

Professional Institute of the Public Service of Canada, Canadian Merchant Service Guild, Federal Government Dockyard Trades and Labour Council (East), International Brotherhood of Electrical Workers, Federal Government Dockyard Chargehands Association, Research Council Employees' Association, Association of Public Service Financial Administrators, Professional Association of Foreign Service Officers, Federal Government Dockyard Trades and Labour Council (West), Canadian Association of Professional Radio Operators, Canadian Air Traffic Control Association, Canadian Military Colleges Faculty Association and Federal Superannuates National Association *Appellants*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

- and -

Public Service Alliance of Canada *Appellant*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

- and -

Armed Forces Pensioners'/Annuitants' Association of Canada, Association des Membres de la Police Montée du Québec, British Columbia Mounted Police Professional Association, Mounted Police Association of Ontario and Canadian Association of Professional Employees *Appellants*

v.

Institut professionnel de la fonction publique du Canada, Guilde de la Marine Marchande du Canada, Conseil des métiers et du travail des chantiers maritimes du gouvernement fédéral (est), Fraternité internationale des ouvriers en électricité, Association des chefs d'équipe des chantiers maritimes du gouvernement fédéral, Association des employés du Conseil de recherches, Association des gestionnaires financiers de la fonction publique, Association professionnelle des agents du Service extérieur, Conseil des métiers et du travail des chantiers maritimes du gouvernement fédéral (ouest), Association canadienne des professionnels de l'exploitation radio, Association canadienne du contrôle du trafic aérien, Association des professeurs(es) des collèges militaires du Canada et Association nationale des retraités fédéraux *Appellants*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

- et -

Alliance de la Fonction publique du Canada *Appelante*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

- et -

Association canadienne des pensionnés et rentiers militaires, Association des Membres de la Police Montée du Québec, British Columbia Mounted Police Professional Association, Association de la police montée de l'Ontario et Association canadienne des employés professionnels *Appelantes*

c.

Attorney General of Canada *Respondent*

and

**Attorney General of British
Columbia** *Intervener*

**INDEXED AS: PROFESSIONAL INSTITUTE OF THE
PUBLIC SERVICE OF CANADA v. CANADA (ATTORNEY
GENERAL)**

2012 SCC 71

File No.: 33968.

2012: February 9; 2012: December 19.

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Deschamps,
Fish, Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver and
Karakatsanis JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Pensions — Pension plans — Surplus — Public sector pension plans administered by government — Government amortizing actuarial surpluses in Superannuation Accounts — New legislation coming into force on April 1, 2000 amending Superannuation Acts — Government debiting over \$28 billion directly from Superannuation Accounts on basis of new legislation — Whether Superannuation Accounts contain assets — Whether government owes fiduciary duty to Plan members — Whether constructive trust should be imposed over balances in Superannuation Accounts as of March 31, 2000 — Whether new legislation authorizing government to debit actuarial surpluses in Superannuation Accounts — Public Service Superannuation Act, R.S.C. 1985, c. P-36 — Canadian Forces Superannuation Act, R.S.C. 1985, c. C-17 — Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act, R.S.C. 1985, c. R-11 — Public Sector Pension Investment Board Act, S.C. 1999, c. 34.

There are three pension plans involved in this appeal (the “Plans”). They were established by statute for each of the three groups: substantially all those who are employed in the federal public service; the members

Procureur général du Canada *Intimé*

et

**Procureur général de la Colombie-
Britannique** *Intervenant*

**RÉPERTORIÉ : INSTITUT PROFESSIONNEL DE
LA FONCTION PUBLIQUE DU CANADA c. CANADA
(PROCUREUR GÉNÉRAL)**

2012 CSC 71

N° du greffe : 33968.

