

ScotiaMcLeod Inc., now Scotia Capital Inc. *Appellant*

v.

Bank of Nova Scotia and Guy Thibault *Respondents*

and

Deputy Minister of Revenue of Quebec *Intervener*

INDEXED AS: BANK OF NOVA SCOTIA v. THIBAUT

Neutral citation: 2004 SCC 29.

File No.: 28871.

2003: November 4; 2004: May 14.

Present: McLachlin C.J. and Bastarache, Arbour, LeBel and Deschamps JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Property law — Annuity — Trust — Registered retirement savings plan — Exemption from seizure — Right to withdraw funds — Alienation of capital — Whether self-directed registered retirement savings plan could be characterized as annuity or trust — Whether funds in self-directed registered retirement savings plan exempt from seizure — Civil Code requirements for registered retirement savings plan to qualify as annuity or trust and be exempt from seizure.

Civil procedure — Seizure — Self-directed registered retirement savings plan — Whether funds in self-directed registered retirement savings plan exempt from seizure.

Statutes — Interpretation — Declaratory law — Contract for constitution of annuity — Effect of statutory provision declaring that stipulation allowing total or partial withdrawal does not prevent annuity contract from being considered annuity — Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions, S.Q. 2002, c. 70, s. 187.

ScotiaMcLeod Inc., maintenant Scotia Capitaux inc. *Appelante*

c.

Banque de Nouvelle-Écosse et Guy Thibault *Intimés*

et

Sous-ministre du Revenu du Québec *Intervenant*

RÉPERTORIÉ : BANQUE DE NOUVELLE-ÉCOSSE c. THIBAUT

Référence neutre : 2004 CSC 29.

N° du greffe : 28871.

2003 : 4 novembre; 2004 : 14 mai.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Bastarache, Arbour, LeBel et Deschamps.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit des biens — Rente — Fiducie — Régimes enregistrés d'épargne-retraite — Insaisissabilité — Droit de retrait — Aliénation de capital — Le régime enregistré d'épargne-retraite autogéré se qualifie-t-il comme une rente ou une fiducie? — Les fonds qui y sont versés sont-ils insaisissables? — Quelles sont les règles imposées par le Code civil pour qu'un régime enregistré d'épargne-retraite puisse se qualifier comme rente ou comme fiducie et ainsi être susceptible d'insaisissabilité?

Procédure civile — Saisie — Régime enregistré d'épargne-retraite autogéré — Les fonds versés dans un régime d'épargne-retraite autogéré sont-ils insaisissables?

Législation — Interprétation — Loi déclaratoire — Contrat constitutif de rente — Quel est l'effet de la disposition déclarant qu'une faculté de retrait partiel ou total n'empêche pas un contrat constitutif de rente d'être considéré comme tel? — Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives, L.Q. 2002, ch. 70, art. 187.

The owner-annuitant set up a self-directed registered retirement savings plan, the terms of which are set out in a document described as a declaration of trust and include a stipulation that the funds are exempt from seizure. At maturity, the proceeds of the liquidation of the assets are applied to an annuity. Before maturity, the trustee's sole obligation is confined to executing the directives of the owner-annuitant and maintaining the investments. Before the plan matured, the bank that was the owner-annuitant's creditors had a writ of seizure issued against the funds held by the appellant on behalf of the owner-annuitant, who then applied to have the seizure annulled. The Superior Court dismissed the application on the ground that the conditions for an exemption from seizure applicable to an annuity contract had not been met. The Court of Appeal upheld this decision.

Held: The appeal should be dismissed.

As a general rule, all the property in a person's patrimony constitutes the common pledge of that person's creditors. Exemption from seizure is an exception created by law and does not result from the mere intent of the parties. The exemption from seizure stipulated in the declaration of trust as such can thus be effective only with respect to the trustee.

Registered retirement savings plans, by their nature, cannot be assigned a one-size-fits-all label. They may establish rules that allow for the purchase of life insurance policies or annuities exempt from seizure, and even for the constitution of a trust. To accomplish that, however, they must comply with the rules that apply to those contracts. In this case, the plan cannot be characterized before maturity as an annuity contract within the meaning of the *Civil Code of Québec*, since there is no alienation of the funds, one of the central elements of an annuity contract. Before maturity, the rights of the owner-annuitant are almost absolute. Not only is ownership of the funds not transferred before that date, but the owner-annuitant does retain complete control over them. Furthermore, a contract that reserves the investor's ownership and control of his or her capital does not reflect the philosophy of protecting families, which, historically, underlies the fact that insurance policies and annuities are exempt from seizure. Finally, the provision in the *Civil Code of Lower Canada* addressing the procedure for constituting an annuity required the alienation of the capital. The wording of the provisions respecting annuities has been revised in the *Civil Code of Québec*, but the mechanism for the constitution of annuities did remain unchanged. Even if there had been an alienation of capital, the other requirements for the formation of an annuity contract should have been met before making a declaration of exemption from seizure.

Le propriétaire-rentier souscrit à un régime d'épargne-retraite autogéré dont les conditions sont inscrites dans un document désigné comme une déclaration de fiducie comportant une stipulation d'insaisissabilité. À l'échéance du régime, le produit de liquidation de l'actif sera affecté à une rente. Entre-temps, la seule obligation du fiduciaire consiste à exécuter les directives du propriétaire-rentier et à conserver les placements. Avant la date d'échéance du régime, la banque créancière du propriétaire-rentier obtient un bref de saisie des fonds détenus par l'appelante pour le compte du propriétaire-rentier. Le propriétaire-rentier présente une demande d'annulation de la saisie, que la Cour supérieure rejette, statuant qu'il ne bénéficie pas de l'exception d'insaisissabilité applicable aux contrats de rente. La Cour d'appel confirme ce jugement.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

En règle générale, tous les biens du patrimoine d'une personne sont le gage commun de ses créanciers. L'insaisissabilité est une exception qui découle de la loi et ne résulte pas de l'unique volonté des parties. La stipulation d'insaisissabilité figurant dans la déclaration de fiducie ne peut donc avoir d'effet, en soi, qu'à l'égard du fiduciaire.

La nature des régimes d'épargne-retraite fait qu'il n'est pas possible de leur apposer une étiquette unique. Ils peuvent établir des règles qui permettent d'acheter une police d'assurance-vie ou une rente insaisissable ou même de constituer une fiducie. Pour ce faire, ils doivent cependant respecter les règles applicables à ces contrats. En l'espèce, avant sa date d'échéance, le régime ne peut être qualifié de contrat de rente au sens du *Code civil du Québec*, vu l'absence d'aliénation de fonds, un élément central du contrat de rente. Les droits du propriétaire-rentier étant quasi absolus avant l'échéance du régime, non seulement la propriété des fonds n'a pas été transférée, mais le propriétaire-rentier en conserve l'entière maîtrise. Un contrat qui réserve à l'épargnant la propriété et le contrôle de son capital ne correspond pas non plus à la philosophie de protection de la famille qui est historiquement à la base de l'insaisissabilité des polices d'assurance et des rentes. Enfin, la disposition du *Code civil du Bas Canada* traitant du mode de constitution d'une rente imposait la règle de l'aliénation du capital. Bien que reformulées, les dispositions du *Code civil du Québec* concernant les rentes n'ont pas modifié le mécanisme de constitution d'une rente. Même s'il y avait aliénation de capital, les autres conditions de formation d'un contrat de rente devraient être remplies préalablement à une déclaration d'insaisissabilité.

Neither does this plan have the characteristics of a trust. Because the assets may be withdrawn in whole or in part before the maturity date of this plan and still be freely disposed of by the owner-annuitant, the owner-annuitant has not divested himself of his assets in favour of his patrimony by appropriation and the assets have not been appropriated, before maturity, to a specific purpose, that is, to the annuity. Furthermore, decisions respecting investments are the exclusive prerogative of the owner-annuitant, while, in the case of a trust, the trustee has the control and exclusive administration of the trust patrimony. The rights and responsibilities of the trustee and the owner-annuitant are the reverse of those set out in the *Civil Code of Québec* for trustees and settlors.

In the *Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions*, the Québec legislature has declared that the ability to make a partial or total withdrawal of capital does not prevent an annuity contract from being considered as such. Even if this Act does not affect the rights of the parties in this case, because it does not apply to cases pending before the courts on December 16, 2002, it should be pointed out that it did not change the rule requiring that capital be alienated. This legislation does not show that the legislature wanted to protect new financial vehicles created by insurers and trust companies. While registered retirement savings plans are subject to both federal and provincial tax legislation, they are still governed by the rules of contract law that apply to the vehicle used. To determine whether assets were seizable, reference has to be made to the legal nature of the vehicle in which the assets are invested.

Cases Cited

Distinguished: *In re: Les Coopérants; Firstcliff Development Inc. v. Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon Inc.*, [1994] R.L. 268; **referred to:** *Poulin v. Serge Morency et Associés Inc.*, [1999] 3 S.C.R. 351; *Perron-Malenfant v. Malenfant (Trustee of)*, [1999] 3 S.C.R. 375; *Jobin, Blais, Fortier, Touché, Ross Ltée v. Monarch Life Assurance Co.*, [1986] R.J.Q. 1755; *Cie Trust Royal v. Caisse populaire Laurier*, [1989] R.J.Q. 550.

Statutes and Regulations Cited

Act respecting insurance, S.Q. 1974, c. 70, s. 2.
Act respecting the civil service superannuation plan, R.S.Q., c. R-12, s. 113.
Act respecting the teachers pension plan, R.S.Q., c. R-11, s. 77.
Act respecting trust companies and savings companies, R.S.Q., c. S-29.01, s. 178 [formerly S.Q. 1987, c. 95, s. 178].

Le régime en cause n'a pas non plus les caractéristiques d'une fiducie. Comme l'actif peut être retiré en tout ou en partie avant l'échéance et demeure à l'entière disposition du propriétaire-rentier, celui-ci ne s'est pas dessaisi de son actif en faveur d'un patrimoine d'affectation et l'actif n'est pas, avant l'échéance du régime, affecté à une fin particulière, c'est-à-dire à la rente. De plus, les décisions quant aux investissements sont l'apanage du propriétaire-rentier, alors que, dans une fiducie, le fiduciaire a la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire. Les droits et responsabilités du fiduciaire et du propriétaire-rentier sont inversés par rapport à ceux prévus au *Code civil du Québec* pour le fiduciaire et le constituant.

Dans la *Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives*, le législateur québécois a déclaré qu'une faculté de retrait total ou partiel n'empêche pas un contrat constitutif de rente d'être considéré comme tel. Bien que cette modification ne porte pas atteinte aux droits des parties en l'espèce, puisque cet article ne s'applique pas aux causes pendantes devant les tribunaux le 16 décembre 2002, il y a lieu de préciser qu'elle ne change pas la règle imposant l'aliénation du capital. Elle n'indique pas non plus une volonté du législateur de protéger les nouveaux véhicules financiers mis en place par les assureurs et les sociétés de fiducie. Les régimes d'épargne-retraite sont assujettis aux lois sur les impôts fédérale et provinciales, mais ils sont toujours régis par les règles du droit des contrats applicables au véhicule utilisé. Pour déterminer la saisissabilité de l'actif, il faut se reporter à la nature juridique du véhicule dans lequel il est investi.

Jurisprudence

Distinction d'avec l'arrêt : *In re: Les Coopérants; Firstcliff Development Inc. c. Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon Inc.*, [1994] R.L. 268; **arrêts mentionnés :** *Poulin c. Serge Morency et Associés inc.*, [1999] 3 R.C.S. 351; *Perron-Malenfant c. Malenfant (Syndic de)*, [1999] 3 R.C.S. 375; *Jobin, Blais, Fortier, Touché, Ross Ltée c. Monarch Life Assurance Co.*, [1986] R.J.Q. 1755; *Cie Trust Royal c. Caisse populaire Laurier*, [1989] R.J.Q. 550.

Lois et règlements cités

Acte pour assurer aux femmes et aux enfants le bénéfice des assurances sur la vie de leurs maris et parents, S. Prov. C. 1865, 29 Vict., ch. 17.
Code civil du Bas Canada, art. 1787.
Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64, art. 1256, 1260, 1265, 1275, 1278, 1281, 1287, 1297, 1819, 2367, 2379, 2393, 2457, 2458, 2644, 2645.
Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 553.

Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions, S.Q. 2002, c. 70, s. 187.
Act to amend the Income Tax Act, S.C. 1957, c. 29, s. 17(1).
Act to secure to Wives and Children the benefit of Assurances on the lives of their Husbands and Parents, S. Prov. C. 1865, 29 Vict., c. 17.
Civil Code of Lower Canada, art. 1787.
Civil Code of Québec, S.Q. 1991, c. 64, arts. 1256, 1260, 1265, 1275, 1278, 1281, 1287, 1297, 1819, 2367, 2379, 2393, 2457, 2458, 2644, 2645.
Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 553.
Supplemental Pension Plans Act, R.S.Q., c. R-15.1 [formerly S.Q. 1965, 13-14 Eliz. II, vol. I, c. 25].
Taxation Act, S.Q. 1972, c. 23, s. 684.

Authors Cited

Brierley, John E. C., and Roderick A. Macdonald. *Quebec Civil Law: An Introduction to Quebec Private Law*. Toronto: Emond Montgomery, 1993.
 Cantin Cumyn, Madeleine. *Traité de droit civil: L'administration du bien d'autrui*, sous la direction de Paul-A. Crépeau. Cowansville, Qué.: 2000.
 Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 3rd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 2000.
 Craies, William Feilden. *Craies on Statute Law*, 7th ed. by S. G. G. Edgar. London: Sweet and Maxwell, 1971.
 Crawford, William E. "Taxation and Retirement Planning" (1995), 43 *Can. Tax J.* 1343.
 Digesta. *Les cinquante livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien*, livre L, titre XVI. Metz: Behmer et Lamort, 1805.
 Lluelles, Didier. *Précis des assurances terrestres*, 3^e éd. Montréal: Thémis, 1999.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [2001] R.J.Q. 2099, 27 C.C.P.B. 169, [2001] Q.J. No. 3815 (QL), affirming a decision of the Superior Court. Appeal dismissed.

Marzia Frascadore and Julie-Martine Loranger, for the appellant.

Written submissions only by *Henry S. Brown, Q.C.*, for the respondent the Bank of Nova Scotia.

Written submissions only by the respondent Guy Thibault.

