québec*, [1986] R.J.Q. 1884, that courts of original general jurisdiction have jurisdiction to interpret the provisions of a pension plan and a statute relating to the eligibility of pension plan members for benefits. *He would therefore have found in favour of the appellants in their action.*

15 Morin J.A. took a completely different approach to the legal issues in the appeal and to the consequences of resolving them. He concluded that the Québec Superior Court lacked jurisdiction. In his view, the proceedings amounted to an application for judicial review of, or a disguised appeal from, the decision of Ontario's Superintendent of Pensions on the payments owed following the partial wind up of Stelco's pension plan. The action, as brought, could not be allowed without first

reversing the Superintendent's decision. The issues raised by the appellants should have been raised by way of administrative appeals to the Pension Commission and actions in the Divisional Court of Ontario. The applicability of Ontario law to the plan barred the Québec courts from exercising jurisdiction. *In the alternative, he recognized, as Durocher J. had, that the Ontario legislation limited early retirement benefits to plan members employed in Ontario.* For these reasons, he concluded that the appeal should be dismissed. Although Nuss J.A. concurred with Robert C.J.Q. regarding the jurisdiction of the Superior Court, he nevertheless concluded that the appeal should be dismissed because *he agreed with Morin J.A. that early retirement benefits were limited to plan members employed in Ontario.* The case was then brought before this Court.¹¹ [emphasis added]

22. The Québec employees appealed to the Supreme Court. In November 2005, the Supreme Court of Canada dismissed the appeal holding that the Superintendent had the authority to approve the partial wind-up report pursuant to the Ontario *PBA* and the memorandum of reciprocal agreement between the various pension regulators in Canada. Interestingly, the Supreme Court also held that the Québec courts did *not* have jurisdiction to hear this case, based on the principle of *res judicata* (that is, the Superintendent's decision was not contested by the Québec employees in an Ontario court and is therefore final). The Supreme Court did not decide the issue as to whether the Québec or Ontario pension benefits acts applied to the Québec members:

39. Since the action as brought is inadmissible, there is no need to consider the other issues raised by the parties. Consequently, for the reasons set out above, I concurred with my colleagues that the appeal should be dismissed with costs.¹²

23. **Conclusion:** The decisions in *Stelco* and *Stelco Ontario* do not support the Monitor's position. The decisions in *Stelco Ontario* have no application to the within matter. Further, if anything, the decisions in *Stelco* support the position of the Representatives;

Plan Administrator's Lien and Charge

24. At paragraphs 66 to 70, the Monitor relies on the decision of the Ontario Court of Appeal in *Harbert Distressed Investment, L.P. v. General Chemical Canada Ltd.*¹³ ("**General Chemical**") for the proposition that the PBA lien and charge do not create secured creditor status in these CCAA proceedings, and that it only extends to the same amounts secured by the deemed trust;

¹¹ *Ibid.*, at paras. 12 to 15.

¹² *Ibid.*, paras 39.

¹³ *Harbert Distressed Investment, L.P. v. General Chemical Canada Ltd.*, 2007 ONCA 600 (CanLII); leave to appeal to the SCC denied: 2008 CanLII 6391 (S.C.C.), BOA of Monitor, Tab 10.

25. *General Chemical* is of no assistance. That case only considered the effect of the pension lien and charge **in a bankruptcy**, not a CCAA and turned on the definition of secured creditor in the BIA, which is different from the definition in the CCAA;
26. The BIA requires that a secured creditor be "a person holding a...charge or lien..." for "a debt due or accruing **due to the person** from a debtor...".

2 In this Act, ...

secured creditor means a **person holding a** mortgage, hypothec, pledge, **charge or lien** on or against the property of the debtor or any part of that property as security for a **debt due or accruing due to the person from the debtor**, or a person whose claim is based on, or secured by, a negotiable instrument held as collateral security and on which the debtor is only indirectly or secondarily liable, and includes

(a) a person who has a right of retention or a prior claim constituting a real right, within the meaning of the Civil Code of Québec or any other statute of the Province of Quebec, on or against the property of the debtor or any part of that property, or

(b) any of

(i) the vendor of any property sold to the debtor under a conditional or instalment sale,

(ii) the purchaser of any property from the debtor subject to a right of redemption, or

(iii) the trustee of a trust constituted by the debtor to secure the performance of an obligation,

if the exercise of the person's rights is subject to the provisions of Book Six of the Civil Code of Québec entitled Prior Claims and Hypothecs that deal with the exercise of hypothecary rights; (créancier garanti)¹⁴ [emphasis added]

27. In contrast, the CCAA is broader. It is not restricted to a person to whom a debt is owed directly. Under the CCAA, a secured creditor includes "a **holder** of a... charge, lien...**for indebtedness of the debtor** company... in respect of, all or any property of the debtor company, whether the **holder or beneficiary** is resident or domiciled within or outside Canada...". Therefore, a secured creditor under the CCAA readily includes the plan administrator's lien and charge.

2 (1) In this Act, ...

secured creditor means a **holder of a** mortgage, hypothec, pledge, **charge, lien** or privilege on or against, or any assignment, cession or transfer of, all or any property of a debtor company as security **for indebtedness of the debtor company**, or a holder of any bond of a debtor company secured by a mortgage, hypothec, pledge, charge, lien or privilege on or against, or any assignment, cession or transfer of, or a trust in respect of, all or any property of the debtor company, **whether the holder or beneficiary** is resident or domiciled within or

¹⁴ *BIA*, section 2.

outside Canada, and a trustee under any trust deed or other instrument securing any of those bonds shall be deemed to be a secured creditor for all purposes of this Act except for the purpose of voting at a creditors' meeting in respect of any of those bonds; (créancier garanti)¹⁵ [emphasis added]

28. Regardless, the PBA lien and charge do not need to meet the definition of secured creditor under the CCAA (or the BIA) to succeed. Subject only to paramountcy, provincial legislation (including the PBA lien and charge) continues to operate in a CCAA;
29. The BIA sets out a comprehensive code with respect to the scheme of priorities and distribution amongst various creditors. Creditors must fit within those various definitions of the BIA to establish their order of priority. In contrast, the CCAA has no such comprehensive code of priorities and distribution. Under the CCAA, there is no need for the lien and charge to fall within any such definitions found in the CCAA in order for that lien and charge to have effect in a CCAA;
30. **Conclusion:** Accordingly, the plan administrator's lien and charge under the PBA is a secured claim in the CCAA;

A Deemed Trust can be valid post-CCAA filing

31. At paragraphs 206 to 218, the Monitor relies on the lower court decision in *Grant Forest*, which incorrectly references *Indalex* for the proposition that once a CCAA Initial Order has been issued, a PBA deemed trust cannot arise or operate. Those findings were not upheld by the appellate Courts in those cases, and are not supported at law;
32. In *Indalex*, the Supreme Court of Canada did not support such a proposition;
33. Moreover, in *Grant Forest*, the Ontario Court of Appeal did not expressly affirm Justice Campbell's conclusion on that point;

a) A pension plan does not have to be wound up as of the CCAA filing date for the wind-up deemed trust to be effective

34. In *Grant Forest*, the motion judge erred by introducing a different timing concept. The motion judge states that "The deemed trust that arises upon wind up prevails when the wind up occurs before insolvency as opposed to the position that arises when wind up arises after the granting of the Initial Order."¹⁶ There is no support in the CCAA, the PPSA, or the Supreme Court's decision in *Indalex* for such a statement. On the contrary, the Supreme Court decision holds that the validity of the PBA wind up deemed trust is to be determined *as of the date of the sale/distribution motion*. The date of the Initial CCAA Order is irrelevant:

¹⁵ CCAA, section 2

¹⁶ *Grant Forest Products Inc. (Re)*, 2013 ONSC 5933, BOA of Monitor, Tab 24, at para. 7.1.

[46] Unlike s. 57(3), which provides that the deemed trust protecting employer contributions exists while a plan is ongoing, s. 57(4) *provides that the wind-up deemed trust comes into existence only when the plan is wound up. This is a choice made by the Ontario legislature. I would not interfere with it. Thus, the deemed trust entitlement arises only once the condition precedent of the plan being wound up has been fulfilled. This is true even if it is certain that the plan will be wound up in the future. At the time of the sale,* the Executive Plan was in the process of being, but had not yet been, wound up. Consequently, the deemed trust provision does not apply to the employer's wind-up deficiency payments in respect of that plan. [emphasis added]

35. In fact, the Supreme Court of Canada in *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steel Workers ("Indalex")* left open the possibility that priorities can be revisited "at the end of the CCAA liquidation period."

52 The provincial deemed trust under the PBA continues to apply in CCAA proceedings, subject to the doctrine of federal paramountcy (*Crystalline Investments Ltd. v. Domgroup Ltd.*, 2004 SCC 3, [2004] 1 S.C.R. 60 (S.C.C.), at para. 43). The Court of Appeal therefore did not err in finding that **at the end of a CCAA liquidation proceeding**, priorities may be determined by the PPSA's scheme rather than the federal scheme set out in the BIA.¹⁷ [emphasis added]

36. The motion judge in *Grant Forest* further errs where he broadly states: "The Supreme Court of Canada's decision in *Indalex* stands for the proposition that provincial provisions in pension areas prevail prior to insolvency but once the federal statute is involved the insolvency provision regime applies."¹⁸ This statement is incorrect. The Supreme Court in *Indalex* did not make such a statement;
37. On the contrary, the Supreme Court made clear that provincial laws, including the PBA, continue to apply in CCAA, subject only to paramountcy;¹⁹
38. **Conclusion:** The Monitor's argument that the Wabush Salaried Plan has to be wound up prior to the CCAA filing date for the deemed trust to be effective must fail and is wrong at law. In this case, the Wabush Salaried Plan was terminated effective as of December 15, 2015. A summary of the 18 sale transactions is set out in Representatives Argument, dated May 12, 2017. Fifteen (15) of the eighteen (18) reported sales occurred post termination of the Wabush Salaried Plan. More importantly, no distributions have occurred;

¹⁷ *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steel Workers*, 2013 SCC 6, BOA of Rep Counsel, Tab 8.

¹⁸ *Grant Forest*, *supra* note 22, BOA of Monitor, Tab 24, at para. 80.

¹⁹ *Indalex*, *supra* note 23, BOA of Rep Counsel, Tab 8, at para. 52.

b) Priority contests involving the PBA deemed trust are determined at the time there is a conflict with another creditor with respect to a distribution

39. Creditor priorities continue to evolve during CCAA proceedings, as they would under normal company operations. In relation to priority contests between the beneficiaries of the PBA deemed trust and another creditor, the relevant time for deciding that contest will be at the time of the distribution of assets, either during the CCAA proceeding or when the CCAA is effectively concluded, and a dispute arises among creditors as to whom the assets should be paid. Prior to those points in time, the CCAA contemplates that creditors' priority rights continue to evolve during the course of the CCAA proceeding. Notably:
- (a) In *Indalex*, the majority of the Supreme Court analyzed the rights of the competing creditors as of the company's date of its sale approval and distribution motion, i.e., not as of the date of the CCAA filing; and,
 - (b) The Ontario Court of Appeal has held that priority contests between competing secured creditors "must be resolved as of the time when their respective security interests came into conflict", i.e., not as of the date of the filing of an insolvency proceeding;²⁰
40. Therefore, based on *Indalex* and caselaw, and recognizing the practical process of how a pension plan wind up occurs in a CCAA proceeding where the company has abandoned the pension plan, the PBA deemed trust can readily become applicable if a pension plan is wound up *after* the CCAA filing date;
41. **Conclusion:** There is no legal support whatsoever for the motion judge's statement in *Grant Forest* that a pension plan must be wound up as of the CCAA filing date in order for the deemed trust to be effective. Priority contests involving the PBA deemed trust are determined at the time there is a conflict with another creditor with respect to a distribution. In this case, distribution has not yet occurred. Accordingly, the wind-up deemed trust relating to the Wabush Salaried Plan is effective;
- c) An initial CCAA order does not operate to invalidate the PBA deemed trust priority regime***
42. In *Grant Forest*, the motion judge erred in his application of the doctrine of paramountcy and in particular, in concluding that the issuance of the *Grant Forest* Initial CCAA Order (which is similar to most other initial CCAA orders) had the wholesale effect of rendering the PBA priority regime of no effect in a CCAA proceeding. Paramountcy is not engaged by the mere issuance of an initial CCAA order;

²⁰ *Ontario Dairy Cow Leasing Ltd. v. Ontario Milk Marketing Board*, [1993] O.J. No. 4634 (Ont. C.A.), Reply Book of Authorities of Representative Counsel ("**Reply BOA of Rep Counsel**"), Tab 1, at para. 4; *Loeb Canada Inc. v. Caisse Populaire Alexandria Ltée* 2004 CarswellOnt 4973, 7 P.P.S.A.C. (3d) 19 (Ont. S.C.J.), Reply BOA of Rep Counsel, Tab 2, at paras. 70-76.