2012 : 9 février; 2012 : 19 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges
LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein, Cromwell,
Moldaver et Karakatsanis.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Pensions — Régimes de pension — Surplus — Régimes de pension du secteur public administrés par le gouvernement — Amortissement par le gouvernement de surplus actuariels dans les comptes de pension de retraite — Lois sur les pensions modifiées par de nouvelles dispositions législatives entrées en vigueur le 1^{er} avril 2000 — Gouvernement ayant porté plus de 28 milliards de dollars directement au débit des comptes de pension de retraite en application des nouvelles dispositions — Les comptes de pension de retraite contiennent-ils des éléments d'actif? — Le gouvernement a-t-il une obligation fiduciaire envers les membres des régimes? — Une fiducie par interprétation devrait-elle être imposée relativement aux soldes des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000? — Les nouvelles dispositions législatives autorisaient-elles le gouvernement à porter les surplus actuariels au débit des comptes de pension de retraite? — Loi sur la pension de la fonction publique, L.R.C. 1985, ch. P-36 — Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, L.R.C. 1985, ch. C-17 — Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. 1985, ch. R-11 — Loi sur l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public, L.C. 1999, ch. 34.

Trois régimes de pension sont en cause dans le pourvoi (les « régimes »). Ils ont été créés par le législateur pour chacun des trois groupes suivants : essentiellement tous les membres de la fonction publique fédérale; les

of the RCMP; and the regular force of the Canadian Forces (the “Plan members”). Each Plan is administered by the Government of Canada, and each is a contributory, defined benefit plan. The statutes governing the Plans establish for each one a “Superannuation Account”, which records payments into and out of the Plan. In the 1990s, the credits to the Superannuation Accounts began to reflect actuarial surpluses (meaning that the credits exceeded the estimated cost of providing pension benefits). By March 1999, the total surpluses of the three Plans had reached approximately \$30.9 billion. There are two relevant time periods in this appeal. The first period is up to and including March 31, 2000. It precedes the coming into force of the *Public Sector Pension Investment Board Act*, S.C. 1999, c. 34 (“Bill C-78”), legislation that amended the *Superannuation Acts* (*PSSA*; *CFSA* and *RCMPSA*) and, thus, the Plans. The second period begins on April 1, 2000, when Bill C-78 came into effect.

Beginning with the 1990-91 Public Accounts (Canada’s annual financial reports), the government began to “amortize” the actuarial surpluses in the Superannuation Accounts. The effect of this “amortization” was twofold: it reduced the government’s annual budget deficit (or increased the annual budget surplus) by reducing annual pension expenditures, and it brought the government’s net debt down by reducing the net pension liabilities to an amount closer to the actuarial estimates of the government’s future pension obligations.

In 1999, the government introduced Bill C-78, which came into force on April 1, 2000. It made significant changes to the *Superannuation Acts* and changed the way in which contributions to the Plans were collected, managed and distributed. It established a Pension Fund in each of the *Superannuation Acts* that replaced the Superannuation Accounts for post-March 31, 2000 service. Since April 1, 2000, employee and government contributions in respect of current service have been made to the Pension Funds. All benefits for pensionable service prior to April 1, 2000, when paid, are charged to the appropriate Superannuation Account. However, benefits paid for service thereafter are paid from the appropriate Pension Fund. Bill C-78 also required the Minister to debit from the Superannuation Account certain amounts in excess of specified actuarial surplus ceilings. Unlike the effect of the prior amortization practice, on the basis of Bill C-78, the government debited over \$28 billion directly from the Superannuation