Loi modifiant la Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1957, ch. 29, art. 17(1).
Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives, L.Q. 2002, ch. 70, art. 187.
Loi sur le régime de retraite des enseignants, L.R.Q., ch. R-11, art. 77.
Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires, L.R.Q., ch. R-12, art. 113.
Loi sur les assurances, L.Q. 1974, ch. 70, art. 2.
Loi sur les impôts, L.Q. 1972, ch. 23, art. 684.
Loi sur les régimes complémentaires de retraite, L.R.Q., ch. R-15.1 [auparavant *Loi des régimes supplémentaires de rentes*, S.Q. 1965, 13-14 Eliz. II, vol. I, ch. 25].
Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne, L.R.Q., ch. S-29.01, art. 178 [auparavant L.Q. 1987, ch. 95, art. 178].

Doctrine citée

Brierley, John E. C., and Roderick A. Macdonald. *Quebec Civil Law: An Introduction to Quebec Private Law*. Toronto: Emond Montgomery, 1993.
 Cantin Cumyn, Madeleine. *Traité de droit civil: L'administration du bien d'autrui*, sous la direction de Paul-A. Crépeau. Cowansville, Qué.: 2000.
 Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*, 3^e éd. Montréal: Thémis, 1999.
 Craies, William Feilden. *Craies on Statute Law*, 7th ed. by S. G. G. Edgar. London: Sweet and Maxwell, 1971.
 Crawford, William E. « Taxation and Retirement Planning » (1995), 43 *Rev. fisc. can.* 1343.
 Digesta. *Les cinquante livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien*, livre L, titre XVI. Metz: Behmer et Lamort, 1805.
 Lluelles, Didier. *Précis des assurances terrestres*, 3^e éd. Montréal: Thémis, 1999.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [2001] R.J.Q. 2099, 27 C.C.P.B. 169, [2001] J.Q. n° 3815 (QL), qui a confirmé une décision de la Cour supérieure. Pourvoi rejeté.

Marzia Frascadore et Julie-Martine Loranger, pour l'appelante.

Argumentation écrite seulement par *Henry S. Brown, c.r.*, pour l'intimée la Banque de Nouvelle-Écosse.

Argumentation écrite seulement de l'intimé Guy Thibault.

Danny Galarneau and Ginette Breton, for the interveners.

James A. Woods and Annie Galarneau, for the amicus curiae.

English version of the judgment of the Court delivered by

1 DESCHAMPS J. — Are funds invested in a self-directed retirement savings plans exempt from seizure in Quebec?

2 For the second time, the Court is faced with the delicate issue of whether a self-directed registered retirement savings plan (“RRSP”) under the laws of Quebec is seizable (see *Poulin v. Serge Morency et Associés Inc.*, [1999] 3 S.C.R. 351). Exemption from seizure does not result from the mere intent of the parties. The law alone can grant that protection (art. 2645 of the *Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64, and art. 553 of the *Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25). Because not all RRSPs are alike, the answer to the question posed above must necessarily be qualified. Financial institutions in fact go to great lengths to market innovative financial products to attract investors. Because exemption from seizure is an attractive feature, many financial institutions attempt to characterize their plans as being unseizable, while offering their clients a great deal of flexibility. This case sheds light on several of the rules that the *Civil Code of Québec* requires to be met in order for an RRSP to qualify as an annuity or a trust and thus be subject to a declaration of exemption from seizure.

3 In 1963, Guy Thibault began saving for his retirement. Between then and 1998, he made investments through a number of financial institutions using a variety of financial vehicles. In 1998, he set up a self-directed registered retirement savings plan. The terms of the contract between the Bank of Nova Scotia Trust Company (the “Trust Company”) and Thibault are set out in a document entitled “Declaration of Trust — Scotia Protected Self-Directed Registered Retirement Savings Plan” (the “Plan”). Under the Plan, ScotiaMcLeod Inc. (“Scotia”), the appellant, held the assets as the Trust

Danny Galarneau et Ginette Breton, pour l’intervenant.

James A. Woods et Annie Galarneau, pour l’amicus curiae.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LA JUGE DESCHAMPS — Les fonds versés dans un régime d’épargne-retraite autogéré sont-ils insaisissables au Québec?

Pour la deuxième fois, la Cour est saisie de la délicate question de la saisissabilité d’un régime enregistré d’épargne-retraite (« REER ») autogéré assujéti aux lois québécoises (voir *Poulin c. Serge Morency et Associés inc.*, [1999] 3 R.C.S. 351). L’insaisissabilité ne résulte pas de l’unique volonté des parties. La loi seule peut apporter une telle protection (art. 2645 du *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64, et art. 553 du *Code de procédure civile*, L.R.Q., ch. C-25). Comme tous les REER ne sont pas semblables, la réponse à la question posée ci-dessus ne peut être que nuancée. En fait, les institutions financières s’efforcent de mettre sur le marché des outils originaux susceptibles d’attirer les épargnants. Comme l’insaisissabilité est un atout, plusieurs institutions financières tentent de qualifier ainsi les régimes qu’elles offrent, tout en permettant à leurs clients de conserver une grande marge de manœuvre. La présente affaire permet de mettre en lumière quelques-unes des règles imposées par le *Code civil du Québec* pour qu’un REER puisse se qualifier comme rente ou comme fiducie et ainsi être susceptible d’une déclaration d’insaisissabilité.

À compter de 1963, monsieur Guy Thibault économise en vue de sa retraite. Entre 1963 et 1998, il investit auprès de nombreuses institutions qui utilisent des véhicules financiers variés. En 1998, il souscrit à un régime d’épargne-retraite autogéré. Les conditions du contrat liant la Société de fiducie de la Banque de Nouvelle-Écosse (« Fiducie ») à M. Thibault sont inscrites dans un document intitulé « Déclaration de fiducie — régime d’épargne-retraite autogéré protégé Scotia » (« Régime »). Le Régime prévoit que ScotiaMcLeod Inc. (« Scotia »), l’appelante, détient les fonds à titre de mandataire

Company's agent. The Trust Company was described as the trustee. The application form showed Thibault as the "Registered Owner (Annuitant)". His wife was designated as the revocable beneficiary. The sections of the Plan concerning contributions and investments, withdrawals, retirement income and exemption from seizure are relevant in delineating the rights in issue and are reproduced in full in the appendix, as are the statutory provisions referred to in these reasons.

On August 5, 1999, before the Plan matured, the Bank of Nova Scotia (the "Bank"), one of Thibault's creditors, had a writ of seizure issued against Scotia. The Bank claimed that the assets held on Thibault's behalf were seizable. Thibault applied to the Superior Court to have the seizure quashed.

The Superior Court dismissed his application. In the Court's opinion, because the Plan authorized Thibault to make withdrawals, he had not alienated his capital and thus one of the prerequisites for exemption from seizure that applied to annuity contracts had not been met.

Scotia appealed the decision. Before the hearing, the Bank withdrew its opposition and consented to the appeal. Scotia was supported in its position by an intervenor, the Regroupement des assureurs de personnes à charte du Québec. In a divided decision, the Court of Appeal upheld the trial judgment: [2001] R.J.Q. 2099. Chamberland and Fish J.J.A. concluded that the prerequisites for the constitution of an annuity had not been met. Chamberland J.A. also discussed, and rejected, an additional argument that the Superior Court had not addressed: that the Plan was not a trust. In dissenting reasons, Rothman J.A. stated the opinion that Thibault had alienated his capital and that the Plan therefore met this requirement for the constitution of an annuity. He also concluded that the Plan provided for the creation of a trust. In his opinion, Thibault's creditors could therefore not seize the funds held by Scotia.

In this Court, Scotia again argued that the Plan could be characterized as an annuity or a trust — in

de la Fiducie. Cette dernière est décrite comme fiduciaire. Le formulaire d'adhésion indique que M. Thibault est « propriétaire inscrit (rentier) ». Sa conjointe est nommée bénéficiaire révocable. Les clauses du Régime ayant trait aux cotisations et placements, aux retraits, au revenu de retraite et à l'insaisissabilité sont pertinentes à la délimitation des droits en litige et elles sont reproduites au long en annexe. Sont aussi reproduites en annexe les dispositions législatives auxquelles la présente opinion se reporte.

Le 5 août 1999, avant la date d'échéance du Régime, la Banque de Nouvelle-Écosse (« Banque »), créancière de M. Thibault, obtient un bref de saisie contre Scotia. La Banque soutient que les fonds détenus pour le compte de M. Thibault sont saisissables. M. Thibault demande à la Cour supérieure d'annuler la saisie.

La Cour supérieure rejette la demande. Selon elle, puisque le Régime autorise M. Thibault à faire des retraits, ce dernier n'a pas aliéné son capital, condition essentielle pour bénéficier de l'exception d'insaisissabilité applicable aux contrats de rente.

Scotia porte le jugement en appel. Avant l'audition, la Banque retire sa contestation et consent à l'appel. Scotia est aussi soutenue dans sa position par un intervenant, le Regroupement des assureurs de personnes à charte du Québec. Dans un arrêt partagé, la Cour d'appel confirme le jugement de première instance : [2001] R.J.Q. 2099. Les juges Chamberland et Fish concluent que les conditions nécessaires à la constitution d'une rente ne sont pas remplies. Le juge Chamberland discute aussi, pour l'écarter, d'un argument additionnel dont la Cour supérieure ne traite pas, soit que le Régime ne constitue pas une fiducie. En dissidence, le juge Rothman est d'avis que M. Thibault s'est départi de son capital et donc que le Régime satisfait à cette condition de constitution d'une rente. Il conclut aussi que le Régime prévoit la formation d'une fiducie. Selon lui, les créanciers de M. Thibault ne peuvent donc saisir les fonds détenus par Scotia.

Devant la Cour, Scotia plaide à nouveau que le Régime peut être qualifié de rente ou de fiducie,

4

5

6

7

other words, it was unseizable. Scotia also drew the Court's attention to a statutory provision that had been enacted shortly after the Court of Appeal's decision. According to that provision, the fact that an annuity contract allows the total or partial withdrawal of the capital does not prevent it from being considered to be an annuity contract provided that the annuity is purchased from a trust company or from an insurer.

8 Because the Bank was no longer contesting the appeal, the Court appointed an *amicus curiae* to argue in support of the conclusions in the decision of the Court of Appeal.

I. Analysis

9 As a general rule, all the property in a person's patrimony constitutes the common pledge of that person's creditors (art. 2644 C.C.Q.). Exemption from seizure is an exception created by law (art. 2645, para. 1 C.C.Q.). Article 553(12) C.C.P. states that anything declared unseizable by law is exempt from seizure. Consequently, the exemption from seizure in section 21 of the Plan is only effective against the Trust Company (art. 2645, para. 2 C.C.Q.). That section also expressly states that the Plan is subject to the *Civil Code of Québec*, and the two arguments made, annuity and trust, are governed by the Code. I will address them in turn, and then briefly analyze a recent statutory amendment and determine how it relates to pension plans and RRSPs.

A. *Does the Plan Qualify as an Annuity?*

10 In Quebec, investing in a life insurance policy has long been favoured by individuals as a way of sheltering assets from creditors for the benefit of their family. In *Perron-Malenfant v. Malenfant (Trustee of)*, [1999] 3 S.C.R. 375, at paras. 46-47, Gonthier J. outlined the history of rights under life insurance policies and demonstrated how they are connected with the social policy objectives of the legislature. He noted that exemption from seizure did not apply to any policy whose benefit reverted to and was held by the insured (para. 47). Between 1865, when the *Act to secure to Wives and Children the*

en somme, qu'il est insaisissable. Elle porte aussi à l'attention de la Cour une disposition législative adoptée peu de temps après le jugement de la Cour d'appel. Selon cette disposition, la possibilité de retirer tout ou partie du capital n'est pas un empêchement à la qualification de rente, à la condition que la rente soit constituée auprès d'une société de fiducie ou d'un assureur.

Comme la Banque ne conteste pas l'appel, la Cour a désigné un *amicus curiae* pour soutenir les conclusions du jugement de la Cour d'appel.

I. Analyse

En règle générale, tous les biens du patrimoine d'une personne sont le gage commun de ses créanciers (art. 2644 C.c.Q.). L'insaisissabilité est une exception qui découle de la loi (art. 2645, al. 1 C.c.Q.). Le paragraphe 12 de l'art. 553 C.p.c. énonce que les choses déclarées comme telles par quelque disposition de la loi sont insaisissables. En conséquence, la stipulation d'insaisissabilité paraissant à la clause 21 du Régime ne peut avoir d'effet qu'à l'égard de la Fiducie (art. 2645, al. 2 C.c.Q.). Cette clause énonce d'ailleurs expressément que le Régime est assujéti au *Code civil du Québec* et les deux arguments soulevés, la rente et la fiducie, sont régis par ce code. Ils seront tour à tour traités. J'analyserai ensuite brièvement la modification législative récente pour la situer dans le contexte des régimes de pension et des REER.

A. *Le Régime se qualifie-t-il comme rente?*

Pendant longtemps, au Québec, investir dans une police d'assurance-vie a constitué un moyen privilégié permettant à un particulier de mettre des biens à l'abri de ses créanciers au profit de sa famille. Dans *Perron-Malenfant c. Malenfant (Syndic de)*, [1999] 3 R.C.S. 375, par. 46-47, le juge Gonthier fait l'historique des droits attachés aux polices d'assurance-vie et fait le lien avec les objectifs de politique sociale poursuivis par le législateur. Il note que l'insaisissabilité ne s'appliquait à aucune police dont le bénéfice était retourné ou appartenait à l'assuré (par. 47). Entre 1865, date d'adoption de

benefit of Assurances on the lives of their Husbands and Parents, S. Prov. C. 1865, 29 Vict., c. 17, was enacted and the major reform of insurance law in 1974 (*Act respecting insurance*, S.Q. 1974, c. 70, proclaimed in 1976), the philosophy underlying the provisions respecting exemption from seizure remained practically unchanged. The policy is to protect family members. This protection is preserved in art. 2457 C.C.Q.:

2457. Where the designated beneficiary of the insurance is the married or civil union spouse, descendant or ascendant of the policyholder or of the participant, the rights under the contract are exempt from seizure until the beneficiary receives the sum insured.

The only case in which that protection can be secured by designating a third party is where a contract contains an irrevocable designation (art. 2458 C.C.Q.).

In 1974, protection against seizure was extended to life and fixed-term annuities transacted by insurers, where the requirements that apply to insurance are met (*Act respecting insurance*, s. 2; art. 2393, para. 2 C.C.Q.):

2393. . . .

Life or fixed-term annuities transacted by insurers are assimilated to life insurance but remain also governed by the chapter on Annuities. However, the rules in this chapter relating to unseizability apply to such annuities with priority.