43. As the Supreme Court has repeatedly held, provincial law continues to apply in CCAA proceedings, subject only to paramountcy.²¹ In determining whether to issue a specific order under the CCAA which overrides a valid provincial law, the motion judge must be satisfied that the CCAA's purpose would be frustrated by the provincial law. There is no evidence to support that the PBA deemed trust regime that determines priority among creditors frustrates the issuance of a CCAA initial order;
44. ***Conclusion:*** In this case, there is no evidence justifying overriding the provincial priority law in the PBA, which requires a high burden in any event;²²
- d) Ivaco is of no assistance*
45. At paragraphs 216 and 218, the Monitor also relies on *Ivaco* to support the view that during a stay of proceedings, a deemed trust cannot operate. However, *Ivaco* is no longer good law;
46. Again, *Ivaco* does not stand for such a proposition. Regardless, in light of the Supreme Court's decision in *Indalex*, any reliance on *Ivaco* on this issue is misplaced;
47. In *Indalex*, the Supreme Court of Canada did not refer to *Ivaco*. Before the Ontario Court of Appeal, in *Indalex*, the Ontario Court of Appeal expressly stated that *Ivaco* was "of little assistance" and is "not determinative of the scope of the deemed trust...".

[105] *Much reference has been made to the two cases in which s. 57(4) has been discussed: Ivaco Inc. (Re)*, 2005 CanLII 27605 (ON SC), [2005] O.J. No. 3337, 12 C.B.R. (5th) 213 (S.C.J.), affd (2006), 2006 CanLII 34551 (ON CA), 83 O.R. (3d) 108, [2006] O.J. No. 4152 (C.A.) and *Toronto-Dominion Bank v. Usarco*, [1991] O.J. No. 1314, 42 E.T.R. 235 (Gen. Div.). *In my view, these decisions are of little assistance in deciding this issue.*

[106] *Factually, Ivaco and Usarco differ from the present case. In Ivaco and Usarco, the prospect of bankruptcy was firmly before the court*, whereas in this case, at its highest, there is a motion to lift the stay and file for bankruptcy.

[107] *Moreover, there are conflicting statements in Ivaco and Usarco regarding the applicability of the deemed trust to wind up deficiencies. In Usarco, a bankruptcy petition had been filed but no steps had been taken to proceed with the petition. The company was not under CCAA protection. In that context, Farley J., the motion judge, held that the deemed trust provision referred only to the regular contributions together with special contributions that were to have been made but had not been.* [See Note 8 below] In *Ivaco*, the major financiers and creditors wished to have the CCAA proceeding, which was functioning as a liquidation, transformed into a bankruptcy proceeding. *The case was focused primarily on whether there was a reason to defeat the bankruptcy petition. In Ivaco, Farley J. took a different view of the scope of the s. 57(4)*

²¹ *Indalex* supra note 23, BOA of Rep Counsel, Tab 8, at para. 52.

²² *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, [2010] 2 S.C.R. 536, BOA of N&L Superintendent, Tab 30, at paras. 66-68.

deemed trust, stating that in a non-bankruptcy situation, the company's assets were subject to a deemed trust on account of unpaid contributions and wind up liabilities. [See Note 9 below] On appeal, although this court indicated that it thought that Farley J.'s [page661] statement in Usarco was correct, it found it unnecessary to decide the matter. Accordingly, these decisions are not determinative of the scope of the deemed trust created by s. 57(4) of the PBA.²³ [emphasis added]

48. *Ivaco* was released at a time when the concept of a “liquidating CCAA” and distributions to pension creditors from a CCAA proceeding were unclear at law,²⁴ which is no longer the case.²⁵ Once all the assets have been sold in a liquidating CCAA, such as the Wabush Mines CCAA proceeding, the only major remaining step is to distribute the assets to creditors and such distributions are commonly made in CCAA proceedings without resorting to a bankruptcy;
49. The law and common practice of distributions in CCAA proceedings was recently summarized in *Nortel*, where Newbould, J. distinguished *Ivaco*:

[53] I first note that the CCAA makes no provision as to how money is to be distributed to creditors. This is not surprising taken that plans of reorganization do not necessarily provide for payments to creditors and taken that the CCAA does not expressly provide for a liquidating CCAA process.

...

[55] I note also that payments to creditors without plans of arrangement or compromises are often ordered. In *Timminco Limited (Re)*, 2014 ONSC 3393 (CanLII), Morawetz J. noted at para. 38 that the assets of Timminco had been sold and distributions made to secured creditors without any plan and with no intention to advance a plan.

...

[57] Justice Gascon did not accept this argument [that a distribution under CCAA can only occur with a Plan of Compromise]. He stated:

71 Despite what the Bondholders argue, it is neither unusual nor unheard of to proceed with an interim distribution of net

²³ *Indalex Ltd., Re*, 2011 ONCA 265, Reply BOA of Rep Counsel, Tab 3, at paras. 105 to 107.

²⁴ Indeed, in *Re Nortel Networks Corporation et al.*, 2014 ONSC 5274, BOA of Rep Counsel, Tab 22, at paras. 49 and 60, Newbould J. dismisses the *obiter* statement in *Ivaco* that a CCAA proceeding is “spent” where only distribution remains to be effected.

²⁵ In *Timminco* (See Order of the Honourable Mr. Regional Senior Justice Morawetz dated June 24, 2014 (Authorizing the Monitor to make Distributions in *Timminco Limited (Re)*), a priority distribution was made to the beneficiaries of Timminco’s Ontario plan members (the Haley Plan) pursuant to the PBA deemed trust that continues to operate in CCAA proceedings. Distributions in *Timminco* were also made to beneficiaries of Timminco’s Quebec pension plan who are accorded similar priority under the Quebec SPPA as Ontario pension plan members under the PBA (See *Timminco ltée (Arrangement relative à)*, 2014 QCCS 174, BOA of Rep Counsel, Tab 11, at paras. 177-180. Further, in *Indalex*, distributions were made to the pension beneficiaries following a settlement achieved after the Supreme Court decision that a subsequent motion by retirees based on the PBA deemed trust: *Indalex Limited (Re)*, 2013 ONSC 7932, BOA of Rep Counsel, Tab 9.

proceeds in the context of a sale of assets in a CCAA reorganization. Nothing in the CCAA prevents similar interim distribution of monies. There are several examples of such distributions having been authorized by Courts in Canada. (underlining added by Justice Newbould).²⁶

50. ***Conclusion:*** *Ivaco* is irrelevant and of no assistance. Further, subsequent to *Ivaco*, Courts have acknowledged that a distribution under the CCAA can occur without a Plan of Compromise. Regardless, in light of the Supreme Court's decision in *Indalex* (as set out above), any reliance on *Ivaco* on this issue is misplaced.

THE WHOLE RESPECTFULLY SUBMITTED.

Toronto, this 21st day of June, 2017



KOSKIE MINSKY LLP

per: Andrew J. Hatnay and Demetrios Yiokaris

Court-appointed Representative Counsel to the Applicants/Objecting Parties, Michael Keeper, Terence Watt, Damien Lebel and Neil Johnson as Court-appointed Representatives of all non-union employees and retirees of the Wabush CCAA Parties

²⁶ *Re Nortel Networks Corporation et al, supra* note 31, BOA of Rep Counsel, Tab 22.

Schedule A

1. *Aveos Fleet Performance Inc.*, 2013 QCCS 5762
2. *Boucher v. Stelco Inc.*, [2005] SCJ No. 35 (S.C.C.)
3. *Dinney v. Great-West Life Assurance Co.*, 2002 MBQB 277
4. *Grant Forest Products Inc. (Re)*, 2013 ONSC 5933
5. *Harbert Distressed Investment, L.P. v. General Chemical Canada Ltd.*, 2007 ONCA 600
6. *Indalex Ltd., Re*, 2011 ONCA 265
7. *Indalex Limited (Re)*, 2013 ONSC 7932
8. *Loeb Canada Inc. v. Caisse Populaire Alexandria Ltée* 2004 CarswellOnt 4973
9. *Re Nortel Networks Corporation et al.*, 2014 ONSC 5274
10. *Ontario Dairy Cow Leasing Ltd. v. Ontario Milk Marketing Board*, [1993] O.J. No. 4634 (Ont. C.A.)
11. *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, [2010] 2 S.C.R. 536
12. *Regie des rentes du Quebec v. Commission des regimes de retraite de l'Ontario*, (2000), 189 DLR (4th) 304 (Ont. Div. Ct.)
13. *Stelco Inc. v. Ontario (Superintendent of Pensions)*, 126 DLR (44th) 767 (Ont. C.A.)
14. *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steel Workers*, 2013 SCC 6
15. *Timminco ltée (Arrangement relative à)*, 2014 QCCS 174

Schedule B
Relevant Statutes

Bankruptcy and Insolvency Act, R.S.C., 1985, c. B-3

Definitions

2 In this Act,

secured creditor means a person holding a mortgage, hypothec, pledge, charge or lien on or against the property of the debtor or any part of that property as security for a debt due or accruing due to the person from the debtor, or a person whose claim is based on, or secured by, a negotiable instrument held as collateral security and on which the debtor is only indirectly or secondarily liable, and includes

(a) a person who has a right of retention or a prior claim constituting a real right, within the meaning of the Civil Code of Québec or any other statute of the Province of Quebec, on or against the property of the debtor or any part of that property, or

(b) any of

(i) the vendor of any property sold to the debtor under a conditional or instalment sale,

(ii) the purchaser of any property from the debtor subject to a right of redemption, or

(iii) the trustee of a trust constituted by the debtor to secure the performance of an obligation,

if the exercise of the person's rights is subject to the provisions of Book Six of the Civil Code of Québec entitled Prior Claims and Hypothecs that deal with the exercise of hypothecary rights; (créancier garanti)

Companies' Creditors Arrangement Act, RSC 1985, c C-36

Definitions

2 (1) In this Act,

secured creditor means a holder of a mortgage, hypothec, pledge, charge, lien or privilege on or against, or any assignment, cession or transfer of, all or any property of a debtor company as security for indebtedness of the debtor company, or a holder of any bond of a debtor company secured by a mortgage, hypothec, pledge, charge, lien or privilege on or against, or any assignment, cession or transfer of, or a trust in respect of, all or any property of the debtor company, whether the holder or beneficiary is resident or domiciled within or outside Canada, and a trustee under any trust deed or other instrument securing any of those bonds shall be deemed to be a secured creditor for all purposes of this Act except for the purpose of voting at a creditors' meeting in respect of any of those bonds; (créancier garanti)

Pension Benefits Act, R.S.O. 1990, c. P.8 (effective December 31, 1991 to December 15, 2004)

Grow-in benefits for members

Combination of age and years of employment

74.--(1) A member in Ontario of a pension plan whose combination of age plus years of continuous employment or membership in the pension plan equals at least fifty-five, at the effective date of the wind up of the pension plan in whole or in part, has the right to receive,

(a) a pension in accordance with the terms of the pension plan, if, under the pension plan, the member is eligible for immediate payment of the pension benefit;

(b) a pension in accordance with the terms of the pension plan, beginning at the earlier of,

(i) the normal retirement date under the pension plan, or

(ii) the date on which the member would be entitled to an unreduced pension under the pension plan if the pension plan were not wound up and if the member's membership continued to that date; or

(c) a reduced pension in the amount payable under the terms of the pension plan beginning on the date on which the member would be entitled to the reduced pension under the pension plan if the pension plan were not wound up and if the member's membership continued to that date.