membres de la GRC; les membres de la force régulière des Forces canadiennes (les « membres des régimes »). Les trois régimes sont administrés par le gouvernement du Canada et sont des régimes contributifs à prestations déterminées. Les lois régissant ces régimes prévoient pour chacun la constitution d’un « compte de pension de retraite », où sont inscrits les montants versés dans le régime et ceux qui en sont retirés. Pendant les années 1990, ces comptes ont commencé à afficher des surplus actuariels (c’est-à-dire que les montants portés à leur crédit excédaient les coûts estimatifs du versement des prestations). Au mois de mars 1999, le total des surplus accumulés par les trois régimes atteignait plus ou moins 30,9 milliards de dollars. Deux périodes sont visées par le pourvoi. La première va jusqu’au 31 mars 2000 inclusivement, soit la période précédant l’entrée en vigueur de la *Loi sur l’Office d’investissement des régimes de pensions du secteur public*, L.C. 1999, ch. 34 (le « projet de loi C-78 »), qui a modifié les lois sur les pensions (*LPPF*; *LPRFC* et *LPRGRC*) et, par conséquent, les régimes. La seconde commence le 1^{er} avril 2000, date d’entrée en vigueur du projet de loi C-78.

Dans les Comptes publics (les rapports financiers annuels du Canada) de 1990-1991, le gouvernement a commencé à « amortir » les surplus actuariels des comptes de pension de retraite. Cet « amortissement » a eu un double effet : il a réduit le déficit budgétaire annuel du gouvernement (ou accru le surplus budgétaire annuel), en abaissant les charges de retraite annuelles, et il a ramené à un niveau inférieur la dette nette du gouvernement en rabaissant le montant net du passif au titre des pensions de retraite à un niveau plus près des estimations actuarielles des engagements à venir du gouvernement au titre des pensions.

En 1999, le gouvernement a présenté le projet de loi C-78, entré en vigueur le 1^{er} avril 2000, qui a apporté des changements substantiels aux lois sur les pensions et changé le mode de perception, de gestion et de distribution des contributions aux régimes. En remplacement de chacun des comptes de pension de retraite prévus par les lois sur les pensions, il a établi une caisse de retraite à l’égard du service postérieur au 31 mars 2000. Depuis le 1^{er} avril 2000, les contributions des employés et du gouvernement relativement au service courant sont versées aux caisses de retraite. Les prestations afférentes au service ouvrant droit à pension antérieur au 1^{er} avril 2000 sont payées sur le compte de pension de retraite approprié, mais les prestations afférentes au service postérieur à cette date sont imputées à la caisse de retraite appropriée. Le projet de loi C-78 obligeait le ministre à débiter les comptes de pension de retraite de certains montants excédant le plafond établi pour les surplus actuariels. En application du projet

Accounts, thereby reducing the actuarial surplus in those accounts.

Various unions and associations filed suit, seeking relief that would require the government to return \$28 billion to the Plans. The trial judge dismissed the claims and the Ontario Court of Appeal upheld the decision. In their appeal in this Court, they seek a declaration that the Plan members have an equitable interest in the outstanding balance in the Superannuation Accounts as of March 31, 2000. They also seek a declaration that Bill C-78 does not authorize the reduction from the Superannuation Accounts of any amount in which Plan members have an equitable interest without compensation. They seek an order that the Superannuation Accounts be credited with all amounts that were removed following Bill C-78 in which the Plan members have an equitable interest, together with interest.

Held: The appeal should be dismissed.

The Superannuation Accounts are legislated records and do not contain assets in which the Plan members have a legal or equitable interest. The Plan members' interests are limited to their interest in the defined benefits to which they are entitled under the Plans. The *Superannuation Acts* created the Accounts to track Plan-related Consolidated Revenue Fund ("CRF") transactions and to estimate the government's pension liabilities to Plan members. In this way, they are accounting records, not funded and segregated pools of assets. When the word "assets" is used in the legislation in reference to the Superannuation Accounts, it merely signifies their credit balances, not anything of value to which the Plan members could have an interest. Even if reference to extrinsic aids was appropriate, the extrinsic evidence available is inconclusive. Nor does it afford insight into the intention of Parliament when creating the Superannuation Accounts.

The courts below were correct to reject the theory that the government borrowed from the Accounts, placing in them promises to pay by the government (the purported assets in the Accounts). This theory is inconsistent with the legislation in that it assumes that the

de loi C-78, qui produisait des effets différents de la méthode d'amortissement antérieure, le gouvernement a porté plus de 28 milliards de dollars directement au débit des comptes de pension de retraite, réduisant ainsi leurs surplus actuariels.