Insurers are not limited to insuring against a particular risk by promising to pay a lump sum. They may also offer life or fixed-term annuity contracts, and the rights conferred under such contracts are exempt from seizure if the annuitant is designated in accordance with the provisions governing the designation of life insurance beneficiaries (arts. 2379 and 2457 C.C.Q.). The philosophy of protecting families remains apparent, despite the flexibility introduced into the rules governing protected contracts.

In 1987, the Quebec legislature significantly expanded the law in respect not of the persons it protected, but rather of the kinds of corporations authorized to offer potentially unseizable fixed-term annuities. In the *Act respecting trust companies and*

l'Acte pour assurer aux femmes et aux enfants le bénéfice des assurances sur la vie de leurs maris et parents, S. Prov. C. 1865, 29 Vict., ch. 17, et l'importante réforme du droit des assurances survenue en 1974 (*Loi sur les assurances*, L.Q. 1974, ch. 70, promulguée en 1976), la philosophie à la base des dispositions concernant l'insaisissabilité demeure pratiquement inchangée. Il s'agit d'une politique de protection des membres de la famille. Cette protection subsiste à l'art. 2457 C.c.Q. :

2457. Lorsque le bénéficiaire désigné de l'assurance est l'époux ou le conjoint uni civilement, le descendant ou l'ascendant du titulaire ou de l'adhérent, les droits conférés par le contrat sont insaisissables, tant que le bénéficiaire n'a pas touché la somme assurée.

Le seul cas où la désignation d'un tiers peut être à la source de la protection est un contrat comportant une désignation à titre irrévocable (art. 2458 C.c.Q.).

En 1974, la protection contre la saisie est étendue aux rentes viagères ou à terme pratiquées par les assureurs dans la mesure où les conditions applicables à l'assurance sont respectées (*Loi sur les assurances*, art. 2; art. 2393, al. 2 C.c.Q.) :

2393. . . .

Les rentes viagères ou à terme, pratiquées par les assureurs, sont assimilées à l'assurance sur la vie, mais elles demeurent aussi régies par les dispositions du chapitre De la rente. Cependant, les règles du présent chapitre sur l'insaisissabilité s'appliquent en priorité.

Les assureurs ne sont pas limités à assurer un risque donné en s'engageant à payer un montant forfaitaire. Ils peuvent établir des contrats de rente viagère ou à terme, et les droits conférés par ces contrats sont insaisissables si les crédientiers sont désignés conformément aux dispositions régissant la désignation des bénéficiaires d'assurance-vie (art. 2379 et 2457 C.c.Q.). La philosophie de protection de la famille transparait donc malgré l'assouplissement des normes régissant les contrats protégés.

En 1987, le législateur québécois procède à un élargissement important touchant non les personnes protégées, mais l'identité des sociétés habilitées à établir des rentes à terme susceptibles d'être insaisissables. Par la *Loi sur les sociétés de fiducie et les*

11

12

13

14

savings companies, R.S.Q., c. S-29.01, s. 178 (formerly S.Q. 1987, c. 95, s. 178), the legislature provided that fixed-term annuities purchased from trust companies are exempt from seizure on the same terms and conditions as annuities obtained from insurers:

178. Moneys constituting fixed-term annuities are unseizable in the hands of the trust company as fixed-term annuities transacted by insurers.

15 It is clear that the Trust Company is a trust company for the purposes of s. 178 of the *Act respecting trust companies and savings companies*. The central issue is therefore the characterization of the annuity contract, within the meaning of the *Civil Code of Québec*. The requirements for the formation of such a contract are set out in art. 2367 C.C.Q.:

2367. A contract for the constitution of an annuity is a contract by which a person, the debtor, undertakes, gratuitously or in exchange for the alienation of capital for his benefit, to make periodical payments to another person, the annuitant, for a certain time.

The capital may consist of immovable or movable property; if it is a sum of money, it may be paid in cash or by instalments.

16 To form an onerous annuity contract, there must then be a debtor, an annuitant, an alienation of capital, an obligation to pay and a specification of a periodic amount for a fixed time. In the Court of Appeal and in this Court, the parties directed their argument mainly to the requirement concerning the alienation of the capital, and I will focus on that argument. However, I will also later comment briefly on the other requirements.

(1) Alienation of Capital

17 The question is whether it can be concluded, from the requirements of the Plan, that Thibault alienated his capital to the Trust Company when he signed the contract. The Superior Court and Chamberland and Fish J.J.A. concluded that it could not. I believe that they were correct.

18 The contractual relationship between the Trust Company and Thibault is governed by the Plan. The application form signed by Thibault before entering

sociétés d'épargne, L.R.Q., ch. S-29.01, art. 178 (auparavant L.Q. 1987, ch. 95, art. 178), le législateur déclare que les rentes à terme obtenues de sociétés de fiducie peuvent être insaisissables, aux mêmes titre et conditions que celles obtenues d'assureurs :

178. Les fonds constituant les rentes à terme fixe sont insaisissables entre les mains de la société de fiducie comme s'il s'agissait de rentes à terme fixe pratiquées par les assureurs.

Il est acquis au débat que la Fiducie est une société de fiducie pour l'application de l'art. 178 de la *Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne*. Le litige est donc centré sur la qualification de contrat de rente au sens du *Code civil du Québec*. Les conditions de formation de ce contrat sont énoncées à l'art. 2367 C.c.Q. :

2367. Le contrat constitutif de rente est celui par lequel une personne, le débirentier, gratuitement ou moyennant l'aliénation à son profit d'un capital, s'oblige à servir périodiquement et pendant un certain temps des redevances à une autre personne, le crédirentier.

Le capital peut être constitué d'un bien immeuble ou meuble; s'il s'agit d'une somme d'argent, il peut être payé au comptant ou par versements.

Pour former un contrat de rente à titre onéreux, il faut donc un débirentier, un crédirentier, une aliénation de capital, une obligation de payer et l'établissement d'un montant périodique déterminé dans le temps. Devant la Cour d'appel et devant la Cour, les parties ont principalement traité de la condition liée à l'aliénation du capital et j'insisterai sur cet argument. Je ferai cependant plus tard un commentaire sommaire concernant les autres conditions.

(1) Aliénation de capital

Les conditions du Régime permettent-elles de conclure que, dès son adhésion au contrat, M. Thibault a aliéné son capital au bénéfice de la Fiducie? La Cour supérieure et les juges Chamberland et Fish de la Cour d'appel ont conclu par la négative. J'estime qu'ils ont eu raison.

Le Régime régit les relations contractuelles de la Fiducie et de M. Thibault. Ce contrat est cependant précédé d'une demande d'adhésion qui en

into the agreement informs its interpretation. The application form for the Plan describes Thibault as the “Registered Owner (‘Annuitant’)”. That description may seem unimportant, but when we read the Plan it is apparent that it sets out the actual stages that are an inherent part of the structure of the contract. I will use the expression “owner-annuitant” to refer to the participant in the Plan.

The second paragraph of section 6 of the Plan demonstrates the mechanism established by the contract:

On the maturity date, the Trustee shall liquidate the assets of the Plan and apply the proceeds therefrom, after deducting applicable costs, fees, expenses and disbursements, so as to ensure that the Annuitant receives retirement income in the form of a fixed-term annuity and subject to the expiry date determined by the Annuitant as provided herein. Such fixed-term annuity shall be provided by the Trustee at its rates for such annuities then in effect or, at the Annuitant’s request, by any insurer authorized to provide fixed-term annuities in Canada. [Emphasis added.]

Under that paragraph, the proceeds of the liquidation of the assets in the Plan are not applied to an annuity until the maturity date. Before maturity, under section 3, “the Trustee’s sole obligation . . . will be confined to executing the directions of the [owner-annuitant]” and “maintaining . . . the investments”. During that first stage, which is the one that concerns us here, the rights of the owner-annuitant are almost absolute. Under section 4, owner-annuitants may ask the trustee to distribute to them all or part of the assets, without the withdrawals affecting the survival of the contract, in whole or in part, or the benefits associated with the annuity. The trustee’s sole right is to decline to make an investment, *inter alia* if the investment does not comply with the trustee’s administrative requirements (section 3). Nowhere in the Plan does it provide that the owner-annuitant alienates the property or the value of the funds to the Trust Company before the maturity date. Not only is ownership of the funds not transferred, but the owner-annuitant does retain complete control over them.

In other words, until the assets are liquidated by the Trust Company, they are treated as property of

guide l’interprétation. La demande d’adhésion au Régime décrit M. Thibault comme le « propriétaire inscrit (rentier) ». Ce titre paraît anodin, mais à la lecture du Régime, il s’avère qu’il annonce les véritables étapes inhérentes à la structure du contrat. J’utiliserai d’ailleurs l’expression « propriétaire-rentier » pour désigner l’adhérent au Régime.

Le deuxième paragraphe de la clause 6 du Régime révèle la dynamique du contrat :

À la date d’échéance, le fiduciaire liquide l’actif du régime et affecte le produit, déduction faite des coûts, frais, dépenses et débours applicables, de manière que le rentier reçoive un revenu de retraite sous forme de rente à terme fixe et selon la date d’échéance établie par le rentier de la façon prévue aux présentes. Cette rente à terme fixe est versée par le fiduciaire aux taux qu’il pratique alors pour ces rentes ou, à la demande du rentier, par un assureur autorisé à verser des rentes à terme fixe au Canada. [Je souligne.]

Selon ce paragraphe, ce n’est qu’à la date d’échéance du Régime que le produit de liquidation de l’actif est affecté à une rente. Avant l’échéance, selon la clause 3, « la seule obligation du fiduciaire [. . .] consiste à exécuter les directives du [propriétaire-rentier] » et « conserver [. . .] les placements ». Pendant cette première étape qui nous occupe ici, les droits du propriétaire-rentier sont quasi absolus. Selon la clause 4, il peut « demander au fiduciaire de lui verser la totalité ou toute partie de l’actif » sans que ces retraits n’emportent de conséquence sur la survie partielle ou totale du contrat ou sur les bénéfices rattachés à la rente. Le seul droit du fiduciaire est de refuser un placement, notamment s’il ne respecte pas ses exigences administratives (clause 3). À aucun endroit le Régime ne prévoit qu’avant la date d’échéance, le propriétaire-rentier se départit de la propriété ou de la valeur des fonds en faveur de la Fiducie. Non seulement la propriété des fonds n’est pas transférée, mais le propriétaire-rentier en conserve l’entière maîtrise.

En somme, tant que l’actif n’est pas liquidé par la Fiducie, il est traité comme un bien dont

19

20

21

which Thibault is the owner, and in fact this is how he is described in the application form. If an annuity is constituted, this juridical act can be carried out only in the second stage of the contract, that is, after the maturity date of the Plan. It is not until that point that the assets come under the Trust Company's control and are applied to a retirement income.

22

The respondent argued that in *In re: Les Coopérants; Firstcliff Development Inc. v. Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon Inc.*, [1994] R.L. 268 (“*Coopérants*”), the Court of Appeal agreed that a contract does not cease to be an annuity contract notwithstanding any authorization to make withdrawals. That argument must be qualified. The case in question concerned a refund of the surrender value of the annuity that terminated the contract. The right to terminate a contract was in effect a resolatory clause. No such right is provided for in the Plan. Under section 4, the section respecting withdrawals, the Plan can continue to exist even if all the assets are withdrawn. The ability to withdraw the assets cannot be equated in this case with the consensual resolution of a contract, as was the case for the policies issued in *Coopérants*.

23

Scotia also submitted that it can be concluded from the change in the wording of art. 2367 C.C.Q. that withdrawals are permitted. Article 1787 of the *Civil Code of Lower Canada* addressed the procedure for constituting an annuity and made an express reference to the permanent manner in which the debtor held the annuity:

1787. Constitution of rent is a contract by which parties agree that yearly interest shall be paid by one of them upon a sum of money due to the other or furnished by him, to remain permanently in the hands of the former as a capital of which payment shall not be demanded by the party furnishing it, except as hereinafter provided.

It is subject with respect to the rate of interest to the same rules as loans upon interest. [Emphasis added.]

Scotia pointed out that art. 2367 C.C.Q. (cited *supra* at para. 15) does not include this requirement, and deduced that the omission of the word “permanently” indicates the legislature’s intent to allow the assets to be taken back.

M. Thibault est propriétaire, et c’est d’ailleurs ainsi qu’il est décrit au formulaire d’adhésion. Si une rente est constituée, cette opération juridique ne peut être complétée qu’à la deuxième étape du contrat, soit après l’échéance du Régime. Ce n’est qu’à ce moment que l’actif passe sous le contrôle de la Fiducie et qu’il est affecté à un revenu de retraite.

L’intimé plaide que dans l’affaire *In re : Les Coopérants; Firstcliff Development Inc. c. Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon Inc.*, [1994] R.L. 268 (« *Coopérants* »), la Cour d’appel a accepté que le contrat ne perde pas son caractère de rente malgré le fait que des retraits étaient autorisés. Cet argument doit être nuancé. Dans cette affaire, il s’agissait d’une remise de la valeur de rachat de la rente mettant fin au contrat. Le droit de mettre fin au contrat équivalait à une clause résolutoire. Tel n’est pas le droit prévu par le Régime. Selon la clause 4 qui concerne les retraits, le Régime peut subsister, quoique vidé de son actif. La possibilité de retirer l’actif ne peut être ici assimilée à une résolution consensuelle de contrat comme c’était le cas pour les polices émises dans l’affaire *Coopérants*.

Scotia soutient aussi que l’évolution de la formulation de l’art. 2367 C.c.Q. permet de conclure que les retraits sont autorisés. L’article 1787 du *Code civil du Bas Canada*, traitant du mode de constitution de la rente, faisait expressément mention du caractère permanent de la détention par le débiteur de la rente :

1787. La constitution de rente est un contrat par lequel les parties conviennent du paiement par l’une d’elles de l’intérêt annuel sur une somme d’argent due à l’autre ou par elle comptée, pour demeurer permanemment entre les mains de la première comme un capital qui ne doit pas être demandé par la partie qui l’a fourni, excepté dans les cas ci-après mentionnés.

Elle est assujettie quant au taux de la rente aux mêmes règles que les prêts à intérêt. [Je souligne.]

Scotia signale que l’art. 2367 C.c.Q. (cité ci-dessus au par. 15) ne comporte pas cette exigence. Elle déduit que l’omission du mot « *permanemment* » indique la volonté du législateur de faire place à une reprise de l’actif.