N^o / No.: 500-11-048114-157

SUPERIOR COURT
(COMMERCIAL DIVISION)

IN THE MATTER OF THE COMPANIES' CREDITORS ARRANGEMENT ACT, R.S.C. 1985, c. C-36, AS AMENDED

IN THE MATTER OF THE PLAN OF COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF:

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED, QUINTO MINING CORPORATION, 8568391 CANADA LIMITED, CLIFFS QUÉBEC IRON MINING ULC, WABUSH IRON CO. LIMITED, WABUSH RESOURCES INC.,

Petitioners

- and -

THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED PARTNERSHIP, BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY LIMITED, WABUSH MINES, ARNAUD RAILWAY COMPANY, WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY LIMITED

Mises-en-cause

- and -

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

- and -

MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT, DAMIEN LEBEL & NEIL JOHNSON

~~REPRESENTATIVES-MIS-en-cause~~

REPLY OF THE REPRESENTATIVES OF THE SALARIED EMPLOYEES AND RETIREES
in response to the Monitor's Amended Motion for Directions with respect to Pension Claims

ANDREW HATNAY, DEMETRIOS YIOKARIS, AND AMY TANG

Attorneys for the Representatives-Mis-en-cause Michael Keeper, Terence Watt, Damien Lebel and Neil Johnson

ORIGINAL

CANADA
PROVINCE OF QUÉBEC
DISTRICT OF MONTREAL

No: 500-11-048114-157

SUPERIOR COURT

(Commercial Division)

(Sitting as a court designated pursuant to
the *Companies' Creditors Arrangement Act*,
R.S.C., c. 36, as amended)

**IN THE MATTER OF THE PLAN OF
COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF:**

**BLOOM LAKE GENERAL PARTNER
LIMITED, QUINTO MINING
CORPORATION, 8568391 CANADA
LIMITED, CLIFFS QUEBEC IRON MINING
ULC, WABUSH IRON CO. LIMITED AND
WABUSH RESOURCES INC.**

Petitioners

-and-

**THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE
LIMITED PARTNERSHIP, BLOOM LAKE
RAILWAY COMPANY LIMITED, WABUSH
MINES, ARNAUD RAILWAY COMPANY
AND WABUSH LAKE RAILWAY
COMPANY, LIMITED**

Mises-en-cause

-and-

**HER MAJESTY IN RIGHT OF
NEWFOUNDLAND & LABRADOR, AS
REPRESENTED BY THE
SUPERINTENDENT OF PENSIONS**

**THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA,
ACTING ON BEHALF OF THE OFFICE OF
THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL
INSTITUTIONS**

**MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT,
DAMIEN LABEL AND NEIL JOHNSON**

UNITED STEEL WORKERS, LOCALS

6254 AND 6285

RÉGIE DES RENTES DU QUÉBEC

MORNEAU SHEPELL LTD., IN ITS
CAPACITY AS REPLACEMENT PENSION
PLAN ADMINISTRATOR

Mis-en-cause

-and-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

**REPLY OF THE SUPERINTENDENT OF PENSIONS
OF NEWFOUNDLAND & LABRADOR**

1. After reviewing the other submissions, the Superintendent of Pensions of Newfoundland & Labrador would briefly reply as follows.

LIQUIDATION

2. The Monitor has gone to great technical lengths to avoid what, in the Superintendent's respectful view, is a simple and inevitable conclusion: that the present CCAA proceedings have constituted, from the very beginning, a liquidation of the Wabush CCAA parties.
3. The Monitor appears to subscribe to the view that, in order to qualify as a "liquidation", the process must be (1) formal and irrevocable; and (2) the employer's property as a whole must vest with a third-party officer tasked with the realization and distribution of proceeds to creditors (paragraph 135 of the Monitor's Outline of Argument).
4. There are a number of problems with this interpretation.
5. To begin, the Monitor's interpretation simply ignores the plain meaning of the word "liquidation".
6. This term's plain meaning has not changed since the Supreme Court's decision in *Dauphin Plains v. Xyloid Industries Ltd. and the Queen*, [1980] 1 S.C.R. 1182 [Tab 20 of the Monitor's Authorities] was rendered. In that case, Pigeon J., writing for the majority, was tasked with deciding whether the sale

of all the assets of an insolvent debtor by a receiver was a "liquidation, assignment or bankruptcy".

7. In canvassing the plain meaning of the term liquidation, Pigeon J. quoted with approval the following statement by Middleton J.A. in *Davey v. Gibson* (1930), 65 O.L.R. 379:

If one searches dictionaries, it is not hard to find a definition of liquidation wide enough to include bankruptcy. In the Century Dictionary this is given: "Liquidation: the act or operation of winding up the affairs of a firm or company by getting in the assets, settling with its debtors and creditors, and apportioning the amount of each partner's or shareholder's profit or loss, etc." In the Oxford Dictionary is the following: "Liquidate: Law and commerce: To ascertain and set out clearly the liabilities of (a company or firm) and to arrange the apportioning of the assets; to wind up." In Corpus Juris, that mine of information, is this definition: "Liquidation, a word of French origin, is not a technical term, and, therefore, can have no fixed legal meaning; but it has a fairly defined legal meaning, and it is said to be a term of jurisprudence, of finance, and of commerce. It is defined as the act of settling, adjusting debts, or ascertaining their amounts or balance due; settlement or adjustment of an unsettled account.... Applied to a partnership or company, the act or operation of winding up the affairs of a firm or company by getting in the assets, settling with its debtors and creditors, and appropriating the amount of profit or loss."

- *Dauphin Plains v. Xyloid Industries Ltd. and the Queen*, [1980] 1 S.C.R. 1182 [Tab 20 of the Monitor's Authorities], at pp. 1202.

8. In that case, Pigeon J. concluded that there was "no reason not to give the word 'liquidation' its wide meaning in usual language". This approach has never since been questioned, and the Superintendent submits that it represents the correct approach to interpreting the term "liquidation" in this context.

- *Dauphin Plains v. Xyloid Industries Ltd. and the Queen*, [1980] 1 S.C.R. 1182 [Tab 20 of the Monitor's Authorities], at pp. 1200-1201.

9. Second, the Monitor has attempted to draw unduly technical distinctions that are meaningless when judged from the perspective of the deemed trust's protective purpose. Under the modern method of statutory interpretation, this protective purpose must inform section 32's interpretation.

10. What was of concern to the legislature is the possibility that all of a corporation's assets are sold and the proceeds are distributed, leaving certain vulnerable creditors with no viable route to seek relief. Judged from this perspective, it matters not whether the liquidation is overseen by a third-party officer or not. And it matters not whether the corporate entity is dissolved after its own liquidation, or whether it is simply left as an empty shell.
11. Third, the Monitor's restrictive interpretation might actually exclude *most* liquidation proceedings under business corporations legislation. Typically, a liquidating company will proceed with *its own* liquidation.
 - See e.g. sections 210(3) and 211(1)-(7) of the *Canada Business Corporations Act*.
12. The company's assets are traditionally not vested with a third-party tasked with selling the company's assets and distributing the proceeds, as the Monitor's definition of the term "liquidation" requires.
13. Fourth, the Monitor's interpretation – which requires that the liquidation process be "formal and irrevocable" – would also exclude liquidations that occur in the context of a receivership. In this, the Monitor is essentially asking this Honourable Court to overturn the Supreme Court of Canada's decision in *Dauphin Plains v. Xyloid Industries Ltd. and the Queen*, [1980] 1 S.C.R. 1182 [Tab 20 of the Monitor's Authorities]. In that case, the majority concluded that a liquidation in the context of receivership proceedings can trigger the deemed trust then posited by the *Income Tax Act*, notwithstanding the fact that a receivership may not necessarily result in a liquidation.

The remaining question is whether the realization by the receiver is a "liquidation, assignment or bankruptcy" within the meaning of the provisions under consideration. This question was considered by Osler J. in *Royal Trust Co. v. Montex Apparel Industries Ltd.* [...]:

Although no authority on this branch of the case was cited to me, it is trite law that taxing statutes are to be strictly construed and, in my view, a receivership by order of the Court is not a liquidation, assignment or bankruptcy and hence, neither s.40 of the *Unemployment Insurance Act* nor s. 24 of the *Canada Pension Plan* have application, regardless of the above reasons. On the facts of the present case, it appears that the receiver has in reality been engaged in liquidating the defendant's enterprise. However, as

was pointed out by counsel for the trustee, liquidation is not the inevitable result of a receivership and indeed, there have been many successful receiverships which have resulted in the enterprise being handed back to its owner as a going concern. It cannot be known with any degree of certainty at the moment of the appointment of a receiver whether in fact liquidation is inevitable and the effect of the various statutes must be assessed as at that moment. The task of the receiver might well be made an impossible one if the application of these statutes were made to await the outcome of his endeavours rather than being ascertainable upon his appointment.

With respect, I am unable to agree. We are not concerned with a situation where the receivership does not end up in a liquidation, just as when considering a distribution in bankruptcy one is not concerned with the situation where the receiving order is discharged. We are here dealing with a receivership which was completed by the sale and distribution of all the assets of the employer company.

[...]

It appears to me that there is no reason not to give the word "liquidation" its wide meaning in usual language.

- *Dauphin Plains v. Xyloid Industries Ltd. and the Queen*, [1980] 1 S.C.R. 1182, at pp. 1200-1201.
14. As authority for its interpretation, the Monitor relies on the judgment of Osler J. in *Royal Trust Co.* which was explicitly rejected by the Supreme Court in *Dauphin Plains* (see paragraph 166 of the Monitor's Outline of Argument).
 15. As a final resort, the Monitor has also attempted to argue that the meaning of the term "liquidation" has changed since *Dauphin Plains*, since there are now defined liquidation processes in federal and provincial business corporations statutes. These voluntary liquidation processes inevitably end with the company in question being dissolved. Therefore, the Monitor concludes, in order to qualify as a liquidation, the process must end with the dissolution of the company.
 16. With respect, this too is unconvincing, both because the relevant phrasing of Newfoundland & Labrador's *PBA* was likely modelled off of older legislation - whose meaning remains unchanged -, and because business corporations

statutes generally refer to liquidation and dissolution as two *distinct* legal processes.

- See e.g. section 211(1) of the *CBCA*, which provides as follows:

The directors may propose, or a shareholder who is entitled to vote at an annual meeting of shareholders may, in accordance with section 137, make a proposal for, the voluntary liquidation and dissolution of a corporation.