This argument cannot be accepted. Although the mechanism for constituting an annuity has not been changed, the wording of the article in question has been completely revised. Article 1787 C.C.L.C. did not use the word “alienation” as art. 2367 C.C.Q. does. In civil law, the act of alienation has a precise meaning. That act involves the idea of permanence. When property is alienated, the transfer from patrimony to another is final; it is permanent. That meaning is also consistent with the concept that applied in Roman law (*Les cinquante livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien*, Book L, 1805, Title XVI, p. 608, para. 67), which had a strong influence on French civil law and was part of the legal tradition of Lower Canada at the time the *Civil Code of Lower Canada* was enacted (J. E. C. Brierley and R. A. Macdonald, *Quebec Civil Law: An Introduction to Quebec Private Law* (1993), Nos. 9 and 130). There is no need to add an adverb to the word “alienation”, particularly using a word which is questionably correct in French.

With life insurance, payments made by the policy holder become the property of the insurer, who must make the agreed payment to the policy holder upon the occurrence of the event contemplated in the contract, as was the case in *Jobin, Blais, Fortier, Touché, Ross Ltée v. Monarch Life Assurance Co.*, [1986] R.J.Q. 1755 (C.A.), and *Coopérants*, *supra*. The policy holder may have all or part of the surrender value refunded only by terminating the contract or in return for a reduction of the benefits under the contract, and only where there is a provision in the contract that allows this: D. Lluelles, *Précis des assurances terrestres* (3rd ed. 1999), at pp. 407 and 413. This is not the mechanism provided in the Plan, and the analogy with *Coopérants* cannot assist Scotia.

I conclude from this that before the maturity date of the Plan, during the period we are concerned with here, the Plan does not provide for the constitution of an annuity. This conclusion is based on three factors. First, a contract that reserves the investor's ownership and control of his or her capital does not reflect the historical objectives of the exemption of insurance policies and annuities from seizure. The family receives no benefit from the assets, which

Cet argument ne peut être retenu. Bien que le mécanisme de constitution d'une rente n'ait pas été modifié, la formulation de l'article a été complètement revue. L'article 1787 C.c.B.C. n'utilisait pas le mot « aliénation » comme le fait l'art. 2367 C.c.Q. L'acte d'aliénation a, en droit civil, une portée précise. Cet acte incorpore la notion de permanence. Lorsque qu'un bien est aliéné, le transfert de patrimoine est définitif, permanent. Cette portée est d'ailleurs conforme au concept de droit romain (*Les cinquante livres du Digeste ou des Pandectes de l'empereur Justinien*, livre L, 1805, titre XVI, p. 608, par. 67) qui a fortement imprégné le droit civil français et faisait partie de la tradition juridique du Bas Canada au moment de l'adoption du *Code civil du Bas Canada* (J. E. C. Brierley et R. A. Macdonald, *Quebec Civil Law : An Introduction to Quebec Private Law* (1993), n^{os} 9 et 130). Dans ce contexte, nul besoin d'ajouter au mot « aliénation » un adverbe qui, par surcroît, en français, est d'un usage douteux.

En assurance-vie, les paiements faits par le preneur sont acquis à l'assureur, à charge par ce dernier de s'acquitter du paiement convenu lors de la survenance de l'événement prévu au contrat, comme c'était le cas dans les affaires *Jobin, Blais, Fortier, Touché, Ross Ltée c. Monarch Life Assurance Co.*, [1986] R.J.Q. 1755 (C.A.), et *Coopérants*, précitée. Ce n'est qu'en mettant un terme au contrat ou en contrepartie d'une réduction des avantages qui en découlent que le preneur peut, lorsqu'une stipulation le prévoit, se voir remettre une partie ou la totalité de la valeur de rachat : D. Lluelles, *Précis des assurances terrestres* (3^e éd. 1999), p. 407 et 413. Tel n'est pas le mécanisme envisagé par le Régime et l'analogie avec l'affaire *Coopérants* ne peut être d'aucune utilité pour Scotia.

J'en conclus qu'avant la date d'échéance du Régime, période qui nous intéresse ici, le Régime ne prévoit pas la constitution d'une rente. Cette conclusion est fondée sur trois composantes. D'abord, un contrat qui réserve à l'épargnant la propriété et le contrôle de son capital ne correspond pas aux objectifs historiques de l'insaisissabilité des polices d'assurance et des rentes. La famille ne bénéficie en rien de l'actif qui est laissé à l'entière disposition

24

25

26

can be freely disposed of by Thibault. Second, it cannot be concluded from the wording of the provisions respecting annuities that the law that applied under the *Civil Code of Lower Canada* has been changed. And third, an analysis of the parties' rights under the Plan, from the point when the funds are given to Scotia until they are liquidated, shows that there was no alienation of the funds. The fact that there was no alienation, combined with the fact that control remained with the owner, demonstrates that the relationship established is not the same as the relationship protected by the legislature.

(2) Other Prerequisites for a Declaration of Exemption From Seizure

27

I mentioned at the beginning of my analysis that five requirements must be met in order for an annuity contract to be formed. Because I have found that there was no alienation of the capital, there is no need to analyse the other requirements. However, it would be incorrect to conclude, as the dissenting judge of the Court of Appeal did, that the contract could be characterized as an annuity without even scrutinizing the Plan having regard to those other factors.

28

It is not clear that under the terms of the Plan, the Trust Company can be characterized as a debtor or is obliged to make periodic payments. Even if this is so, it does not necessarily follow that the amount that the Trust Company promised to pay is determinable. Furthermore, in order to be protected and thus to be possible for him to get the seizure quashed, the annuitant would still have to have been designated in accordance with the rules respecting contracts of insurance which relate to beneficiaries and subrogated holders (art. 2379, para. 2 C.C.Q.). In this case, Thibault is designated as the annuitant. He is not one of the persons referred to in art. 2457 C.C.Q. Can the designation of a "beneficiary" who is not a party to the annuity contract operate to designate a subrogated holder and trigger the protection mechanism? Is this an exception to the rules governing gifts *mortis causa* (art. 1819 C.C.Q.)? These arguments were not addressed, but should be discussed before concluding that a seizure should be quashed.

de M. Thibault. Ensuite la formulation des dispositions concernant les rentes ne permet pas de conclure à une modification du droit prévalant en vertu du *Code civil du Bas Canada*. Enfin, l'analyse de l'ensemble des droits des parties au Régime, depuis la remise des fonds à Scotia jusqu'à leur liquidation, révèle une absence d'aliénation des fonds. Cette absence d'aliénation, jointe à la maîtrise réservée au propriétaire, fait voir que la relation ainsi établie est étrangère à celle protégée par le législateur.

(2) Autres conditions préalables à une déclaration d'insaisissabilité

J'ai mentionné au début de l'analyse que cinq conditions doivent être remplies pour la formation d'un contrat de rente. En raison de ma conclusion concernant l'absence d'aliénation du capital, je n'ai pas à analyser les autres conditions. Il serait cependant incorrect de conclure, comme le juge dissident à la Cour d'appel, que le contrat pourrait être qualifié de rente sans même que le Régime soit scruté à la lumière de ces autres éléments.

Ainsi, il n'est pas clair qu'aux termes du Régime, la Fiducie puisse être qualifiée de débirentier ou qu'elle se soit obligée à payer des redevances. Même si la réponse est affirmative, il n'est pas acquis que le montant auquel se serait engagée la Fiducie soit déterminable. De plus, pour bénéficier de la protection, et ainsi pouvoir faire annuler la saisie, encore faudrait-il que le crédientier ait été désigné conformément aux règles du contrat d'assurance relatives aux bénéficiaires et aux titulaires subrogés (art. 2379, al. 2 C.c.Q.). Ici, M. Thibault est désigné comme crédientier. Il n'est pas l'une des personnes visées à l'art. 2457 C.c.Q. La désignation d'un « bénéficiaire », partie étrangère au contrat de rente, peut-elle valoir comme désignation d'un titulaire subrogé et déclencher le mécanisme de protection? S'agit-il d'une exception aux règles régissant les donations à cause de mort (art. 1819 C.c.Q.)? Ces arguments n'ont pas été abordés, mais il faudrait en discuter avant de conclure à l'annulation de la saisie.

As the foregoing analysis shows, even if there was an alienation of capital, a number of other issues would have to be decided in the appellant's favour in order for the argument based on the exemption of the Plan from seizure to succeed.

B. *Does the Plan Qualify as a Trust?*

Under the *Civil Code of Lower Canada* it was clear, despite the use of terms such as “trust” or “trustee”, that RRSPs of the type contemplated by the Plan could not constitute a genuine trust (*Cie Trust Royal v. Caisse populaire Laurier*, [1989] R.J.Q. 550 (C.A.)). The trust found in the *Civil Code of Lower Canada* could be constituted only by gift or will (art. 981a C.C.L.C.). When the legislature enacted the *Civil Code of Québec*, it expanded the methods of constituting a trust. The question therefore arises again: is a trust constituted by establishing an RRSP?

Article 1260 C.C.Q. governs the requirements for constituting a trust:

1260. A trust results from an act whereby a person, the settlor, transfers property from his patrimony to another patrimony constituted by him which he appropriates to a particular purpose and which a trustee undertakes, by his acceptance, to hold and administer.

Three requirements must therefore be met in order for a trust to be constituted: property must be transferred from an individual's patrimony to another patrimony by appropriation; the property must be appropriated to a particular purpose; and the trustee must accept the property. Although some of those requirements are the same as the requirements for the constitution of an annuity, we will examine them in the context of a trust.

(1) Transfer of Property to a Patrimony by Appropriation

Section 3 of the Plan states that the trustee holds the contributions. The manner in which the contributions are held is not qualified in any way, but, as noted above, it can be concluded from the fact that there is no clause providing for a transfer, combined with the wording of section 4, the clause dealing with withdrawals, that the property was

Tel qu'il ressort de l'analyse qui précède, même s'il y avait aliénation de capital, plusieurs autres questions devraient être décidées en faveur de l'appelante avant que l'argument fondé sur l'insaisissabilité du Régime puisse prévaloir.

B. *Le Régime se qualifie-t-il comme fiducie?*

En vertu du *Code civil du Bas Canada*, il était clair que, malgré l'utilisation de termes comme « fiducie » ou « fiduciaire », les REER du type de celui envisagé par le Régime ne pouvaient constituer une véritable fiducie (*Cie Trust Royal c. Caisse populaire Laurier*, [1989] R.J.Q. 550 (C.A.)). La fiducie du *Code civil du Bas Canada* ne pouvait être constituée que par donation ou par testament (art. 981a C.c.B.C.). Par le *Code civil du Québec*, le législateur a élargi les cas d'application. La question est donc de nouveau posée : une fiducie est-elle constituée par l'établissement d'un REER?

L'article 1260 C.c.Q. régit les conditions de constitution d'une fiducie :

1260. La fiducie résulte d'un acte par lequel une personne, le constituant, transfère de son patrimoine à un autre patrimoine qu'il constitue, des biens qu'il affecte à une fin particulière et qu'un fiduciaire s'oblige, par le fait de son acceptation, à détenir et à administrer.

Trois conditions sont donc nécessaires pour la constitution d'une fiducie : le transfert de biens du patrimoine d'une personne à un patrimoine d'affectation, l'affectation des biens à une fin particulière et l'acceptation par un fiduciaire. Même si certaines des conditions rejoignent celles requises pour la constitution d'une rente, il convient de les étudier dans le contexte d'une fiducie.

(1) Transfert de biens à un patrimoine d'affectation

La clause 3 du Régime énonce que le fiduciaire détient les cotisations. La détention n'est pas qualifiée, mais, comme noté ci-dessus, l'absence de toute clause prévoyant le transfert, combinée avec la formulation de la clause 4 traitant des retraits, permet de conclure que les biens ne sont pas transférés à un patrimoine d'affectation et ce, à tout le

29

30

31

32

not transferred to a patrimony by appropriation, at the very least, before the maturity date of the Plan. Since the assets may be withdrawn in whole or in part before the maturity date of the Plan, we must conclude that during this initial stage of the Plan, the owner-annuitant has not divested himself of his assets in favour of a patrimony by appropriation.

33 Scotia argued, based on a comparison of arts. 1256 and 1260 C.C.Q., that the transfer does not have to be irrevocable. It pointed out that with respect to foundations, the legislature has required, in art. 1256 C.C.Q., that there be an irrevocable appropriation of property, while in Scotia's submission, art. 1260 C.C.Q. does not require that the transfer of property to a trust be irrevocable. That argument cannot be accepted. First, in the French text of art. 1256 C.C.Q., the use of the verb "*affecte*", in the case of a foundation, makes a qualification necessary, because in itself, it does not involve divestiture as is the case for the verb "*transfère*" used in art. 1260 C.C.Q. Second, in the case of a foundation, the assets can never be reclaimed by the settlor, and so it is relevant to use the word "irrevocably". In the case of a trust, not only may a settlor stipulate that the capital be returned to him or her at the termination of the trust (art. 1281 C.C.Q.), but the settlor is also entitled to it where he or she has not named a beneficiary (art. 1297 C.C.Q.). Consequently, the word "irrevocably", which is neither necessary nor appropriate in the context of a trust, takes on its full significance in the case of a foundation.

34 The transfer must have complete legal effect. As is the case for an annuity contract, there must be alienation of property, which occurs only when the assets are liquidated on the maturity date of the Plan.

(2) Appropriation to a Particular Purpose

35 Section 6 of the Plan states that when the assets are liquidated, the trustee is to apply the proceeds so that the owner-annuitant receives a retirement income. This does not occur until the maturity date:

moins, avant la date d'échéance du Régime. En effet, comme l'actif peut être retiré en tout ou en partie jusqu'à l'échéance du Régime, il faut conclure que le propriétaire-rentier, pendant cette première étape du Régime, ne s'est pas dessaisi de son actif en faveur d'un patrimoine d'affectation.

Se fondant sur une comparaison des art. 1256 et 1260 C.c.Q., Scotia plaide que le transfert n'a pas à être irrévocable. Elle souligne que, pour les fondations, le législateur, à l'art. 1256 C.c.Q., a exigé l'affectation irrévocable des biens alors que, selon elle, l'art. 1260 C.c.Q. ne pose pas comme exigence que le transfert des biens à la fiducie soit irrévocable. Cet argument ne peut être retenu. D'abord, dans le cas d'une fondation, l'utilisation du verbe « affecte » à l'art. 1256 C.c.Q. nécessite une qualification puisqu'en lui-même, il n'emporte pas un dessaisissement comme c'est le cas pour le verbe « transfère » utilisé à l'art. 1260 C.c.Q. De plus, dans le cas d'une fondation, l'actif ne peut jamais être récupéré par le constituant, ce qui rend pertinente l'utilisation du mot « irrévocable ». Pour une fiducie, non seulement le constituant peut-il stipuler qu'à la fin de la fiducie, le capital lui soit retourné (art. 1281 C.c.Q.), mais il y a droit lorsqu'il n'a pas nommé de bénéficiaire (art. 1297 C.c.Q.). En conséquence, le mot « irrévocable » n'est ni nécessaire ni approprié dans le contexte d'une fiducie alors qu'il prend tout son sens dans le cas d'une fondation.