17. Simply put, the Monitor has failed to advance a definition of the term "liquidation" that could even *plausibly* be supported by the term's plain meaning, read in light of its context and purpose.

PARAMOUNTCY

18. The Monitor and the CCAA Parties first submit that a provincial deemed trust can only take effect if it is expressly recognized in the CCAA.
19. This proposition is directly at odds with the guiding principle of cooperative federalism, which promotes the overlap and interplay between federal and provincial legislation enacted in the pursuit of public interests.
 - *Canadian Western Bank v. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, 2007 SCC 22, at para. 36.
 - *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419, at para. 22.
20. Put simply, provincial law applies regardless of whether or not it is explicitly recognized and incorporated into the CCAA, and continues to apply until it is ousted by the doctrine of federal paramountcy. This represents the opinion of a unanimous Supreme Court of Canada in *Indalex*:

[51] [...] Provincial legislation defines the priorities to which creditors are entitled until that legislation is ousted by Parliament. Parliament did not expressly apply all bankruptcy priorities either to CCAA proceedings or to proposals under the BIA. [...] This was not a case in which a failed arrangement forced a company into liquidation under the *BIA*. *Indalex* achieved the goal it was pursuing. It chose to sell its assets under the CCAA, not the BIA.

[52] The provincial deemed trust under the *PBA* continues to apply in *CCAA* proceedings, subject to the doctrine of federal paramountcy (*Crystalline Investments Ltd. v. Domgroup Ltd.*,

2004 SCC 3 (CanLII), [2004] 1 S.C.R. 60, at para. 43). The Court of Appeal therefore did not err in finding that at the end of a CCAA liquidation proceeding, priorities may be determined by the PPSA's scheme rather than the federal scheme set out in the BIA.

- *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers*, 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271 [Tab 35 of the Superintendent's Book of Authorities], paras. 51-52, per Deschamps and Moldaver JJ., with the concurrence of McLachlin C.J., Cromwell and Rothstein JJ. at para. 242, and LeBel and Abella JJ. at para. 265.
21. The Monitor and CCAA Parties also argue that the provincial deemed trusts would disturb the priorities outlined in the CCAA. However, as Justice Deschamps recognized in *Indalex*, the CCAA does not set out an exhaustive scheme of priorities, as does section 136(1) of the *BIA*. There is therefore no risk that giving effect to a provincial deemed trust will allow pensioners to "jump the queue" or that such provincial legislation would otherwise disturb a scheme of distribution set out under federal law.
 22. Instead, the provincial deemed trusts would only supplement the super-priorities recognized in sections 6(6) and 36(7) of the CCAA, an acceptable form of overlap and interplay that modern federalism jurisprudence encourages.
 23. Finally, the opposing parties argue that, through amendments that came into effect in 2009, Parliament decided to afford super-priority status to some pension obligations, but not to others. According to their argument, for a provincial deemed trust to disturb this choice in any way would amount to a frustration of purpose.
 24. There are a number of issues with this final argument.
 25. First, it relies essentially on the maligned doctrine of "covering the field" that is incompatible with a restrained approach to the doctrine of paramountcy. Most substantive statutory provisions can be framed as a legislative attempt to balance at least two competing interests. It will often be the case that Parliament *could* have afforded more protection for one particular constituency, but chose not to. To recognize a frustration of purpose in these circumstances would dramatically expand the circumstances in which paramountcy can be successfully invoked. It would amount to a repudiation of the Supreme Court of Canada's repeated insistence that paramountcy should be applied with great restraint, and that the interplay and overlap of federal and provincial legislation should be favoured.

- *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419 [Tab 33 of the Superintendent's Book of Authorities], at para. 21.
 - *Bank of Montreal v. Marcotte*, [2014] 2 SCR 725, 2014 SCC 55 [Tab 16 of the Superintendent's Book of Authorities], at para. 72.
26. Just as troubling, the "covering the field" doctrine can unintentionally promote results which may be completely contrary to Parliament's intentions. For instance, Parliament appears to have limited its "super-priority" protection for pension funding because it was concerned that affording broader protection would adversely impact the cost of credit.
27. However, if this legislative decision renders inoperative any and all provincial deemed trusts, this may benefit other creditors such as municipalities without Parliament ever having desired so.
28. Fundamentally, what the Supreme Court of Canada's jurisprudence makes clear is that Parliament can only "cover the field" if it has the explicit intention of barring any provincial legislative action with regard to a specific question, an intention which must be manifested in "very clear statutory language".
- *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, [2005] 1 SCR 188, 2005 SCC 13 [Tab 32 of the Superintendent's Book of Authorities], at para. 21.
 - *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419 [Tab 33 of the Superintendent's Book of Authorities], at para. 27.
29. There is no such clear and explicit statutory language in sections 6(6) and 36(7). Moreover, none of the materials submitted to this Honourable Court suggest that Parliament intended its 2009 amendments bar provinces from legislating in an area which undoubtedly falls within its fulsome competence over property and civil rights.
30. Finally, there are ways of reconciling sections 6(6) and 36(7) of the CCAA with the provincial deemed trusts. According to Supreme Court's "fundamental rule of constitutional interpretation", when a "federal statute can be properly interpreted so as not to interfere with a provincial statute, such an interpretation is to be applied in preference to another applicable construction which would bring about a conflict between the two statutes".
- *Canadian Western Bank v. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, 2007 SCC 22 [Tab 19 of the Superintendent's Book of Authorities], at para. 75.

- *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419 [Tab 33 of the Superintendent's Book of Authorities], at paras. 20-22.

31. The evidence that the Monitor has submitted suggests only that Parliament decided not to afford "super-priority" status to an employer's obligations to fund pension plan deficiencies through special payments. Provincial deemed trusts can continue to afford lesser priority status to the balance of an employer's payment obligations without frustrating this decision.

LIEN AND CHARGE

32. It has been argued that the lien and charge described at section 32(4) of Newfoundland & Labrador's *PBA* cannot take effect in a CCAA proceeding because the Plan Administrator is not a "secured creditor" as defined in the CCAA.
33. Put simply, meeting the definition of "secured creditor" under the CCAA is not a prerequisite. In the context of a distribution following a CCAA liquidation, provincial law simply applies on its own, independently, and continues to do so until it is ousted by the doctrine of federal paramountcy.
34. On the Superintendent's reading of *Indalex*, the lien and charge created by provincial legislation does not need to meet the definition of secured creditor under the CCAA in order to take effect. Provincial legislation simply continues to operate on its own, independently, and continues to do so until it is ousted by the doctrine of federal paramountcy.
35. There is indeed a vital distinction to be drawn between the present CCAA proceedings and the Monitor's principal authority, *Harbert Distressed Investment General Chemical Canada Ltd.*, 2007 ONCA 600 [Tab 10 of the Monitor's Book of Authorities].
36. In *Harbert*, a lien and charge was being asserted during the course of bankruptcy proceedings. As the Court of Appeal noted in *Harbert*, the *BIA* sets out a scheme of priorities governing the payment of creditors. Those creditors meeting the definition of "secured creditors" in s. 2 of the *BIA* are paid out first. Then s. 136(1) sets out a list of other creditors who, subject to the rights of secured creditors, are to be preferred and paid according to the priority listed in that subsection.
37. Thus, in *Harbert*, it was *essential* that the lien and charge fit within the definition of "secured creditor" under the *BIA* - which it ultimately did not.

38. The situation is vastly different under the *CCAA*. The *CCAA* does not set out a scheme of distribution akin to section 136(1) of the *BIA*. There is indeed very little federal law that directs how the proceeds of a *CCAA* liquidation are to be distributed. As such, there is simply no need, as a matter of law, for the holder of a lien and charge to fall within the definition of a "secured creditor" in order for the lien and charge to take effect at the end of a *CCAA* liquidation proceeding.

PRIORITIES AND SCOPE OF QUEBEC'S *SPPA*

39. As a subsidiary argument, the Ville de Sept-Îles has argued that amounts owed to it as unpaid property taxes constitute a priority that would rank ahead of any potential deemed trust created by Quebec's *SPPA*. This argument is founded on one of two alternate bases:
- a. First, that the unpaid property taxes constitute a prior claim which would rank ahead of any deemed trust created by the *SPPA*; or,
 - b. Second, that the priority conferred on these unpaid property taxes precedes the deemed trust created by the *SPPA*, and ought to be preferred on that basis.
40. While these are matters of Quebec provincial law, the Superintendent respectfully disagrees and would submit as follows.
41. First, the deemed trust under section 49 of the *SPPA* was found to be a "true trust" in *Timminco ltée (Arrangement relative à)*, 2014 QCCS 174 [Tab 37 of the Superintendent's Book of Authorities]. This trust is further buttressed by section 264 of the *SPPA*, which provides that all contributions paid or payable into the pension fund are unassignable and unseizable.

49. Until contributions and accrued interest are paid into the pension fund or to the insurer, they are deemed to be held in trust by the employer, whether or not the latter has kept them separate from his property.

264. Unless otherwise provided by law, the following amounts or contributions are unassignable and unseizable:

- (1) all contributions paid or payable into the pension fund or to the insurer, with accrued interest;

- (2) all amounts refunded or pension benefits paid under a pension plan or this Act;
- (3) all amounts awarded to the spouse of a member following partition or any other transfer of benefits effected pursuant to Chapter VIII, with accrued interest, and the benefits deriving from such amounts.

Except as far as they derive from additional voluntary contributions or represent a portion of the surplus assets allocated after termination of the plan, any of the above-mentioned amounts that have been transferred to a pension plan contemplated by section 98, with accrued interest, any refunds of and benefits resulting from such amounts, and any pension or payment having replaced a pension pursuant to section 92 are also unassignable and unseizable.

➤ See *Timminco Itée (Arrangement relative à)*, 2014 QCCS 174 [Tab 37 of the Superintendent's Book of Authorities], see especially para. 132.

- 42. Sections 49 and 264 of the *SPPA* should prevail in the event of conflict over the general provisions regarding prior claims in the *Civil Code of Quebec*. The provisions of the *SPPA* are more specific, and relate explicitly to what security the legislator intended to confer on pension plan funding. Moreover, regardless of whether, as a matter of law, section 49 constitutes a "true trust" or simply a floating charge, it is clear that by invoking the concept of the trust, the Quebec legislator has signalled that it intends to afford these amounts the highest possible priority. It is in the very nature of a trust under Quebec civil law that the property in question falls outside of the debtor's own patrimony, and therefore cannot be the subject of a charge or prior claim from the debtor's creditors.
- 43. If the timing of these respective priorities is relevant, the Superintendent notes that the deemed trust arose before most of the unpaid property taxes became due. In the Superintendent's Outline of Argument, it was submitted that the deemed trust created by Newfoundland & Labrador's *PBA* and by the federal *PBSA* was triggered by a liquidation which would have begun at the outset of the Wabush CCAA proceedings on May 20, 2015. The deemed trust provided by section 49 of the *SPPA*, which is not subject to a triggering event such as a "liquidation", would have arisen earlier.
- 44. As this Honourable Court noted in its decision dated November 17, 2016, at the time of the initial Wabush orders, the Wabush parties owed \$1,071,001.54 in unpaid property taxes to the City of Sept-Îles, including interest. From the

time of its initial order to the time the properties in question were sold in March 2016, another \$9,211,693.40 became payable.

45. Any priority or real right which extends to these later amounts would have arisen *after* the *SPPA* and the *PBA*'s deemed trust would have been triggered.

THE WHOLE RESPECTFULLY SUBMITTED.

MONTREAL, June 21, 2017

Irving Mitchell Kalichman LLP

M^o Doug Mitchell | dmitchell@imk.ca

M^o Edward Bechard-Torres | ebechardtorres@imk.ca

IRVING MITCHELL KALICHMAN LLP

3500 De Maisonneuve Blvd W., Suite 1400

Montréal, Québec H3Z 3C1

T: 514 935-2725 | F: 514 935-2999

Lawyers for the Mis-en-cause

SUPERINTENDENT OF PENSIONS OF NEWFOUNDLAND &
LABRADOR

Our file: 1606-4 | BI0080

CANADA

PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-11-048114-157

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre commerciale)

Dans l'affaire de la Loi sur les arrangements
avec les créanciers des compagnies, L.R.C.,
1985, c. C-36:

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER
LIMITED

QUINTO MINING CORPORATION

8568391 CANADA LIMITED

CLIFFS QUÉBEC IRON MINING ULC

WABUSH IRON CO. LIMITED

WABUSH RESOURCES INC.

Débitrices

-et-

THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE
LIMITED PARTNERSHIP

BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED

WABUSH MINES

ARNAUD RAILWAY COMPANY

WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED

Mises-en-cause

-et-

SA MAJESTÉ DU CHEF DE TERRE-
NEUVE ET LABRADOR, REPRÉSENTÉ
PAR LE SURINTENDANT DES PENSIONS
DE TERRE-NEUVE-LABRADOR

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

MICHAEL KEEPNER, TERENCE WATT,
DAMIEN LABEL ET NEIL JOHNSON

UNITED STEEL WORKERS, LOCALS 6254
ET 6285

RETRAITE QUÉBEC (ANCIENNEMENT
APPELÉE RÉGIE DES RENTES DU
QUÉBEC)

MORNEAU SHEPELL LTD, EN SA

QUALITÉ D'ADMINISTRATEUR
PROVISOIRE DES RÉGIMES DE
RETRAITE

SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTIONS
LOCALES 6254 ET 6285

VILLE DE SEPT-ÎLES

Mis-en-cause

-et-

FTI CONSULTING CANADA INC

Contrôleur

RÉPLIQUE ÉCRITE DE LA MISE-EN-CAUSE
RETRAITE QUÉBEC

1. De l'arrêt *Indalex* il faut retenir les principes suivants :
 - a. Les charges et priorités prévues à la LACC passent avant les réclamations des créanciers garantis et celles sur les biens détenus en fiducie ou réputés détenus en fiducie;
 - b. Les fiducies réputées créées par une loi provinciale sont reconnues dans l'application de la LACC;
 - c. Une fiducie réputée à l'égard de cotisations ou de déficit de solvabilité d'un régime de retraite doit être reconnue dans la mesure de l'application de la loi provinciale qui la crée.
2. Le choix du législateur fédéral d'accorder une priorité à certaines réclamations comme le salaire ou les cotisations pour service courant d'un régime de retraite n'empêche pas l'application d'une fiducie réputée provinciale.
3. Ces priorités prévues à la LACC sont des protections minimales qui peuvent être complétées par des dispositions provinciales qui permettent de qualifier de créancier garanti l'administrateur d'un régime de retraite qui réclame la remise des cotisations d'équilibre réputées détenues en fiducie par l'employeur.
4. L'article 49 de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, LRRQ, chapitre R-15.1 (ci-après « LRQR ») établit en terme clair et concis une fiducie légale, c'est-à-dire un patrimoine d'affectation des cotisations d'équilibre impayées, même si les sommes dues n'ont pas été gardées séparément des autres biens de l'employeur :
 49. Jusqu'à leur versement à la caisse de retraite ou à l'assureur, les cotisations et les intérêts accumulés réputés détenus en fiducie par l'employeur, que ce dernier les ait ou non gardés séparément de ses biens.

5. De plus, l'article 264 de la LRCR vient renforcer le concept de transfert de propriété des cotisations d'un patrimoine à l'autre, en les déclarant inaccessibles et insaisissables :

264. Sauf dispositions contraires de la loi, est inaccessible et insaisissable:

1° toute cotisation versée ou qui doit être versée à la caisse de retraite ou à l'assureur, ainsi que les intérêts accumulés;

2° toute somme remboursée ou toute prestation versée en vertu d'un régime de retraite ou de la présente loi;

3° toute somme attribuée au conjoint du participant à la suite d'un partage ou d'une autre cession de droits visés au chapitre VIII, avec les intérêts accumulés, ainsi que les prestations constituées avec ces sommes.

Sauf dans la mesure où elles proviennent de cotisations volontaires ou représentent une part d'excédent d'actif attribuée après la terminaison d'un régime de retraite, l'inaccessibilité et l'insaisissabilité valent également à l'égard des sommes susmentionnées qui ont fait l'objet d'un transfert dans un régime de retraite visé à l'article 98, avec les intérêts accumulés, de tout remboursement de ces sommes et de toute prestation en résultant, ainsi qu'à l'égard de la rente ou du paiement ayant remplacé une rente en application de l'article 92.

(notre soulignement)

6. Contrairement à ce que prétend Ville de Sept-Îles dans son argumentation, l'article 264 s'applique à toutes les cotisations, qu'elles soient versées par l'employeur ou les participants. Le législateur ne parle pas pour rien dire.
7. Le chapitre V de la LRCR, qui traite des cotisations, décrit les différents types de cotisations (article 37 et suivants) : les cotisations salariales, les cotisations patronales, les cotisations d'exercice, les cotisations d'équilibre et les cotisations spéciales :

37. La cotisation salariale est la quote-part que le participant actif est tenu de verser ou la somme qu'il choisit de verser, avec contrepartie de l'employeur.

La cotisation patronale est la quote-part que l'employeur est tenu de verser.

La cotisation volontaire est la somme que le participant choisit de verser, sans contrepartie de l'employeur.

38. La cotisation d'exercice est la somme que doivent verser l'employeur et, le cas échéant, les participants actifs pour permettre l'acquittement des remboursements et prestations prévus par le régime de retraite au titre de services effectués pendant un exercice financier du régime et reconnus par ce dernier et, dans le cas d'un régime auquel s'applique le chapitre X, pour constituer la provision de stabilisation relative à ces engagements établie selon l'article 125.

La partie de la cotisation d'exercice visant à constituer la provision de stabilisation est dite cotisation d'exercice de stabilisation.

38.1. Les cotisations d'équilibre sont les suivantes:

1° la cotisation d'équilibre technique, qui vise l'amortissement du déficit actuariel déterminé selon l'article 131;

2° la cotisation d'équilibre de stabilisation, qui vise l'amortissement du déficit actuariel déterminé selon l'article 132;

3° les cotisations d'équilibre de modification, qui visent l'amortissement de tout déficit actuariel déterminé selon l'article 134.

38.2. La cotisation spéciale de modification est celle qui, relative aux engagements supplémentaires résultant d'une modification du régime de retraite, doit être acquittée conformément à l'article 139.

38.3. La cotisation spéciale d'achat de rentes est celle qui peut être requise lors d'un acquittement de droits effectué selon la politique d'achat de rentes et qui, le cas échéant, doit être calculée et acquittée conformément aux dispositions prévues à l'article 142.4.

8. D'ailleurs, plusieurs régimes de retraite, comme ceux concernés par la présente affaire, sont non contributifs, c'est-à-dire que seul l'employeur y cotise. Par conséquent, l'article 264 doit bien viser ces cotisations patronales à verser.
9. Pour bien cerner la portée des articles 49 et 264 de la LRCR il faut en référer aux dispositions du CCQ qui traitent du gage commun des créanciers et des biens qui en sont exclus :

2644. Les biens du débiteur sont affectés à l'exécution de ses obligations et constituent le gage commun de ses créanciers.

2645. Quiconque est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens meubles et immeubles, présents et à venir, à l'exception de ceux qui sont insaisissables et de ceux qui font l'objet d'une division de patrimoine permise par la loi.

Toutefois, le débiteur peut convenir avec son créancier qu'il ne sera tenu de remplir son engagement que sur les biens qu'ils désignent.

(notre soulignement)

10. On peut conclure qu'au fur et à mesure que les cotisations sont devenues exigibles elles sont sorties du patrimoine de l'employeur pour passer dans le patrimoine des caisses de retraite des régimes concernés les soustrayant ainsi du gage commun des créanciers.

11. Les réclamations de l'administrateur temporaire des régimes s'apparentent davantage à des réclamations de biens appartenant aux caisses de retraite qu'à des réclamations de sommes dues.
12. La suspension de leur versement par l'ordonnance du Tribunal ne change en rien leur exigibilité et l'effet des articles 49 et 264 de la LRCA. C'est la terminaison des régimes de retraite qui met fin au versement des cotisations et qui entraîne la détermination de la dette, communément appelé déficit de solvabilité, à la date de terminaison du régime.
13. Avec respect pour l'opinion contraire, les enseignements de l'arrêt *Sparrow* sont respectés quant au libellé des articles 49 et 264 de la LRCA pour permettre une véritable fiducie légale portant sur les cotisations d'équilibre qui n'ont pas été versées aux caisses de retraite des régimes concernés.
14. Au paragraphe 92 de son argumentation écrite, le Contrôleur résume sa position en énonçant que la Cour ne devrait pas suivre *Timminco* parce que l'article 49 de la LRCA ne crée pas une fiducie réelle et que le juge Mongeon n'a pas donné de raison valable pour s'éloigner des enseignements de *Sparrow* et *Vancouver*.
15. En complément des arguments déjà soumis, voici pourquoi nous sommes en désaccord avec cette position du Contrôleur et que le présent Tribunal devrait suivre *Timminco*.
 - a) Dans *Sparrow* et *Vancouver*, la Cour suprême interprète la fiducie réputée prévue à la LIR;
 - b) Dans *Sparrow* et *Vancouver*, l'existence de la fiducie réputée n'est pas niée;
 - c) Dans ces affaires, la question est de déterminer si la fiducie réputée peut avoir un effet sur des biens qui étaient antérieurement grevés par une garantie conventionnelle. Il ne s'agit pas de déterminer si la fiducie réputée prend rang avant toute créance ordinaire, ce qui n'est d'ailleurs pas nié;
 - d) Il est faux de prétendre que la Cour suprême indique que la fiducie réputée n'a pas les effets d'une fiducie réelle. Ce qu'elle dit c'est que ses effets ne se produisent pas sur le champ. La fiducie réputée est une charge flottante qui se cristallisera à un moment donné. Toutefois, au moment où elle se sera effectivement matérialisée, elle aura plein effet, sauf exception;
 - e) La Cour suprême indique que la fiducie réputée de la LIR se matérialise au moment où le débiteur fiscal omet de verser le montant des retenues dans le délai imparti. (*Sparrow* et *Vancouver*) Dans notre cas, pour les cotisations d'équilibre, ce serait au moment où elles doivent être versées par l'employeur et qu'il est en défaut de les verser;
 - f) Dans les affaires précitées, la Cour a estimé que la fiducie réputée ne pouvait prendre effet en raison de l'existence d'une garantie conventionnelle antérieure à la matérialisation de la fiducie. Toutefois, il n'y avait aucune stipulation d'insaisissabilité telle que prévue par l'article 264 de la LRCA. Lue de façon combinée avec l'article 49, cette stipulation d'insaisissabilité confère un droit de propriété exclusif. Ce faisant, la

fiducie prend rang avant toute autre créance garantie, sous réserve de la doctrine de la prépondérance de la Loi fédérale;

- g) Il est donc faux de prétendre que cet article n'apporte rien d'autre que l'article 49 lui-même. Il peut être indicateur d'une priorité accordée relativement à certaines autres garanties, ce que le juge Mongeon a d'ailleurs conclu dans *Timminco*.
16. Comme l'admet le Contrôleur dans son argumentation du 14 juin 2017 (paragraphe 239), il n'y a pas de conflit d'application « opérationnel » pour la fiducie réputée de la LRRCR avec la LACC. Un tel conflit, s'il existait, rendrait la fiducie réputée de LRRCR inopérante.
 17. Avec respect pour l'opinion du Contrôleur, le conflit qu'il décrit comme « a frustration of the purpose of the CCAA » n'est pas réel. Comme expliqué plus haut, les objectifs de la LACC d'accorder certaines priorités pour certains types de créances sont respectés, ceci n'empêche pas l'application des garanties et fiducies accordées par des lois provinciales.
 18. La LACC, comme la LFI, reconnaissent explicitement l'application des lois provinciales suivant la compétence des législatures provinciales sur les biens et la propriété ainsi que sur les régimes de retraite.
 19. L'équilibre entre les droits des créanciers et l'objectif de la LACC de permettre à une entreprise, dans un contexte d'insolvabilité, de pouvoir continuer, reprendre ou céder ses opérations en minimisant les impacts socio-économiques ne sont pas mis en péril par le versement des cotisations d'équilibre réclamées.
 20. Il faut garder à l'esprit qu'en ce qui concerne les participants visés par la LRRCR, le versement du déficit de solvabilité n'est pas concerné. Ceci démontre encore que la législation provinciale s'harmonise avec la LACC.
 21. En effet, les cotisations d'équilibre constituent des montants payables régulièrement connus d'avance de l'employeur dans le cours normal de ses affaires. Elles font partie des obligations futures déterminées. Le déficit de solvabilité est une obligation future non déterminée et hypothétique puisqu'elle dépend d'un événement non prévisible, soit la terminaison du régime.