L'effet juridique du transfert doit être complet. Il s'agit, comme pour un contrat de rente, d'une aliénation de biens, opération juridique qui ne survient que lors de la liquidation de l'actif à la date d'échéance du Régime.

(2) Affectation à une fin particulière

La clause 6 du Régime mentionne bien que le fiduciaire affecte le produit de liquidation de l'actif de manière que le propriétaire-rentier reçoive un revenu de retraite. Cette affectation ne survient cependant qu'à la date d'échéance :

On the maturity date, the Trustee shall liquidate the assets of the Plan and apply the proceeds therefrom, after deducting applicable costs, fees, expenses and disbursements, so as to ensure that the Annuitant receives retirement income in the form of a fixed-term annuity

Thus for the period we are concerned with, the period before the maturity date, the assets are not appropriated to the annuity, and can still be freely disposed of by the owner-annuitant.

(3) Acceptance by a Trustee

Under section 3 of the Plan, decisions respecting investments are the exclusive prerogative of the owner-annuitant. The only constraints on the owner-annuitant relate to administrative formalities. That section also states that Scotia's only obligations are to carry out the owner-annuitant's instructions regarding investments and to maintain the assets. This limited role is different from the role of a trustee under the *Civil Code of Québec*. In the case of a trust, the trustee has the control and exclusive administration of the trust patrimony (art. 1278 C.C.Q.). While the trust deed can circumscribe what the trustee may do, once the trustee accepts the assets the settlor loses the ability to control and administer those assets. The scope of the powers granted to a trustee cannot be limited to the point that they become something else entirely (M. Cantin Cumyn, *Traité de droit civil: L'administration du bien d'autrui* (2000), at p. 241). Acceptance by the trustee thus divests the settlor and charges the trustee with the administration of the property (art. 1265 C.C.Q.). The only restriction imposed on the trustee is the supervision of the trustee's administration by the settlor and the beneficiary (art. 1287 C.C.Q.). The settlor or the beneficiary may act as trustee, but only jointly with a third party (art. 1275 C.C.Q.), and the Plan does not meet this requirement.

In other words, under the terms of the Plan, the rights and responsibilities of the trustee and the owner-annuitant are the reverse of those set out in the *Civil Code of Québec* for trustees and settlors. The holder of the assets of the Plan is a trustee in name only.

À la date d'échéance, le fiduciaire liquide l'actif du régime et affecte le produit, déduction faite des coûts, frais, dépenses et débours applicables, de manière que le rentier reçoive un revenu de retraite sous forme de rente à terme fixe . . .

Ainsi, pour la période qui nous occupe, soit avant la date d'échéance, l'actif n'est pas affecté à la rente. Il demeure à l'entière disposition du propriétaire-rentier.

(3) Acceptation par un fiduciaire

Selon la clause 3 du Régime, les décisions quant aux investissements sont l'apanage exclusif du propriétaire-rentier. Les seules contraintes du propriétaire-rentier sont liées à des formalités administratives. Cette même clause précise que la seule obligation de Scotia est d'exécuter les directives de placement et de conserver l'actif. Ce rôle limité diffère de celui incombant au fiduciaire en vertu du *Code civil du Québec*. En effet, dans une fiducie, le fiduciaire a la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire (art. 1278 C.c.Q.). Si l'acte de constitution peut délimiter le cadre d'action du fiduciaire, dès le moment de l'acceptation de la fiducie par le fiduciaire, le constituant perd la maîtrise et l'administration de l'actif. L'étendue des pouvoirs accordés à un fiduciaire ne peut être limitée au point d'en dénaturer la charge (M. Cantin Cumyn, *Traité de droit civil : L'administration du bien d'autrui* (2000), p. 241). L'acceptation de la fiducie dessaisit donc le constituant et charge le fiduciaire de l'administration des biens (art. 1265 C.c.Q.). La seule restriction imposée au fiduciaire est une surveillance de son administration par le constituant et le bénéficiaire (art. 1287 C.c.Q.). Le constituant ou le bénéficiaire peuvent agir comme fiduciaire, mais dans ce cas, ils doivent agir conjointement avec un tiers (art. 1275 C.c.Q.), condition qui n'est pas respectée par le Régime.

En somme, aux termes du Régime, les droits et responsabilités du fiduciaire et du propriétaire-rentier sont inversés par rapport à ceux prévus au *Code civil du Québec* pour le fiduciaire et le constituant. Le détenteur de l'actif du Régime n'a de fiduciaire que le nom.

36

37

38

39

The argument that the Plan constitutes a trust appears to be dictated more by expediency than derived from the structure of the Plan or justified by a quest for legal coherency. In fact, the trust argument is difficult to reconcile with the annuity argument that was made in the Superior Court. The two legal characterizations are incompatible because in an annuity contract, the debtor is personally obligated to pay, whereas in a trust, the trustee has no personal obligation to the beneficiary as the periodic payments must be made out of the trust assets. Consequently, although the requirement that the capital be alienated is common to both contracts, the obligations created by each are dissimilar.

40

The trust argument is, to a certain extent, a mirage. The trust patrimony may not be seized to pay the debts of the settlor or of the beneficiary because the property does not belong to them. However, the patrimonial rights of the beneficiary or of the settlor under the trust contract, like any personal patrimonial right, are seizable.

41

Moreover, it would be a mistake, in my view, to give a sympathetic hearing to the idea of extending trusts to include a contract in which a party reserves the right to deal with the assets. In 1991, the legislature sought to establish a more flexible mechanism than the one provided for under the *Civil Code of Lower Canada*, but it certainly did not intend to create a vehicle by which a settlor could use the assets in the patrimony by appropriation as he or she saw fit and even go so far as to appropriate them for himself or herself. The very concept of patrimony by appropriation would have been eroded and it would cease to have any purpose. The reform of the civil law trust met a real need. The *Civil Code of Québec* now allows trusts to be used outside the context of liberalities, which were a straightjacket imposed by the *Civil Code of Lower Canada*. The trust model cannot, however, be dressed up to encompass contracts under which the settlor retains all rights in the patrimony. I must therefore conclude that the Plan does not have the characteristics of a trust.

L'argument voulant que le Régime constitue une fiducie semble plus dicté par des considérations d'opportunité que par un lien avec la structure du Régime ou par une recherche de cohérence juridique. En fait, l'argument fondé sur la fiducie s'intègre mal à celui de la rente plaidé à la Cour supérieure. Les deux qualifications juridiques sont incompatibles puisque, dans un contrat de rente, le débirentier est obligé personnellement au paiement alors que, dans une fiducie, le fiduciaire n'a aucune obligation personnelle envers le bénéficiaire, les redevances devant être prélevées à même l'actif de la fiducie. En conséquence, même si les deux contrats ont en commun l'exigence d'une aliénation de capital, les obligations qui en découlent sont loin d'être similaires.

L'argument de la fiducie constitue d'ailleurs, jusqu'à un certain point, un mirage. Le patrimoine de la fiducie ne peut être saisi pour les dettes du constituant ou du bénéficiaire parce que les biens ne leur appartiennent pas. Par contre, les droits patrimoniaux que le bénéficiaire ou le constituant détiendraient en vertu du contrat de fiducie sont saisissables comme tout droit patrimonial personnel.

Au surplus, prêter une oreille favorable à un élargissement de la fiducie pour inclure un contrat par lequel une partie se réserve le droit de conclure des opérations touchant l'actif constituerait, à mon avis, une erreur. En 1991, le législateur a voulu intégrer un mécanisme plus flexible que celui prévu au *Code civil du Bas Canada*, mais il n'a sûrement pas voulu créer un véhicule où le constituant peut à son gré utiliser l'actif du patrimoine d'affectation, allant même jusqu'à se l'approprier. La notion même de patrimoine d'affectation serait minée et n'aurait plus de raison d'être. La réforme de la fiducie de droit civil répondait à un besoin réel. Le *Code civil du Québec* permet maintenant d'utiliser ce mécanisme en dehors du contexte des libéralités, carcan imposé par le *Code civil du Bas Canada*. Le modèle de la fiducie ne peut cependant être travesti pour incorporer des contrats où le constituant conserve tous les droits sur le patrimoine. Je conclus donc que le Régime n'a pas les caractéristiques d'une fiducie.

C. *Change Made by the Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions*

On December 19, 2002, after the Court of Appeal had rendered its decision, the Quebec legislature enacted s. 187 of the *Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions*, S.Q. 2002, c. 70, in which it declared that the ability to make a partial or total withdrawal of capital does not prevent a contract constituting an annuity from being considered an annuity. In the submission of the parties, that section was inserted without much consultation, at a parliamentary committee meeting held just two days before the law was enacted. The section reads as follows:

187. Any stipulation in a contract for the constitution of an annuity which allows the total or partial withdrawal of the capital does not prevent the contract from being considered an annuity contract within the meaning of article 2367 of the Civil Code provided that the annuity is purchased from a trust company pursuant to section 178 of the Act respecting trust companies and savings companies (R.S.Q., chapter S-29.01) or from an insurer.

This section is declaratory but does not infringe upon the rights of the parties in cases pending before the courts on 16 December 2002. However, insurers and trust companies having entered into annuity contracts containing a stipulation allowing the total or partial withdrawal of the capital must compensate the contracting party or, as the case may be, the annuitant, the holder of the contract or the beneficiary under the contract, on request, for any seizure, within the scope of a proceeding commenced or ended before the above-mentioned date, of the annuity capital, up to the amounts seized.

Under the second paragraph, this section is not meant to affect the rights of the parties in this case. It is therefore not appropriate for the Court to rely on this paragraph to determine the rights of the parties. However, because the provision is declaratory, it must be considered in the context of all the rules governing insurance and annuities. Scotia also argued that this Act eliminated the discrimination between an employee pension plan and a RRSP, which are the only vehicles to which self-employed workers have access. Thibault filed a factum in which he stated that, as the manager of a small business, he had specifically sought to invest in a

C. *La modification apportée par la Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives*

Le 19 décembre 2002, après l'arrêt de la Cour d'appel, le législateur québécois a déclaré, à l'art. 187 de la *Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 2002, ch. 70, qu'une faculté de retrait partiel ou total n'empêche pas un contrat constitutif de rente d'être considéré comme tel. Cet article fut introduit sans grande consultation, selon ce que plaident les parties, lors d'une séance d'une commission parlementaire tenue deux jours avant l'adoption de la loi. L'article se lit :

187. Une faculté de retrait total ou partiel du capital stipulée dans un contrat constitutif de rente n'empêche pas celui-ci d'être considéré comme un contrat de rente au sens de l'article 2367 du Code civil dans la mesure où la rente est constituée auprès d'une société de fiducie conformément à l'article 178 de la Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne (L.R.Q., chapitre S-29.01) ou auprès d'un assureur.

Cet article est déclaratoire, mais il ne porte pas atteinte aux droits des parties dans les causes pendantes devant les tribunaux le 16 décembre 2002. Cependant, les assureurs et les sociétés de fiducie qui ont conclu un contrat de rente comportant une faculté de retrait total ou partiel du capital doivent indemniser le contractant, ou selon le cas, le créancier, le titulaire ou le bénéficiaire de ce contrat, sur demande, pour toute saisie dans une instance commencée ou terminée avant la date ci-dessus mentionnée et effectuée sur le capital constitutif de la rente, jusqu'à concurrence des sommes saisies.

Conformément au deuxième alinéa, cet article n'est pas censé porter atteinte aux droits des parties à l'instance. Il ne revient donc pas à la Cour de se fonder sur cet alinéa pour déterminer les droits des parties. Cependant, comme la disposition est déclaratoire, il y a lieu de la situer dans l'ensemble des règles régissant les assurances et les rentes. Scotia a, de plus, plaidé que cette loi permet d'éliminer la discrimination entre les régimes de pension dont les employés peuvent bénéficier et les REER, seuls véhicules auxquels les travailleurs autonomes ont accès. M. Thibault a produit un mémoire dans lequel il souligne que, comme dirigeant d'une petite

protected vehicle. It is therefore worth considering the legislature's actions in the more general context of the law governing the exemption of pension plans from seizure.

(1) The Declaratory Nature of the Act

44

The legislature may act to state the law, but in so doing it does not change the law. Pierre-André Côté explains the rule clearly in *The Interpretation of Legislation in Canada* (3rd ed. 2000), at pp. 516-17:

No formal constitutional provisions prevent the legislature from at times interpreting its own legislation, although this is in principle the responsibility of the courts. Interpretive or declaratory acts serve "... to remove doubts existing as to common law, or the meaning or effect of any statute".

(See *Craies on Statute Law* (7th ed. 1971), at p. 58.)

45

In s. 187 the legislature stated the law: a stipulation that allows total or partial withdrawal does not prevent an annuity contract from being considered an annuity. There had already been a judicial ruling with respect to a stipulation that allows total withdrawal: it had been decided in *Coopérants*, *supra*, that a surrender option, in the context of the termination of the contract, did not change the nature of an annuity contract. The issue in that case was the application of the rule governing life insurance contracts, for which the existence of a surrender stipulation did not change the nature of the contract. In the case of life insurance, it is settled that where the contract contains a stipulation to that effect, the insured may terminate the contract by exercising the right to the surrender value. By operation of the surrender, the insurer's obligations are extinguished (Lluelles, *supra*, at pp. 407-8). What the declaratory legislation makes clear is that a stipulation which allows partial withdrawal also does not prevent the contract from being considered an annuity. However, to remain consistent with the existing law and maintain the declaratory nature of the Act, we must consider partial withdrawals in the context of changes to the

entreprise, il a justement cherché à investir dans un véhicule protégé. Il est donc utile de replacer l'intervention législative dans le contexte plus général du droit régissant l'insaisissabilité des régimes de retraite.

(1) La nature déclaratoire de la loi

Le législateur peut intervenir pour dire le droit. Lors d'une telle intervention, il ne change pas le droit. L'auteur Pierre-André Côté, *Interprétation des lois* (3^e éd. 1999), p. 651, explique clairement la règle :

La Constitution ne s'oppose pas formellement à ce que le législateur exerce, à l'occasion, le pouvoir d'interpréter ses propres lois, pouvoir normalement dévolu à l'ordre judiciaire. On qualifie de déclaratoires (ou d'interprétatives, dans la tradition du droit civil) les lois ayant pour objet « de dissiper les doutes qui existent quant à la common law ou quant au sens ou à la portée d'une loi quelconque ».

(Voir *Craies on Statute Law* (7^e éd. 1971), p. 58 (traduction).)

Par l'article 187, le législateur a donc précisé le droit : une faculté de retrait total ou partiel n'empêche pas un contrat de rente d'être considéré comme tel. La faculté de retrait total avait déjà fait l'objet d'un prononcé judiciaire. En effet, l'arrêt *Coopérants*, précité, avait déjà décidé qu'une faculté de rachat, dans le contexte de la cessation du contrat, ne changeait pas la nature du contrat de rente. Il s'agissait là d'une application de la règle régissant le contrat d'assurance-vie, pour lequel l'existence d'une faculté de rachat ne modifie pas la nature du contrat. En assurance-vie, il est admis que l'assuré peut, lorsque le contrat contient une stipulation à cet effet, mettre un terme au contrat en exerçant son droit à la valeur de rachat. Par la prise d'effet du rachat, il y a extinction des obligations de l'assureur (Lluelles, *op. cit.*, p. 407-408). Ce que la déclaration législative précise, c'est qu'une faculté de retrait partiel n'empêche pas non plus que le contrat se qualifie comme rente. Pour demeurer cohérent avec l'état du droit et conserver la nature déclaratoire de la loi, il faut cependant situer le retrait partiel dans un contexte de modification des bénéfices. En assurance-vie, l'assuré peut aussi, lorsqu'il

benefits. In the case of life insurance, the insured may also, where there is a stipulation to that effect, receive an advance on the policy, and the effect of this is to reduce the insurer's obligations (Lluelles, *supra*, at p. 413). The declaration by the legislature therefore dispels any ambiguity with respect to partial withdrawals, by stating that the same flexibility is available for annuities as for life insurance contracts.

The amendment does not change the rule requiring that capital be alienated, which is the central element of an annuity contract and which is missing in this case. The conclusion to which the analysis done earlier led therefore cannot be altered on the basis of the declaration by the legislature. In the case of an insurance policy, the insurer retains ownership of the capital, subject to the provision that the contract may be terminated or the insurer's obligations reduced. The same rule applies to an annuity contract.

With respect to the broader effects of the provision, there is no need to analyse its cryptic wording for the purposes of this case. Certainly the legislature will have to examine the actual concept of withdrawals, in order to incorporate it coherently into the mechanism for constituting an annuity.

(2) Protection for Pension Plans

Scotia submits that s. 187 shows that the legislature wanted to protect new financial vehicles created by insurers and trust companies. In its submission, all such vehicles, whether in the form of a retirement plan, life insurance or an annuity, should have the same protection because they are all designed to provide retirement income. To dispose of this argument, a brief review of the history of retirement plans is in order.

As mentioned above, the philosophy guiding the protection of rights under insurance policies and, by statutory extension, annuities, whether constituted by an insurer or a trust company, was the desire to protect the family of the insured person or settlor. Parallel to that scheme, the legislature enacted

existe une stipulation à cet effet, obtenir une avance sur sa police, ce qui entraîne une réduction des obligations de l'assureur (Lluelles, *op. cit.*, p. 413). La déclaration législative dissipe donc toute ambiguïté pour les retraits partiels en énonçant que les rentes bénéficient de la même flexibilité que celle autorisée pour les contrats d'assurance-vie.

La modification ne change pas la règle imposant l'aliénation du capital, élément central du contrat de rente qui fait défaut en l'espèce. La déclaration du législateur ne permet donc pas de modifier la conclusion de l'analyse déjà faite. Dans le cas des assurances, le capital demeure acquis à l'assureur, sous réserve de la cessation du contrat ou de la réduction des obligations de l'assureur. La même règle prévaut pour le contrat de rente.

Pour ce qui est de l'effet plus large de la disposition, le contexte du présent litige ne nécessite pas qu'on en analyse la formulation sibylline. Le législateur sera sûrement appelé à se pencher sur le concept même des retraits pour l'intégrer avec cohérence au mécanisme de constitution de la rente.

(2) La protection bénéficiant aux régimes de pension

Scotia plaide que l'art. 187 indique une volonté du législateur de protéger les nouveaux véhicules financiers mis en place par les assureurs et les sociétés de fiducie. Selon elle, tous les véhicules, qu'ils prennent la forme de régimes de retraite, d'assurance-vie ou de rente, doivent bénéficier de la même protection dans la mesure où ils visent à assurer un revenu de retraite. Pour statuer sur cet argument, un bref historique des régimes de retraite est nécessaire.

Tel que mentionné ci-dessus, la philosophie guidant la protection des droits découlant des polices d'assurance et, par extension législative, des rentes, qu'elles soient constituées par un assureur ou une société de fiducie, était de protéger la famille de l'assuré ou du constituant. Parallèlement à ce

46

47

48

49

a number of statutes that contained exemptions from seizure for rights under employee pension plans. Protection under those statutes is not limited to plans where a family member is the beneficiary. Certainly the most far-reaching statute is the *Supplemental Pension Plans Act*, R.S.Q., c. R-15.1 (formerly S.Q. 1965, 13-14 Eliz. II, vol. I, c. 25), but there are also several other narrower statutes to the same effect, such as the *Act respecting the teachers pension plan*, R.S.Q., c. R-11, s. 77, or the *Act respecting the civil service superannuation plan*, R.S.Q., c. R-12, s. 113, to name just a few. Under those Acts, rights granted under retirement plans are exempt from seizure, but that protection ends when the capital becomes part of the employee's patrimony. In fact, the dispute that was the subject of the decision in *Poulin*, *supra*, arose out of a refund of capital and the investment of that capital in a self-directed RRSP. The protection applies only as long as the assets remain locked in. None of those plans allows contributing employees to use the funds as they see fit during the life of the plan.

régime, le législateur a adopté un grand nombre de lois comportant des déclarations d'insaisissabilité pour les droits découlant des régimes de retraite des employés. La protection accordée par ces lois n'est pas limitée aux régimes dont un membre de la famille est bénéficiaire. La loi qui a la portée la plus vaste est sûrement la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, L.R.Q., ch. R-15.1 (auparavant la *Loi des régimes supplémentaires de rentes*, S.Q. 1965, 13-14 Eliz. II, vol. I, ch. 25), mais plusieurs lois ponctuelles sont au même effet, telles la *Loi sur le régime de retraite des enseignants*, L.R.Q., ch. R-11, art. 77, ou la *Loi sur le régime de retraite des fonctionnaires*, L.R.Q., ch. R-12, art. 113, pour n'en nommer que quelques-unes. Aux termes de ces lois, l'insaisissabilité couvre les droits conférés par le régime de retraite, mais cette protection cesse lorsque le capital est intégré au patrimoine de l'employé. C'est d'ailleurs une remise de capital et son investissement dans un REER autogéré qui a donné lieu au litige sous-tendant l'arrêt *Poulin*, précité. La protection ne vaut donc qu'en autant que l'actif demeure immobilisé. Aucun de ces régimes ne permet à un employé actif d'utiliser les fonds comme bon lui semble pendant sa durée.

50 The rules governing insurance and annuities have already been discussed at length. Neither of those vehicles allows the policy holder or settlor to use the funds placed with the insurer or the annuity debtor as would an owner.

Pour ce qui est des assurances et des rentes, leurs règles ont été amplement discutées déjà. Aucun de ces véhicules n'autorise le preneur ou le constituant à utiliser les fonds confiés à l'assureur ou au débiteur comme le ferait un propriétaire.

51 The Quebec legislature clearly demonstrated its desire to protect not only employees' families, but also their retirement income, provided that the assets used to generate that income are invested in a particular legal vehicle, whether it be an annuity, an insurance policy or a pension plan. Has the legislature demonstrated a desire to extend that protection to RRSPs in general?

Le législateur québécois démontre donc clairement son désir de protéger non seulement la famille, mais aussi le revenu de retraite des employés, pourvu que les éléments d'actif servant à produire ce revenu soient encadrés dans un véhicule juridique particulier, qu'il s'agisse d'une rente, d'une assurance ou d'un régime de retraite. A-t-il démontré une volonté de faire bénéficier les REER, de façon générale?

52 In 1957, in response to pressure from professionals who did not have access to pension plans for which tax benefits were available, the federal government decided to allow all taxpayers to defer the tax payable on a portion of their income if that portion was used to set up a retirement fund (W. E. Crawford, "Taxation and Retirement Planning"

En 1957, à la suite de pressions de professionnels n'ayant pas accès à un régime de retraite bénéficiant d'avantages fiscaux, le gouvernement fédéral a autorisé tout contribuable à différer l'impôt sur une portion de ses revenus pour constituer un fonds de retraite (W. E. Crawford, « Taxation and Retirement Planning » (1995), 43 *Rev. fisc. can.* 1343, p. 1349).

(1995), 43 *Can. Tax J.* 1343, at p. 1349). Parliament amended the *Income Tax Act* (S.C. 1957, c. 29, s. 17(1)) and created the first RRSPs. Fifteen years later, Quebec enacted a similar provision (*Taxation Act*, S.Q. 1972, c. 23, s. 684). Under the early plans, authorized investments were limited to insurance policies, annuities, deposit certificates and certain classes of shares. Over the years, the investment rules were relaxed and self-directed RRSPs of the type in issue in this case became very popular.

The Quebec legislature, however, did not direct its attention to the legal status of RRSPs in civil law. While RRSPs are subject to both federal and provincial tax legislation, they are still governed by the rules of contract law that apply to the vehicle used. Thus, with respect to exemption from seizure, there was no statutory provision that operated to cover all RRSPs. To determine whether assets were seizable, reference had to be made to the legal nature of the vehicle in which the assets were invested.

The original investment rules for RRSPs allowed and still allow funds to be used to purchase insurance policies or annuities and consequently allow investors to arrange for some protection against seizure. Thus self-employed workers can have the protection provided by exemption from seizure and suffer no discrimination in comparison with employees who have access to pension plans covered by the *Supplemental Pension Plans Act*.

Scotia nevertheless argues that self-employed workers are treated unfairly in comparison with employees because, in its submission, the rules governing retirement plans are very flexible. In my opinion, that argument cannot succeed. Pension plans impose strict rules on transfers of funds throughout the period when a participant is making contributions. Those rules are not more favourable, overall, than the rules that apply to self-employed workers.

Par une modification à la *Loi de l'impôt sur le revenu* (S.C. 1957, ch. 29, par. 17(1)), le législateur fédéral a ainsi créé les premiers REER. Quinze ans plus tard, le Québec a adopté une disposition similaire (*Loi sur les impôts*, L.Q. 1972, ch. 23, art. 684). Les investissements autorisés dans les premiers régimes étaient limités aux assurances, aux rentes, aux certificats de dépôt et à certaines catégories d'actions. Avec les années, les règles d'investissement ont été assouplies et les REER autogérés du type de celui donnant lieu au présent litige sont devenus très populaires.

Le législateur québécois ne s'est cependant pas intéressé au caractère juridique des REER en droit civil. Les REER sont assujettis aux lois sur les impôts fédérale et provinciales, mais ils sont toujours régis par les règles du droit des contrats applicables au véhicule utilisé. C'est ainsi que, pour l'insaisissabilité, aucune disposition législative n'agit de façon à couvrir tous les REER. Pour déterminer la saisissabilité de l'actif, il faut se reporter à la nature juridique du véhicule dans lequel l'actif est investi.

Les règles initiales d'investissement des REER autorisaient et autorisent toujours l'utilisation des fonds pour l'achat d'une police d'assurance ou d'une rente et permettent en conséquence à un épargnant de se ménager une certaine protection contre les saisies. Ainsi, les travailleurs autonomes peuvent bénéficier de la protection de l'insaisissabilité et ne subissent pas de discrimination par rapport aux employés ayant accès aux régimes de pension couverts par la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*.

Scotia plaide tout de même que les travailleurs autonomes font l'objet d'un traitement défavorable par rapport aux employés parce que les règles régissant les régimes de retraite seraient très souples. Cet argument n'est, à mon avis, pas fondé. Les régimes de retraite assujettissent les transferts de fonds à des règles strictes pendant toute la période où un participant est actif. Ces règles ne sont pas globalement plus favorables que celles s'appliquant aux travailleurs autonomes.

53

54

55

56 Flexible plans of the kind offered by Scotia are more attractive to investors because the investors are still able to dispose of their assets as they see fit, subject only to tax constraints. That flexibility, which is not shared by pension plans subject to the *Supplemental Pension Plans Act*, comes at a price, because the assets held in such a plan are seizable.

57 The declaration made by the legislature in 2002 did not change the rules governing exemption from seizure in general, nor does it suggest that the legislature wanted to change the protection given to RRSPs. If that had been the legislature's intention, it would not have limited itself to declaring the law that applies to partial or total withdrawals of the assets that are to be used to pay an annuity. The action taken by the legislature was therefore simply another narrow change following on the change that provided annuity contracts established by trust companies with access to the same protection as contracts with insurers. Contracts covered by the exemption from seizure are still the exception.

II. Conclusion

58 RRSPs, by their nature, cannot be assigned a one-size-fits-all label. They may establish rules that allow for the purchase of a life insurance policy or annuity that is exempt from seizure, and even for a trust to be constituted. To accomplish that, however, they must comply with the rules that apply to those contracts. In the case of the Scotia RRSP, a fundamental rule, that there be alienation, was not met, and this means that it cannot be characterized as an annuity or trust. Even if we were to assume that partial or total withdrawals were not a bar to that characterization, the assets in this case are still in the hands of the person who continues to be the owner until the maturity date of the Plan. In this case, that owner is Thibault.

59 For these reasons, I would dismiss the appeal without costs, except as regards the *amicus curiae* whose costs will be paid in accordance with the order rendered upon its appointment.

Les régimes flexibles, du genre de celui de Scotia, sont plus attrayants pour les épargnants parce que ceux-ci continuent de pouvoir disposer à leur guise de leur actif, sous réserve des seules contraintes fiscales. Cette flexibilité, que ne partagent pas les régimes de retraite assujettis à la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, a son prix puisque l'actif détenu en vertu d'un tel régime est saisissable.