IV. CONCLUSIONS

22. Retraite Québec demande à cette honorable Cour de déclarer que la fiducie réputée de l'article 49 de la LRRCR s'appliquent et affectent les réclamations de l'administrateur provisoire portant sur les cotisations d'équilibre afférentes aux droits des participants québécois pour les deux régimes et que ces sommes soient hors de la portée des créanciers garantis et ordinaires;

23. Compte tenu du « Ruling » de la Cour d'appel de Terre-Neuve et Labrador du 9 juin 2017, nous pensons que Tribunal n'a pas à attendre le résultat du pourvoi en référé déposé par le gouvernement de Terre-Neuve et Labrador à la Cour d'appel de cette province avant de statuer sur les présentes.

Québec, le 21 juin 2017



VAILLANCOURT & CLOCCHIATTI
Avocats de la mise en cause
Retraite Québec

N° : 500-11-048114-157

PROVINCE DE QUÉBEC
District de Montréal

COUR SUPÉRIEURE
(Chambre commerciale)

BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED et als

Débitrices

et

THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED
PARTNERSHIP et als

Mis-en-cause

et

MICHAEL KEEPNER, TERRENCE WATT, DAMIEN
LEBEL ET NEIL JOHNSON et als

Mises en cause

et

FTI CONSULTING CANADA INC

Contrôleur

RÉPLIQUE ÉCRITE DE LA MISE-EN-CAUSE
RETRAITE QUÉBEC

ORIGINAL

Maître Louis Robillard

louis.robillard@retraitequebec.gouv.qc.ca

Maître Marie-Josée Comeau

marie-iosee.comeau@retraitequebec.gouv.qc.ca

VAILLANCOURT & CLOCCHIATTI, avocats
2600, boulevard Laurier, bureau 501
Québec (Québec) G1V 4T3
Téléphone : 418 657-8702
Télécopieur : 418 643-9590

BM1042

CANADA

PROVINCE OF QUÉBEC
DISTRICT OF MONTRÉAL

N° 500-11-048114-157

SUPERIOR COURT

Commercial Division

(Sitting as a court designated pursuant to the
Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C., c. 36,
as amended)

IN THE MATTER OF THE PLAN OF
COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF :
BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED
QUINTO MINING CORPORATION
8568391 CANADA LIMITED
CLIFFS QUEBEC IRON MINING ULC
WABUSH IRON CO. LIMITED
WABUSH RESOURCES INC.

- Petitioners

-and-

THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED
PARTNERSHIP
BLOOM LAKE RAILWAY COMPANY LIMITED
WABUSH MINES
ARNAUD RAILWAY COMPANY
WABUSH LAKE RAILWAY COMPANY
LIMITED

Mises en cause

-and-

HER MAJESTY IN RIGHT OF
NEWFOUNDLAND & LABRADOR, AS
REPRESENTED BY THE SUPERINTENDENT OF
PENSIONS

THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA,
ACTING ON BEHALF OF THE OFFICE OF THE
SUPERINTENDENT OF FINANCIAL
INSTITUTIONS

MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT, DAMIEN
LEBEL AND NEIL JOHNSON

UNITED STEEL WORKERS, LOCALS 6254 AND
6285

RETRAITE QUÉBEC

MORNEAU SHEPELL LTD., IN ITS CAPACITY
AS REPLACEMENT PENSION PLAN
ADMINISTRATOR

VILLE DE SEPT-ÎLES

Mis en cause

-and-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

REPLY OF THE MIS EN CAUSE
THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL INSTITUTIONS

INTRODUCTION

I. SOURCE AND SCOPE OF THE FEDERAL *PENSION BENEFITS STANDARDS ACT*

1. The Monitor's response addresses the issue, raised by the Representatives of the Salaried/Non-unionized employees/retirees in its written submissions and in a notice of constitutional question dated May 29, 2017, of the source and scope of the jurisdiction of the federal government to legislate in relation to private pension plans. Section I replies to this issue.

The federal government has jurisdiction over conditions of employment in relation to federal works and undertakings

2. The federal government has jurisdiction over federal works and undertakings pursuant to s 91(29) and 92(10) of the *Constitution Act, 1867*.
3. The authority to regulate federal works and undertakings includes the power to regulate the wages and other conditions of employment of those employed by the federal works and undertakings. Furthermore, federal jurisdiction over conditions of employment of employees of federal works and undertakings has consistently been held to be exclusive.¹

¹ See for example *Ontario Hydro v Ontario (LRB)* [1993] 3 SCR 327; *Bell Canada c Québec (CSST)* [1988] 1 SCR 749; *In Re Validity of the Industrial Relations and Disputes Investigation Act* RSC 1952 c 152 (Stevedores Reference) [1955] SCR 529; *McLeod v. Canada (Attorney General)*, 1993 CarswellAlta 242; *Leblanc c. Dufour*, 1998 CarswellQue 389

4. Private pension benefits form part of the wages and other essential conditions of employment. As the Supreme Court of Canada has recognized, “employees rightly see their pension benefits as part of their overall compensation”.²

The PBSA falls under 91(29)

5. The *Pension Benefits Standards Act (PBSA)* is valid federal law enacted pursuant to section 91(29) of the *Constitution Act, 1867*.
6. The full title of the PBSA is An Act respecting pension plans organized and administered for the benefit of persons employed in connection with certain federal works, undertakings and businesses. It is clear from this title that Parliament intended to enact a law limited to its power over federal works, undertakings, and businesses.³
7. Pursuant to section 4 of the *PBSA*, it applies to plans that provide pension benefits to “employees employed in included employment...”. Section 4(4) defines the scope of “included employment”:

<p>(4) In this Act, <i>included employment</i> means employment, other than excepted employment, on or in connection with the operation of any work, undertaking or business that is within the legislative authority of the Parliament of Canada, including, without restricting the generality of the foregoing,</p> <p>(a) any work, undertaking or business operated or carried on for or in connection with navigation and shipping, whether inland or maritime, including the operation of a ship and transportation by ship anywhere in Canada;</p> <p>(b) any railway, canal, telegraph or other work or undertaking connecting a province with another province or extending beyond the limits of a province;</p> <p>(c) any line of steam or other ships connecting a province with another province or extending beyond the limits of a province;</p>	<p>(4) Pour l'application de la présente loi, <i>emploi inclus</i> s'entend de tout emploi, autre qu'un emploi exclu, lié ou rattaché à la mise en service d'un ouvrage, d'une entreprise ou d'une activité de compétence fédérale et lié notamment à :</p> <p>a) un ouvrage, une entreprise ou une activité exploitée relativement à la navigation et les expéditions par eau, intérieures ou maritimes, y compris la mise en service d'un navire et le transport par navire au Canada;</p> <p>b) un chemin de fer, canal, télégraphe ou autre ouvrage ou entreprise reliant une ou plusieurs provinces ou s'étendant à l'extérieur d'une province;</p> <p>c) une ligne de navires à vapeur ou autres reliant une ou plusieurs provinces ou s'étendant au-delà des limites d'une province;</p> <p>d) un traversier exploité entre une ou plusieurs provinces ou une province et un pays étranger;</p>
--	--

² *Buschau v Rogers Communications Inc* 2006 SCC 28 para 12; *Association provinciale des retraités d'Hydro-Québec c Hydro-Québec*, 2005 QCCA 304 paras 39-41.

³ RSC 1985 c. 32 (2nd sup), see also 14-15-16 Eliz II c.92

<p>(d) any ferry between a province and another province or between a province and a country other than Canada;</p> <p>(e) any aerodrome, aircraft or line of air transportation;</p> <p>(f) any radio broadcasting station;</p> <p>(g) any bank or authorized foreign bank within the meaning of section 2 of the <i>Bank Act</i>;</p> <p>(h) any work, undertaking or business that, although wholly situated within a province, is before or after its execution declared by the Parliament of Canada to be for the general advantage of Canada or for the advantage of two or more provinces; and</p> <p>(i) any work, undertaking or business outside the exclusive legislative authority of provincial legislatures, and any work, undertaking or business of a local or private nature in Yukon, the Northwest Territories or Nunavut.</p>	<p>e) un aéroport, un aéronef ou une ligne aérienne;</p> <p>f) une station de radiodiffusion;</p> <p>g) une banque ou une banque étrangère autorisée, au sens de l'article 2 de la <i>Loi sur les banques</i>;</p> <p>h) un ouvrage, une entreprise ou une activité que le Parlement déclare être à l'avantage général du Canada ou de plusieurs provinces même si l'ouvrage ou l'entreprise sont situés, ou l'activité est exercée, entièrement à l'intérieur d'une province;</p> <p>i) un ouvrage, une entreprise ou autre activité qui ne relèvent pas de la compétence législative exclusive des provinces ou qui sont de nature locale ou privée au Yukon, dans les Territoires du Nord-Ouest ou au Nunavut.</p>
---	---

Again, Parliament undertook considerable effort in this provision to limit the application of this law only to those employed with federal works, undertakings or businesses.

8. That the *PBSA* provides for the possibility of agreements between jurisdictions in no way alters the scope or source of the law. Delegation between levels of government has long been recognized as an essential part of a federal system. The possibility of delegation in no way alters the division of powers.
9. In summary, it is clear from the drafting of the *PBSA* that it is intentionally restricted to the federal jurisdiction over federal works and undertakings. The *PBSA* does not purport to apply at-large to pension plans other than private pension plans of employees of included employment.
10. Given the obvious basis for federal jurisdiction for the *PBSA* pursuant to section 91(29) of the *Constitution Act, 1867*, there is no live factual basis on which the court could engage in an analysis of the scope or application of section 94A.
11. To be very clear, no constitutional doctrine allows the provincial legislation to apply or to take precedence over the *PBSA* in respect of employees of the Arnaud and Wabush railways. Contrary to the arguments put forward by other parties, there is no concurrent jurisdiction or

reverse paramountcy with respect to the pension plans of former employees of federal works. Nor does cooperative federalism permit the altering of the division of powers.⁴

Application in the case at bar: the PBSA applies to the federal works employees, the provincial laws apply to the other employees

12. The Arnaud and Wabush railways are federal works declared to be in the general interest of Canada. As such, employment on these railways constitutes “included employment” under the *PBSA*.⁵
13. These employees are identifiable: while the numbers are subject to confirmation, it appears that approximately 14 salaried (non-unionized) and 66 non-salaried (unionized) former employees worked for the Arnaud and Wabush railways (collectively, the “Federal Works employees”).⁶
14. There are no relevant agreements relating to pension plans between the federal government and either Quebec or Newfoundland and Labrador.
15. It has been suggested by the Representatives of the Salaried Members at para 80(a) of their contestation that the wording of an OSFI policy statement renders the Newfoundland and Labrador *PSA* applicable to these employees of the federal Works. Their suggestion is incorrect. The relevant paragraph of the statement reads as follows:

At times, further explanation may be necessary to clarify why a plan is federally registered. Some pension plans cover employees in “included employment” and employees who are subject to provincial pension legislation. These plans are known as multi-jurisdictional pension plans. OSFI is the lead regulator when the plurality of members of the plan is in included employment. To eliminate the need to register a pension plan with each designated province under whose jurisdiction the employees fall, the federal Minister of Finance has entered into bilateral reciprocal agreements with all provincial pension authorities except for Newfoundland (Note: OSFI has a reciprocal agreement with Quebec only for plans established in the Northwest Territories and the Yukon). These agreements authorize OSFI to administer the province’s pension legislation on their behalf for those members subject to that province’s jurisdiction. An RM must be aware if OSFI is monitoring the plan on behalf of any provincial jurisdiction.

⁴ Reference re: *Securities Act* 2011 SCC 66 paras 61-62.

⁵ *An Act respecting Wabush Lake Railway Company Limited and Arnaud Railway Company* SC 1960 c 63.

⁶ See for example para 46.11 of the *Amended motion by the Monitor for Directions with respect to pension claims*.

Contrary to the submission of the Representatives of the Salaried Members, nothing in that statement suggests that the Newfoundland and Labrador legislation is the “governing statute” in respect of the Federal Works Employees.

16. Moreover, as previously indicated, the *PBSA* falls under s 91(29) of the *Constitution Act, 1867*, in respect of which no doctrine of provincial paramountcy exists.
17. The *PBSA* therefore applies in respect of the pension plans of these employees.
18. During the administration of the two pension plans, no distinction was made in relation to the jurisdictions involved or the existence (or not) of agreements between the jurisdictions.
19. However, considering that the debtor companies have liquidated their assets and that the pension plans have been terminated by the regulators, the allocation of assets must be made to the deemed trusts of the different jurisdictions involved.
20. On the wording of section 8 of the *PBSA*, this provision appears to create a deemed trust in respect of moneys for all beneficiaries of the plan. Likewise, on the wording of section 32 of the *PBA*, a deemed trust appears to be created by that law in respect of moneys for all beneficiaries of the plan.
21. However, statutory interpretation is not founded on the wording of a single provision alone. The words must be read in their “entire context ... harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament”. Moreover, one assumes that a legislator’s intent is to respect the division of powers. When legislation can be read so as to fit within the proper jurisdiction of the legislator, this reading is preferred.⁷
22. This is particularly the case when the matter of federal jurisdiction is recognized to be part of the vital core of that jurisdiction.
23. To the extent possible, the three acts should be read (in absence of any agreement modifying the application of the acts) as applying in respect only of the beneficiaries within their legislative jurisdiction. We do not exclude the possibility that there may be areas in which this reading down of the three laws is impossible. However, there is no indication that this possibility arises in the present case.
24. Section 8 of the *PBSA* should be read to apply only to the amounts to be held in trust for members of the plan included in included employment.

⁷ Ruth Sullivan, *Construction of Statutes* (LexisNexis, Canada, 2014) pp 332-333, see also 531-533; See for example *Stevedores Reference*; *CBC v Cordeau* [1979] 2 SCR 618 at 641-642.

25. Similarly, section 32 of the *PBA* and section 49 of the *SPPA* should be read to apply only to the amounts to be held in trust for members of the plan who did not carry out included employment and to whom the *PBA* or *SPPA* apply respectively.
26. With such a reading, there is no conflict or overlap between the federal and provincial laws.
27. In light of the forgoing, and considering that the conclusions sought in the Contestation of OSFI were indicated as "subject to change", OSFI amends the second conclusion of its Contestation to read:

"DECLARES that the normal payments and the special payments, including the catchup payments, as made in respect of the plan participants determined to be former employees of the Arnaud and Wabush railways, are subject to the deemed trust created by section 8 of the Pensions Benefits Standards Act, 1985 RCS 1985 c 32 (2nd suppl)";

II. THE PBSA TRUST

The wording of section 8 of the PBSA

28. The Sparrow decision cannot be applied in this case as the pension plan itself is a trust according to section 8(1) of the PBSA.
29. The sums of money paid into the pension plan as well as those to be paid are not assets of the employer, unlike a merchant who collects taxes. The sums entering into the patrimony of a merchant through the course of carrying on his business are not contributions entering into a pension fund which is exempt from seizure. The fund itself is a separate asset.
30. This is the reasoning followed by Justice Mongeon in *Timminco*, who concluded that the Trust under the Supplemental Pension Plans Act of Quebec was applicable to the CCAA on the basis that the Trust was a real trust and that the assets therein were exempt from seizure, they were themselves excluded from the assets of the debtor under section 67(1)b).

Justice Mongeon wrote :

« [103] Rappelant par la suite les affaires *Re: Deslauriers Construction Productions Ltd* (1970)3 O.R. 599 (C.A.), *Dauphin Plains Credit Union Ltd c. Xyloid Industries Ltd* [1980] 1 S.C.R. 1182, *British Columbia c. Henfrey Samson Bclair Ltd* [1989] 2 SCR 24 et *Royal Bank of Canada c. Sparrow Electric Corp.* [1997] 1 S.C.R. 411, le juge Fish conclut que le texte de l'article 20 LMRQ, tel qu'il existait antérieurement à l'amendement de 1993, ne rencontrait pas les exigences des articles 67 LFI et 227(5) de la *Loi fédérale sur les impôts*. Le texte de l'amendement de 1993 a eu pour effet de régler le problème de la fiducie présumée de l'article 20 LMRQ mais force est de constater que le texte de l'article 49 LRRC contient les mots « sacramentels » confirmant l'existence d'une fiducie réputée, même si l'employeur n'a pas gardé les cotisations qu'il doit verser aux Comités de retraite requérants séparées ou non de ses autres biens. »

[173] Avec égards pour l'opinion contraire, le soussigné est d'avis que les questions en litige ne se résolvent ni par une référence à l'affaire *Sparrow Electric* ni par une référence à l'article 37 LACC. Dans *Sparrow*, il n'était pas question d'insaisissabilité ou d'incessibilité des sommes devant revenir à la Couronne fédérale mais uniquement de la non-application prioritaire des sommes visées par la fiducie réputée contenue à la LIR, problème qui a été corrigé par un amendement subséquent à la *Loi de l'impôt*. Ici, les biens constituant l'assiette de la fiducie réputée sont littéralement exclus de l'application de la garantie dont bénéficie IQ. Pour IQ, ces biens sont inaccessibles car ils ne peuvent faire partie d'une quelconque cession ou transfert par SBI.

31. The intention of the legislator in creating the Deemed Trust is clear, it is to protect the amounts owed to the pension plan.
32. As mentioned by the author Pierre André Côté (*Interprétation des Lois*, page 395)

« 1269. On suppose qu'il règne, entre les divers textes législatifs adoptés par une même autorité, la même harmonie que celle que l'on trouve entre les divers éléments d'une loi : l'ensemble des lois est censé former un tout cohérent ¹⁹⁰. L'interprète doit donc favoriser l'harmonisation des lois entre elles plutôt que leur contradiction, car le sens de la loi qui produit l'harmonie avec les autres lois est réputé représenter plus fidèlement la pensée de son auteur que celui qui produit des antinomies ¹⁹¹.

1270. Plus concrètement, la présomption de cohérence des lois entre elles se manifeste avec d'autant plus d'intensité que les lois en question portent sur la même matière, sont « in pari materia », comme on a l'habitude de dire. D'autre part, il peut apparaître certains conflits entre différentes lois, conflits que l'interprète devra résoudre de manière à rétablir l'harmonie.

¹⁹⁰ Voir l'opinion du juge Bastarache dans 65302 *British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804, par 7.

¹⁹¹ Voir : *Canada 3000 Inc., Re; Inter-Canadien (1991) Inc. (Syndic de)*, [2006] 1 R.C.S. 865, par 54; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559, par. 27; *Pointe-Claire (Ville) c. Québec (Tribunal du travail)*, [1997] 1 R.C.S. 1015, par. 61.»

33. The same legislator cannot, as claimed by the debtors, the Monitor and the city of Sept-Îles, on one hand create a Deemed Trust in the event of bankruptcy or liquidation in order to substract assets, an amount equal to the payments due to the pension plans and on the other hand limit such protection only to cases of bankruptcy and liquidation under specific statutes other than the CCAA, which can only apply to solvent corporations. This approach is contrary to the intended purpose.
34. It is true that the judgement rendered on June 26, 2015 concluded that the Deemed Trust does not apply in the matter of the CCAA on the basis that the legislator deliberately made the choice to protect only the normal payments. This intention is reflected in Section 6(6)

and 36(7) of the CCAA and the inherent difficulty to reconcile these with Section 8(2) of the PBSA.

35. Alternatively, the judgment concluded that none of the elements that trigger the Deemed Trust under Section 8(2) are found in this case, the liquidation to which this section refers is not a liquidation under the CCAA.
36. This alternative conclusion goes hand in hand with the main conclusion, in the context where a plan is filed. This is the logic behind Sections 36(7) and 6(6) of the CCAA and their equivalents, Sections 60(1.5) and 65.13(8) of the BIA.

III. WHAT IF THERE IS NO PLAN?

37. As Justice Deschamps mentioned in *Century Services*,

[14]...Unlike the BIA, the CCAA contains no provisions for liquidation of a debtor assets if reorganization fails.

38. The CCAA applies to cases of successful reorganization, but is mute as to cases that end in bankruptcy or receivership.
39. However, the debtor companies and the Monitor ask the Court to grant them the benefit of all the advantages of the CCAA though they circumvent the principal objective of this law, that is, to restructure an insolvent company by proposing a plan of arrangement to its creditors.
40. No evidence was submitted to suggest that a plan would be filed. On the contrary, it appears that the exit from the CCAA in this case will be of a different nature.
41. In this respect, and in the absence of a plan, section 6(6) cannot be used to conclude that under the CCAA, only the normal payments are protected.
42. Also, as it appears from the decision *Cliffs Over Maple Bay Investment Ltd v. Fisgard Capital Corp* 2008 BCCA 327, the filing of a plan is an essential element in order to maintain the stay of proceedings in a CCAA. It is even more accurate when one wants to benefit from the protection offered by the Act.