La déclaration législative faite en 2002 n'a pas modifié les règles sur l'insaisissabilité en général. De plus, elle ne fait pas voir que le législateur voulait transformer la protection dont bénéficient les REER. Si telle avait été sa volonté, il ne se serait pas limité à déclarer le droit applicable aux retraits partiels ou totaux de l'actif devant servir à payer une rente. Son intervention ne constitue donc qu'une autre modification ponctuelle qui se situe dans la lignée de celle par laquelle les contrats de rente établis par les sociétés de fiducie ont pu bénéficier de la même protection que ceux convenus avec les assureurs. Le champ de l'insaisissabilité demeure l'exception.

II. Conclusion

La nature des REER fait qu'il n'est pas possible de leur apposer une étiquette unique. Ils peuvent établir des règles qui permettent d'acheter une police d'assurance-vie ou une rente insaisissable ou même de constituer une fiducie. Pour ce faire, ils doivent cependant respecter les règles applicables à ces contrats. Dans le cas du REER Scotia, une règle élémentaire, celle de l'aliénation, n'est pas respectée et empêche la qualification comme rente ou comme fiducie. Même si l'on tient pour acquis que des retraits partiels ou totaux ne font pas obstacle à cette qualification, l'actif demeure, ici, entre les mains de celui qui reste propriétaire jusqu'à l'échéance du Régime. En l'occurrence, ce propriétaire est M. Thibault.

Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter l'appel sans dépens, sauf quant à l'*amicus curiae* dont les frais seront payés conformément à l'ordonnance prononcée lors de sa désignation.

APPENDIX

DECLARATION OF TRUST
SCOTIA PROTECTED SELF-DIRECTED REGISTERED
RETIREMENT SAVINGS PLAN

3. Contributions and Investments

Contributions made by the Annuitant or the Annuitant's spouse to the Plan in such minimum or maximum amounts permitted by Applicable Tax Legislation and by the Trustee, and the income earned thereon, will be held in trust by the Trustee for the purpose of providing a retirement income to the Annuitant or to be dealt with in accordance with section 11.

The Trustee will, on the written or oral directions of the Annuitant, invest the property of the Plan, provided that the Trustee may in its sole discretion decline to make any particular investment for any reason including, without limitation, if the proposed investment and related documentation do not comply with the Trustee's administrative requirements, which may be modified from time to time. The Annuitant will have the right to constitute a qualified agent satisfactory to the Trustee as his or her attorney for the purpose of giving any such directions and the Trustee will be released from any claims of or liability to the Annuitant in acting pursuant to such directions unless it has received written notice that the agent is not or has ceased to be the Annuitant's attorney and the Trustee has acknowledged receipt of such notice in writing. The Trustee may require the Annuitant to provide such documentation in respect of any investment or proposed investment as the Trustee in its sole discretion deems necessary in the circumstances. Pending investment of property of the Plan that is in the form of cash, the Trustee will hold such cash in a segregated account and pay interest thereon on such terms and at such rate or rates as it may from time to time establish, provided that such cash has been deposited with the Trustee. Until the Plan is terminated as provided herein, the Trustee's sole obligation relating to investments of the Plan will be confined to:

- (i) executing the directions of the Annuitant with respect to the investment and reinvestment of monies contributed by the Annuitant or the Annuitant's spouse and of the proceeds of any sales of such investments or reinvestments and any income earned thereon; and
- (ii) maintaining legal ownership and possession of the investments which from time to time form

ANNEXE

DÉCLARATION DE FIDUCIE
RÉGIME D'ÉPARGNE-RETRAITE AUTOGÉRÉ PROTÉGÉ
SCOTIA

3. Cotisations et placements

Le fiduciaire doit détenir en fidéicommiss les cotisations du rentier ou de son conjoint, de même que le revenu de leur placement pour assurer un revenu de retraite au rentier ou effectuer un transfert prévu par l'article 11; les cotisations doivent respecter les limites minimales et maximales fixées par les lois fiscales applicables et par le fiduciaire.

Le fiduciaire doit investir l'actif du régime suivant les directives écrites ou orales du rentier; il peut toutefois, à son gré, refuser de faire tout placement pour quelque motif que ce soit, notamment si le placement en question et la documentation s'y rapportant ne sont pas conformes à ses exigences administratives, lesquelles peuvent être modifiées en tout temps. Le rentier a le droit de mandater un fondé de pouvoir compétent, convenant au fiduciaire, pour donner ces directives; en se conformant aux directives de ce fondé de pouvoir, le fiduciaire est dégagé de toute responsabilité envers le rentier, sauf s'il a été informé par écrit que la personne en cause n'est pas ou n'est plus le fondé de pouvoir du rentier et s'il a accusé réception de cet avis. Le rentier doit fournir tous les documents que le fiduciaire, à son gré, estime nécessaires à l'égard de tout placement ou projet de placement. Toute somme en espèces faisant partie de l'actif du régime et déposée entre les mains du fiduciaire doit, dans l'attente de son placement, être déposée dans un compte distinct et porter intérêt aux conditions et aux taux que fixe le fiduciaire. Jusqu'à l'échéance du régime prévue aux présentes, la seule obligation du fiduciaire à l'égard des placements du régime consiste à :

- (i) exécuter les directives du rentier concernant le placement de ses cotisations ou de celles de son conjoint, ainsi que du produit de la vente de ces placements et du revenu qui en est tiré; et
- (ii) conserver la propriété légale et la possession des placements faisant partie de l'actif du régime ou,

part of the property of the Plan or maintaining such investments in bearer form or in the name of a nominee or in such other name as the Trustee may determine.

Without restricting the generality of the foregoing, it will be the sole responsibility of the Annuitant to choose the investments of the Plan, to determine whether any such investment is or remains a qualified investment or constitutes foreign property within the meaning of Applicable Tax Legislation and to determine whether any investment should be purchased, sold or retained by the Trustee as part of the Plan. The Trustee will not be liable to the Annuitant if:

- (i) such investments result in additional taxes or penalties imposed by Applicable Tax Legislation, or
- (ii) such investments produce losses of any nature whatsoever for the Plan,

whether or not the Trustee has communicated to the Annuitant any information the Trustee may have received, or any judgement the Trustee may have formed, with respect to the foregoing at any particular time.

4. Withdrawals

The Annuitant may, by written direction at any time before the purchase of a retirement income pursuant to section 6, and with the express authorization of an irrevocable beneficiary, if one has been designated, request the Trustee to distribute to the Annuitant, subject to any required withholding in respect of taxes or other charges, all or part of the property of the Plan. In no event will any such payment exceed the value of the Plan immediately before the time of payment.

. . .

6. Retirement Income

Subject to section 11, the Annuitant will, upon at least ninety (90) days' written notice to the Trustee, or upon such shorter period of notice as the Trustee may in its sole discretion permit, specify the date of maturity of the Plan and the commencement of a retirement income (which date will be no later than the last day in the calendar year in which the Annuitant attains 71 years of age) and provide any necessary documentation required by the Trustee.

On the maturity date, the Trustee shall liquidate the assets of the Plan and apply the proceeds therefrom, after deducting applicable costs, fees, expenses and

à son gré, les détenir au porteur, au nom d'un mandataire ou à tout autre nom.

Sans nullement restreindre la portée générale de ce qui précède, le rentier est entièrement responsable de choisir les placements du régime, de vérifier s'ils constituent ou demeurent des placements admissibles ou des biens étrangers au sens des lois fiscales applicables et de décider si le fiduciaire devrait acquérir, vendre ou conserver un placement quelconque dans le cadre du régime. Le fiduciaire ne saurait être tenu responsable envers le rentier si :

- (i) de tels placements entraînent la perception d'impôts supplémentaires ou l'imposition de pénalités en vertu des lois fiscales applicables; ou si
- (ii) de tels placements entraînent une perte de quelque nature que ce soit pour le régime,

peu importe que le fiduciaire ait ou non communiqué au rentier l'information en sa possession ou son opinion au sujet de tels placements.

4. Retraits

Le rentier peut, avec l'autorisation expresse d'un bénéficiaire irrévocable, le cas échéant, et par directives écrites données avant la constitution d'un revenu de retraite aux termes de l'article 6, demander au fiduciaire de lui verser la totalité ou toute partie de l'actif du régime, déduction faite des retenues fiscales et autres charges. Un tel versement ne peut en aucun cas excéder la valeur du régime immédiatement avant la date du versement.

. . .

6. Revenu de retraite

Sous réserve de l'article 11, il appartient au rentier d'informer le fiduciaire, par préavis écrit d'au moins quatre-vingt-dix (90) jours ou dans tout délai plus bref que le fiduciaire peut à son gré autoriser, de la date d'échéance du régime et du premier versement de son revenu de retraite (date qui ne doit pas être postérieure au dernier jour de l'année où le rentier atteint l'âge de 71 ans) et de lui transmettre tous les documents requis.

À la date d'échéance, le fiduciaire liquide l'actif du régime et affecte le produit, déduction faite des coûts, frais, dépenses et débours applicables, de manière que

disbursements, so as to ensure that the Annuitant receives retirement income in the form of a fixed-term annuity and subject to the expiry date determined by the Annuitant as provided herein. Such fixed-term annuity shall be provided by the Trustee at its rates for such annuities then in effect or, at the Annuitant's request, by any insurer authorized to provide fixed-term annuities in Canada.

Upon providing ninety (90) days' written notice to the Trustee, and subject to Applicable Tax Legislation, the Annuitant may determine the form and expiry date of the fixed-term annuity. Notwithstanding any provision to the contrary contained herein, if no written communication has been received by the Trustee as of the first day of November of the year in which the Annuitant reaches the age of 71, the maturity date shall be deemed to be the first day of December of the year in question and the Annuitant shall be deemed to have chosen a fixed-term annuity in the form and subject to the expiry date determined by the Trustee in its sole discretion.

Payment of the fixed-term annuity shall be made in equal periodic amounts at least once a year for the duration of the term.

In the event of the Annuitant's death after fixed-term annuity payments have begun, the beneficiary shall be entitled to a benefit in an amount equal to the commuted value of the fixed-term annuity after deduction of costs and fees and, where applicable, income tax withheld at source, payable in a single payment upon presentation of such documentation as may reasonably be required by the Trustee.

. . .

21. Exemption from Seizure

Subject to this section 21, the property held under the Plan is exempt from seizure.

The exemption from seizure stipulated in section 21 may be overridden by, inter alia,

- (a) Applicable Tax Legislation,
- (b) the Civil Code of Quebec,
- (c) any other legislation which addresses economic equality between spouses and other similar provincial legislation, or
- (d) federal legislation governing bankruptcy or insolvency,

le rentier reçoive un revenu de retraite sous forme de rente à terme fixe et selon la date d'échéance établie par le rentier de la façon prévue aux présentes. Cette rente à terme fixe est versée par le fiduciaire aux taux qu'il pratique alors pour ces rentes ou, à la demande du rentier, par un assureur autorisé à verser des rentes à terme fixe au Canada.

Par préavis écrit de quatre-vingt-dix (90) jours adressé au fiduciaire et sous réserve des lois fiscales applicables, le rentier peut déterminer la forme et la date d'échéance de la rente à terme fixe. Malgré toute disposition contraire aux présentes, si le fiduciaire n'a reçu aucun avis écrit au premier novembre de l'année au cours de laquelle le rentier atteint l'âge de 71 ans, la date d'échéance est réputée être le premier jour de décembre de l'année en cause et le rentier est réputé avoir choisi une rente à terme fixe dont la forme et la date d'échéance sont établies par le fiduciaire, à son seul gré.

La rente à terme fixe est versée en montants périodiques égaux au moins une fois l'an, jusqu'à l'expiration.

Dans le cas du décès du rentier après le premier versement de la rente à terme fixe, le bénéficiaire a droit à une prestation d'un montant égal à la valeur convertie de la rente à terme fixe, déduction faite des coûts, des frais et, le cas échéant, des retenues fiscales applicables; cette prestation lui est payable en un versement forfaitaire sur présentation des documents que demande raisonnablement le fiduciaire.

. . .

21. Insaisissabilité

Sous réserve du présent article 21, l'actif du régime est insaisissable.

Les autres lois et code énumérés ci-dessous, entre autres, ont préséance sur l'insaisissabilité prévue au présent article 21 :

- (a) les lois fiscales applicables;
- (b) le Code civil du Québec;
- (c) les lois portant sur l'égalité économique des conjoints et toute autre loi provinciale semblable;
- (d) les lois fédérales régissant la faillite ou l'insolvabilité.

and it is suggested that the opinion of a legal and/or tax advisor be obtained with respect thereto.

The Annuitant understands that any designation of heirs or any other provision contained in the will of the Annuitant that is incompatible with the beneficiary designation under the Plan and the provisions of this Plan could invalidate the protection provided by this Plan. The Annuitant is advised to consult with a legal advisor with respect thereto.

Civil Code of Québec, S.Q. 1991, c. 64

1256. A foundation results from an act whereby a person irrevocably appropriates the whole or part of his property to the durable fulfilment of a socially beneficial purpose.

It may not have the making of a profit or the operation of an enterprise as its main object.

1260. A trust results from an act whereby a person, the settlor, transfers property from his patrimony to another patrimony constituted by him which he appropriates to a particular purpose and which a trustee undertakes, by his acceptance, to hold and administer.

1275. The settlor or the beneficiary may be a trustee but he shall act jointly with a trustee who is neither the settlor nor a beneficiary.

1278. A trustee has the control and the exclusive administration of the trust patrimony, and the titles relating to the property of which it is composed are drawn up in his name; he has the exercise of all the rights pertaining to the patrimony and may take any proper measure to secure its appropriation.

. . .

1287. The administration of a trust is subject to the supervision of the settlor or of his heirs, if he has died, and of the beneficiary, even a future beneficiary.

In addition, in cases provided for by law, the administration of a private or social trust is subject, according to its object and purpose, to the supervision of the persons or bodies designated by law.

1297. At the termination of the trust, the trustee shall deliver the property to those who are entitled to it.

Where there is no beneficiary, any property remaining when the trust is terminated devolves to the settlor or his heirs.

On recommande d'obtenir l'avis d'un conseiller fiscal ou juridique à cet égard.

Le rentier croit savoir que toute désignation d'héritiers ou toute autre disposition de son testament qui est incompatible avec la désignation de bénéficiaire aux termes du régime et avec les dispositions du présent régime pourrait invalider la protection prévue aux présentes. On recommande au rentier de consulter un conseiller juridique à cet égard.

Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64

1256. La fondation résulte d'un acte par lequel une personne affecte, d'une façon irrévocable, tout ou partie de ses biens à une fin d'utilité sociale ayant un caractère durable.

La fondation ne peut avoir pour objet essentiel la réalisation d'un bénéfice ni l'exploitation d'une entreprise.

1260. La fiducie résulte d'un acte par lequel une personne, le constituant, transfère de son patrimoine à un autre patrimoine qu'il constitue, des biens qu'il affecte à une fin particulière et qu'un fiduciaire s'oblige, par le fait de son acceptation, à détenir et à administrer.

1275. Le constituant ou le bénéficiaire peut être fiduciaire, mais il doit agir conjointement avec un fiduciaire qui n'est ni constituant ni bénéficiaire.

1278. Le fiduciaire a la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire et les titres relatifs aux biens qui le composent sont établis à son nom; il exerce tous les droits afférents au patrimoine et peut prendre toute mesure propre à en assurer l'affectation.

. . .

1287. L'administration de la fiducie est soumise à la surveillance du constituant ou de ses héritiers, s'il est décédé, et du bénéficiaire, même éventuel.

En outre, dans les cas prévus par la loi, l'administration des fiducies d'utilité privée ou sociale est soumise, suivant leur objet et leur fin, à la surveillance des personnes et organismes désignés par la loi.

1297. Le fiduciaire doit, au terme de la fiducie, remettre les biens à ceux qui y ont droit.

À défaut de bénéficiaire, les biens qui restent au terme de la fiducie sont dévolus au constituant ou à ses héritiers.

1819. A gift *mortis causa* is null unless it is made by marriage or civil union contract or unless it may be upheld as a legacy.

2367. A contract for the constitution of an annuity is a contract by which a person, the debtor, undertakes, gratuitously or in exchange for the alienation of capital for his benefit, to make periodical payments to another person, the annuitant, for a certain time.

The capital may consist of immovable or movable property; if it is a sum of money, it may be paid in cash or by instalments.

2379. The designation or revocation of an annuitant, other than the person who furnished the capital of the annuity, is governed by the rules respecting stipulation for another.

However, the designation or revocation of an annuitant, in respect of annuities transacted by insurers or of retirement plan annuities, is governed by those rules respecting the contract of insurance which relate to beneficiaries and subrogated holders, adapted as required.

2393. Life insurance guarantees payment of the agreed amount upon the death of the insured; it may also guarantee payment of the agreed amount during the lifetime of the insured, on his surviving a specified period or on the occurrence of an event related to his existence.

Life or fixed-term annuities transacted by insurers are assimilated to life insurance but remain also governed by the chapter on Annuities. However, the rules in this chapter relating to unseizability apply to such annuities with priority.

2457. Where the designated beneficiary of the insurance is the married or civil union spouse, descendant or ascendant of the policyholder or of the participant, the rights under the contract are exempt from seizure until the beneficiary receives the sum insured.

2644. The property of a debtor is charged with the performance of his obligations and is the common pledge of his creditors.

2645. Any person under a personal obligation charges, for its performance, all his property, movable and immovable, present and future, except property which is exempt from seizure or property which is the object of a division of patrimony permitted by law.

However, the debtor may agree with his creditor to be bound to fulfil his obligation only from the property they designate.

1819. La donation à cause de mort est nulle, à moins qu'elle ne soit faite par contrat de mariage ou d'union civile ou qu'elle ne puisse valoir comme legs.

2367. Le contrat constitutif de rente est celui par lequel une personne, le débirentier, gratuitement ou moyennant l'aliénation à son profit d'un capital, s'oblige à servir périodiquement et pendant un certain temps des redevances à une autre personne, le crédirentier.

Le capital peut être constitué d'un bien immeuble ou meuble; s'il s'agit d'une somme d'argent, il peut être payé au comptant ou par versements.

2379. La désignation ou la révocation d'un crédirentier autre que la personne qui a fourni le capital de la rente, est régie par les règles de la stipulation pour autrui.

Toutefois, la désignation ou la révocation d'un crédirentier, au titre de rentes pratiquées par les assureurs ou dans le cadre d'un régime de retraite, est régie par les règles du contrat d'assurance relatives aux bénéficiaires et aux titulaires subrogés, compte tenu des adaptations nécessaires.

2393. L'assurance sur la vie garantit le paiement de la somme convenue, au décès de l'assuré; elle peut aussi garantir le paiement de cette somme du vivant de l'assuré, que celui-ci soit encore en vie à une époque déterminée ou qu'un événement touchant son existence arrive.

Les rentes viagères ou à terme, pratiquées par les assureurs, sont assimilées à l'assurance sur la vie, mais elles demeurent aussi régies par les dispositions du chapitre De la rente. Cependant, les règles du présent chapitre sur l'insaisissabilité s'appliquent en priorité.

2457. Lorsque le bénéficiaire désigné de l'assurance est l'époux ou le conjoint uni civilement, le descendant ou l'ascendant du titulaire ou de l'adhérent, les droits conférés par le contrat sont insaisissables, tant que le bénéficiaire n'a pas touché la somme assurée.

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.

Civil Code of Lower Canada

1787. Constitution of rent is a contract by which parties agree that yearly interest shall be paid by one of them upon a sum of money due to the other or furnished by him, to remain permanently in the hands of the former as a capital of which payment shall not be demanded by the party furnishing it, except as hereinafter provided.

. . . .

Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25

553. The following are exempt from seizure:

- (1) Consecrated vessels and things used for religious worship;
- (2) Family papers and portraits, medals and other decorations;
- (3) Property declared by a donor or testator to be exempt from seizure, which may however be seized by creditors posterior to the gift or to the opening of the legacy, with the permission of the judge and to the extent that he determines;
- (4) Judicially awarded support and sums given or bequeathed as support, even if not declared to be exempt from seizure by the instrument evidencing the gift or bequest;
- (5) Books of account, titles of debt and other papers in the possession of the debtor, saving the things mentioned in article 570;
- (6) Contingent emoluments and fees due to ecclesiastics and ministers of religion by reason of their current services, and the income of their clerical endowment;
- (7) Benefits payable under a supplemental pension plan to which an employer contributes on behalf of his employees, other amounts declared unseizable by an Act governing such plans and contributions paid or to be paid into such plans;
- (8) Periodic disability benefits under a contract of accident and sickness insurance;
- (9) Reimbursement of expenses incurred under a contract of accident and sickness insurance;
- (9.1) Property of a person that he requires to compensate for a handicap;

Code civil du Bas Canada

1787. La constitution de rente est un contrat par lequel les parties conviennent du paiement par l'une d'elles de l'intérêt annuel sur une somme d'argent due à l'autre ou par elle comptée, pour demeurer permanentement entre les mains de la première comme un capital qui ne doit pas être demandé par la partie qui l'a fourni, excepté dans les cas ci-après mentionnés.

. . . .

Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25

553. Sont insaisissables :

1. Les vases sacrés et autres objets servant au culte religieux;
2. Les papiers et portraits de famille, les médailles et autres décorations;
3. Les biens donnés ou légués sous condition d'insaisissabilité; néanmoins, ces biens peuvent être saisis à la poursuite des créanciers postérieurs à la donation ou à l'ouverture du legs, avec la permission du juge et pour la portion qu'il détermine;
4. Les aliments accordés en justice, de même que les sommes données ou léguées à titre d'aliments, encore que le titre qui les a constituées ne les ait pas déclarées insaisissables;
5. Les livres de compte, titres de créance et autres documents en la possession du débiteur, à l'exception de ceux énumérés à l'article 570;
6. Le casuel et les honoraires dus aux ecclésiastiques et ministres du culte en raison de leurs services comme tels; et les revenus des titres cléricaux;
7. Les prestations accordées au titre d'un régime complémentaire de retraite auquel cotise un employeur pour le compte de ses employés, les autres sommes déclarées insaisissables par une loi régissant ces régimes ainsi que les cotisations qui sont ou doivent être versées à ces régimes;
8. Les prestations périodiques d'invalidité au titre d'un contrat d'assurance contre la maladie ou les accidents;
9. Le remboursement pour frais engagés au titre d'un contrat contre la maladie ou les accidents;
- 9.1. Les biens d'une personne qui lui sont nécessaires pour pallier un handicap;

(10) (*Subparagraph repealed*);

(11) All gross salaries and wages to the extent of 70% of the excess over the following unseizable portion:

(a) \$180 per week, plus \$30 per week for each dependant in excess of two, if the debtor is supporting his or her spouse, has a dependent child, or is the main support of a relative; or

(b) \$120 per week in all other cases.

The person of the opposite or the same sex with whom the debtor has been cohabiting for three years or for one year if a child has issued from their union is considered to be the *de facto* spouse of the debtor, provided the debtor is neither married nor in a civil union.

In calculating salaries and wages account must be taken of any remuneration in money, kind or services, paid for services rendered under a contract of employment, of enterprise, for services or of mandate, excepting:

(a) the contributions of the employer to pension, insurance or social welfare funds;

(b) the value of the food and lodging supplied or paid for by the employer on the occasion of travelling while carrying out work;

(c) passes given by a transportation undertaking to its employees;

(11.1) 50% of sums payable under the Family Orders and Agreements Enforcement Assistance Act (Revised Statutes of Canada, 1985, chapter 4, 2nd Supplement);

(12) Anything declared unseizable by law.

However, notwithstanding any contrary provision of a general law or special Act, any income referred to in paragraph 4, 6, 8 or 11, as well as any amount mentioned in paragraph 7, is unseizable, in the case of effecting partition of a family patrimony or of a debt for support or a compensatory allowance between married or civil union spouses, to the extent of 50%.

Act to amend the Act respecting insurance and other legislative provisions, S.Q. 2002, c. 70

187. Any stipulation in a contract for the constitution of an annuity which allows the total or partial withdrawal

10. (*Paragraphe abrogé*);

11. Les traitements, salaires et gages bruts, pour les 7/10 de ce qui excède une première portion, elle-même insaisissable :

a) de 180 \$ par semaine, plus 30 \$ par semaine pour chaque personne à charge, à compter de la troisième, si le débiteur pourvoit aux besoins de son conjoint, s'il a charge d'enfant ou s'il est le principal soutien d'un parent; ou

b) de 120 \$ par semaine, dans les autres cas.

Est considérée comme le conjoint de fait du débiteur, à condition que le débiteur ne soit pas lié par un mariage ou une union civile, la personne, de sexe différent ou de même sexe, avec laquelle il vit maritalement depuis trois ans ou depuis un an si un enfant est issu de leur union.

Dans le calcul des traitements, salaires et gages, il doit être tenu compte de toutes prestations, en argent, en nature ou en service, consenties en contrepartie des services rendus en vertu d'un contrat de travail, de service, d'entreprise ou de mandat, à l'exception :

a) des contributions de l'employeur à quelque fonds de pension, d'assurance, ou de quelque service de sécurité sociale;

b) de la valeur de la nourriture et du logement fournis ou payés par l'employeur à l'occasion de déplacements effectués au cours de l'exécution des fonctions;

c) des laissez-passer donnés par une entreprise de transport à ses employés;

11.1. 50 % des sommes payables conformément à la Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales (Lois révisées du Canada (1985), chapitre 4, 2^e supplément);

12. Toutes choses déclarées telles par quelque disposition de la loi.

Néanmoins, malgré toute disposition contraire d'une loi générale ou spéciale, les revenus mentionnés aux paragraphes 4, 6, 8 et 11, ainsi que les sommes mentionnées au paragraphe 7 ne sont insaisissables, s'il s'agit de l'exécution du partage entre époux ou conjoints unis civilement du patrimoine familial ou du paiement d'une dette alimentaire ou d'une prestation compensatoire, qu'à concurrence de 50 %.

Loi modifiant la Loi sur les assurances et d'autres dispositions législatives, L.Q. 2002, ch. 70

187. Une faculté de retrait total ou partiel du capital stipulée dans un contrat constitutif de rente n'empêche

of the capital does not prevent the contract from being considered an annuity contract within the meaning of article 2367 of the Civil Code provided that the annuity is purchased from a trust company pursuant to section 178 of the Act respecting trust companies and savings companies (R.S.Q., chapter S-29.01) or from an insurer.

This section is declaratory but does not infringe upon the rights of the parties in cases pending before the courts on 16 December 2002. However, insurers and trust companies having entered into annuity contracts containing a stipulation allowing the total or partial withdrawal of the capital must compensate the contracting party or, as the case may be, the annuitant, the holder of the contract or the beneficiary under the contract, on request, for any seizure, within the scope of a proceeding commenced or ended before the above-mentioned date, of the annuity capital, up to the amounts seized.

Act respecting trust companies and savings companies, R.S.Q., c. S-29.01

178. Moneys constituting fixed-term annuities are unseizable in the hands of the trust company as fixed-term annuities transacted by insurers.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Gowling Lafleur Henderson, Montréal.

Solicitor for the respondent the Bank of Nova Scotia: Scotiabank, Montréal.

Solicitors for the intervenor: Veillette & Associés, Sainte-Foy.

Solicitors appointed by the Court as amicus curiae: Woods & Partners, Montréal.

pas celui-ci d'être considéré comme un contrat de rente au sens de l'article 2367 du Code civil dans la mesure où la rente est constituée auprès d'une société de fiducie conformément à l'article 178 de la Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne (L.R.Q., chapitre S-29.01) ou auprès d'un assureur.

Cet article est déclaratoire, mais il ne porte pas atteinte aux droits des parties dans les causes pendantes devant les tribunaux le 16 décembre 2002. Cependant, les assureurs et les sociétés de fiducie qui ont conclu un contrat de rente comportant une faculté de retrait total ou partiel du capital doivent indemniser le contractant, ou selon le cas, le crédientier, le titulaire ou le bénéficiaire de ce contrat, sur demande, pour toute saisie dans une instance commencée ou terminée avant la date ci-dessus mentionnée et effectuée sur le capital constitutif de la rente, jusqu'à concurrence des sommes saisies.

Loi sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne, L.R.Q., ch. S-29.01

178. Les fonds constituant les rentes à terme fixe sont insaisissables entre les mains de la société de fiducie comme s'il s'agissait de rentes à terme fixe pratiquées par les assureurs.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appelante : Gowling Lafleur Henderson, Montréal.

Procureur de l'intimée la Banque de Nouvelle-Écosse : Scotiabank, Montréal.

Procureurs de l'intervenant : Veillette & Associés, Sainte-Foy.

Procureurs nommés par la Cour en qualité d'amicus curiae : Woods & Partners, Montréal.