[31] « The filing of a draft plan of arrangement or compromise is not a prerequisite to the granting of a stay under s. 11: see **Re Fairview Industries Ltd** (1991), Can LII 4287 (NSSC), 109 N.S.R. (2d) 12, 11 C.B.R. (3d) 43 (S.C.). In my view, however, a stay should not be granted or continued if the debtor company does not intend to propose a compromise or arrangement to its creditors. If it not clear at the hearing of the initial application whether the debtor company is intending to propose a true arrangement or compromise, a stay might be granted on an interim basis, and the intention of the debtor

company can be scrutinized at the comeback hearing. The case of **Re Ursel Investment Ltd** (1990), 2 C.B.R. (3d) 260 (Sask. Q.B.), rev'd on a different point (1991), 1992 Can LII 8251 (SK CA), 89 D.L.R. (4th) 246 (Sask. C.A.) is an example of where the court refused to direct a vote on a reorganization plan under de CCAA because it did not involve an element of mutual accommodation or concession between the insolvent company and its creditors”

43. The amendments to the *CCAA* in 2009 and incorporating section 6(6) presuppose a context in which an arrangement is proposed. The *CCAA* itself is drafted in this sense. The opposite would render the two laws irreconcilable.
44. If Parliament had truly wanted to exclude the deemed trust created by the *PBSA*, it would have expressly mentioned it, as Parliament did in section 37(1) for the deemed trusts in favour of the Crown. In consequence, the analysis and the conclusion drawn from these amendments by the Monitor and the debtor companies must be nuanced depending upon whether a plan of arrangement has been filed or not.
45. In addition, it is erroneous to suggest, like the debtor companies do, that only the deemed trusts mentioned in section 37(2) of the *CCAA* are recognized by this law. That section deals exclusively with trusts in favour of the crown. Other deemed trusts are not excluded.

«71. It must be emphasized at the outset that the deemed trust under Section 8(2) *PBSA* is not a deemed trust in favour of the Crown. This is a fundamental distinction. Section 37(1) *CCAA*, which renders all deemed trusts in favour of the Crown ineffective in the *CCAA* context, subject to certain exceptions, has no application to the deemed trust under Section 8(2) *PBSA*. As a result, many of the cases cited to the Court, which deal with the effectiveness of deemed trusts in favour of the Crown, must be applied with caution in the present circumstances.

72. In particular, the Wabush *CCAA* Parties rely on language in the Supreme Court's judgment in *Century Services*¹¹ that must be read carefully. Justice Deschamps refers in paragraph 45 to “the general rule that deemed trusts are ineffective in insolvency”, There is no such general rule, other than Section 37(1) *CCAA* (and Section 67(2) of the Bankruptcy and Insolvency Act¹²) which applies only to deemed trusts in favour of the Crown. She begins the paragraph with a reference to the predecessor of Section 37(1) *CCAA* and she refers throughout the paragraph to Crown claims and Crown priorities. She must be referring to Crown deemed trusts in that sentence as well. Justice Fish's comments in paragraph 95 must be similarly limited. The Court respectfully disagrees with Justice Schragger in *Aveos*¹³ on this issue and concludes that there is no general rule that deemed trusts in favour of anyone other than the Crown are ineffective in insolvency. Deemed trusts will be interpreted restrictively as exceptions to the general principle that the assets on the debtor are available for all of the creditors,¹⁴ but there is no general rule that they are ineffective.»

Justice Hamilton, June 26, 2015

46. It must also be clarified that paragraph 96 of the decision *Century Services*, cited by the debtor companies to the effect that in order to survive, a deemed trust needs to be explicitly referred to in the text of the CCAA is contradicted by paragraph 40 of that same decision, where the court denies that such a requirement exists.

«40. The apparent conflict in this case is whether the rule in the CCAA first enacted as s. 18.3 in 1997, which provides that subject to certain explicit exceptions, statutory deemed trusts are ineffective under the CCAA, is overridden by the one in the ETA enacted in 2000 stating that GST deemed trusts operate despite any enactment of Canada except the BIA. With respect for my colleague Fish J., I do not think the apparent conflict can be resolved by denying it and creating a rule requiring both a statutory provision confirming it. Such a rule is unknown to the law. Courts must recognize conflicts, apparent or real, and resolve them when possible.»

Century Services inc. v. Canada (AG), [2010] 3 SCR 379

47. Based on section 6(6) of the CCAA, which stipulates that the court cannot ratify a plan that does not provide minimally for the payment of normal payments to the pension plan, the Monitor asks the court to determine that in the absence of a plan, and thus in the absence of the approval of the main interested parties (that is, the beneficiaries of the plans) we should nonetheless apply the same reasoning and make these parties lose that which the law itself protects.
48. At the time that the decision of June 26, 2015 was rendered, the court had been given the impression that a plan of arrangement would eventually be filed, and when the pension plans were still in effect. Given the evolution of the file, and its current status, can it still be said that it is difficult to reconcile section 6(6) of the CCAA and section 8(2) of the PBSA?
49. In the logic of restructuring, saving businesses and jobs, it is entirely possible to reconcile these two sections. In such a context, the beneficiaries of the plan can in effect decide to make concessions in exchange for safeguarding their jobs and continuing the funding of the pension plans. In such circumstances, and even if the sale of some assets is necessary to “survive”, that sale would not be a liquidation in the sense of section 8(2) since the beneficiaries of the trust would have themselves renounced the protection accorded by the PBSA.
50. In a context like the case at bar, in which the mines were closed and the majority of employees laid off even before the initial order, in which the assets have been liquidated and no plan has been produced, and even more, in which the pension plans were terminated given the absence of contributors, section 8(2) of the PBSA continues to apply and it is difficult to suggest that the liquidation undertaken would not be a liquidation pursuant to a section that is intended to protection pension plans in such circumstances.

51. To restrict, as the Monitor and the debtor companies do, « any liquidation » mentioned in section 8(2) to only liquidation undertaken pursuant to a specific law, and in the context in which no plan has been submitted to the beneficiaries of the pension plans, is to render inoperative, for all intents and purposes, the deemed trust.

IV. TERMINATION OF THE PENSION PLANS

52. OSFI does not share the position of the Monitor, debtor companies, or the town of Sept-Îles concerning the consequences that they attribute to the fact that the pension plans were terminated after the initial order.
53. In the context of a business liquidation in which the business does not continue its operations, the fact that the termination of the pension plans occurs after the initial order does not have for effect the loss of the benefit of the deemed trust. That the plans were terminated prior to or after the initial order, the consequence is the same, and it is expressly set out at section 29(6) of the *PBSA*. Thus, by virtue of this section, the following sums are due:

The normal costs due until December 31, 2015;
 The special costs due until December 31, 2015; and
 The catch-up payments due until December 31, 2015.

Distinguishing *Grant Forest*

- The Ontario law created a special trust for the deficit in case of termination of the pension plan (section 57(4) OPBA) ;
- This deemed trust arises at the date of termination of the plan and covers the total deficit of the plan ;
- The tribunal raised the suspension of procedures in order to provoke the bankruptcy of the debtor, to then apply the Scheme of Distribution of the *Bankruptcy and Insolvency Act* Paragraph 121 of *Grant Forest*)

V. FAIR BALANCE BETWEEN THE DIFFERENT STAKEHOLDERS

54. Parliament chose not to protect the total deficit of plans in the event of termination of plans. However, one cannot conclude from this that Parliament intended to annul the effect of its own law (the *PBSA*) in the context of the *CCAA*.
55. The amounts that fall under the federal deemed trust are sufficiently modest that they would not disrupt the equilibrium sought between the different creditors and stakeholders in the context of the *CCAA*.
56. In the case at bar, it seems clear that there will be nothing for the ordinary creditors, and that no plan will be proposed.

57. The federal deemed trust only covers the assets of the debtor companies subject to federal jurisdiction. The amount subject thereto is therefore modest compared to the prejudice felt by the federal plan beneficiaries from both the loss of their jobs and the loss of continuation of their pension plans.
58. There is no indication that Parliament intended to render inapplicable the deemed trust under section 8(2) of the *PBSA* in the context of the *CCAA*. We cannot simply by interpretation render inapplicable a deemed trust, even more so a deemed trust that protects a pension plan.
59. Contrary to the decisions in *Sun Indalex* and *Grant Forest*, the protection accorded by the *PBSA* does not provide for the total deficit and federal paramountcy has no application.

MONTREAL, June 21, 2017


ATTORNEY GENERAL OF CANADA

Department of Justice - Canada
(Code d'impliqué : BC 0565)
Québec Regional Office
Guy Favreau Complex
200, René-Lévesque Blvd. West
East Tower, 9th Floor
Montréal, Québec H2Z 1X4

Per : **M^e Pierre Lecavalier**
M^e Michelle Kellam

Tel. No. : 514 283-4042 / 514 496-4073
Fax No. : 514 283-3856
Pierre.lecavalier@justice.gc.ca
Michelle.kellam@justice.gc.ca
notificationPGC-AGC.civil@justice.gc.ca
Our Reference: 8072696

SUPERIOR COURT
District of MONTREAL
Commercial Division
(Sitting as a court designated pursuant to the *Companies'*
Creditors Arrangement Act, R.S.C., c. 36, as amended)

IN THE MATTER OF THE PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF:
BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED *ET AL.*
Petitioners

-and-
THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED
PARTNERSHIP *ET AL.*
Mises en cause

-and-
HER MAJESTY IN RIGHT OF NEWFOUNDLAND &
LABRADOR, AS REPRESENTED BY THE
SUPERINTENDENT OF PENSIONS *ET AL.*
Mis en cause

-and-
FTI CONSULTING CANADA INC.
Monitor

**REPLY OF THE MIS EN CAUSE
THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL
INSTITUTIONS**

ORIGINAL

ATTORNEY GENERAL OF CANADA
M^c Pierre Lecavalier and M^c Michelle Kellam
DEPARTMENT OF JUSTICE - CANADA
Guy-Favreau Complex
200 René-Lévesque Blvd. West
East Tower, 9th Floor
Montréal (Québec) H2Z 1X4
Tel. No. : 514 283-4042 / 514 496-4073 OP 0828
Fax No. : 514 283-3856 BC 0565
pierre.lecavalier@justice.gc.ca
michelle.kellam@justice.gc.ca
Notification PGC-AGC.civil@justice.gc.ca

Our File No. : 8072696

C.S. MTL N° : 500-11-048114-157
C.A. MTL N° :

**COUR D'APPEL DU QUÉBEC
DISTRICT DE MONTREAL**

DANS L'AFFAIRE DE LA LOI SUR LES ARRANGEMENTS AVEC
LES CRÉANCIERS DES COMPAGNIES, L.R.C. 1985, CH. C-36,
TELLE QU'AMENDÉE :

SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTION LOCALE 6254
SYNDICAT DES MÉTALLOS, SECTION LOCALE 6285

PARTIE APPELANTE – Mises en cause

C:
FTI CONSULTING CANADA INC.

PARTIE INTIMÉE – Contrôleur Requérant

et
BLOOM LAKE GENERAL PARTNER LIMITED ET ALS

PARTIE MISE EN CAUSE – Débitrices

et
THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE LIMITED PARTNERSHIP ET
ALS

PARTIE MISE EN CAUSE – Mises en cause

DEMANDE POUR PERMISSION D'APPELER D'UN JUGEMENT

RENDU EN MATIÈRE D'ARRANGEMENT

(Articles 13 et 14 de la *Loi sur les arrangements avec les
créanciers des compagnies*, L.R.C. (1985), ch. C-36, Article 357

C.p.c.), LISTE DES ANNEXES ET ANNEXES 1 A 3

INCLUSIVEMENT (CAHIER 2 DE 2)

Partie appelante, Datee du 2 octobre 2017

ORIGINAL

N/D : 0026-8157/NC

Me Daniel Boudreau
dboudreau@plba.ca

PHILION LEBLANC BEAUDRY

AVOCATS S.É.

565, boul. Crémazie est

Bureau 5400

Montréal (Québec) H2M 2V6

Téléphone : (514) 387-3538 Télécopieur : (514) 387-7386

Code juridique : BM-2719