Des syndicats et des associations ont poursuivi le gouvernement pour obtenir la restitution des 28 milliards de dollars aux régimes de pension. Le juge de première instance a rejeté leurs demandes et la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé sa décision. Dans leur pourvoi, ils demandent à notre Cour de rendre un jugement déclaratoire portant que les membres des régimes possèdent un intérêt en equity dans le solde des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000. Ils demandent également à la Cour de déclarer que le projet de loi C-78 ne permet pas de réduire sans indemnisation quelque montant que ce soit des comptes de pension de retraite dans lequel les membres des régimes ont un intérêt en equity. Ils demandent aussi que soient portés au crédit des comptes de pension de retraite tout montant dans lequel les membres des régimes ont un intérêt en equity et qui en a été retiré à la suite du projet de loi C-78, ainsi que les intérêts y afférents.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Les comptes de pension de retraite sont des livres comptables prescrits par la loi, et ils ne contiennent pas d'éléments d'actif dans lesquels les appelants posséderaient un intérêt en common law ou en equity. L'intérêt des membres des régimes ne va pas au-delà de leur droit aux prestations déterminées prévues par les régimes. Les lois sur les pensions ont établi ces comptes pour suivre les opérations effectuées dans le Trésor à l'égard des régimes et pour estimer les engagements du gouvernement envers les membres des régimes au titre des pensions. Ils constituent donc des documents comptables, et non des portefeuilles d'éléments d'actif capitalisés et distincts. Le mot « actif », employé dans les dispositions législatives à l'égard des comptes de pension de retraite, s'entend simplement du solde créditeur des comptes, et non d'une chose de valeur dans laquelle les appelants pourraient posséder un intérêt. Même si le recours à des moyens extrinsèques était approprié pour déterminer si, en l'espèce, les comptes de pension de retraite contiennent des éléments d'actif, la preuve extrinsèque n'est pas concluante. Elle ne nous éclaire pas non plus sur l'intention que poursuivait le législateur en créant les comptes de pension de retraite.

C'est à bon droit que les juridictions inférieures ont rejeté la théorie selon laquelle le gouvernement avait emprunté aux comptes contre des promesses de remboursement (les éléments d'actif censés s'y trouver). Cette théorie ne cadre pas avec les dispositions

government was required to contribute property into the Accounts in the first place. As the Accounts are no more than accounting records, this would have been impossible. Prior to April 1, 2000, all of the real money associated with Canada's pension scheme remained unsegregated in the CRF, until benefits were actually paid — out of the CRF — to Plan members. The superannuation scheme reflects “internal borrowing” only in the sense that it avoids, by design, the need for the external borrowing that would otherwise be required to finance the government's pension obligations. The Superannuation Accounts are just accounting records and they are not funds, nor are they “trust-like”, such that it is possible to borrow from them.

As the Superannuation Accounts do not contain assets, there was no property in respect of which Plan members can have a legal or equitable interest. However, even if the Accounts did contain assets, it has not been established that the Plan members have a proprietary interest in either their contributions made or in the government credits under the *Superannuation Acts*. On a plain reading of the *Superannuation Acts*, there is no suggestion that the Plan members have a proprietary interest in their contributions. Contributing employees can claim no continuing property interest in these amounts. In exchange for their contributions, and with each year of pensionable service, employees gain a legal entitlement to a future benefit. It has been asserted that employees have an interest in both the employee and employer contributions, plus interest, on the basis that they form part of employees' total compensation. Even if it were to be assumed that employees have an interest in the contributions at the point in time at which their salaries are to be paid to them, no interest in these amounts could survive the requirement in the *Superannuation Acts* that they be paid into the CRF and credited to the Accounts. Rather, this is the “cost” paid by employees for the future legal entitlement to their statutorily defined benefits. The *Superannuation Acts* also do not establish that employees have an equitable interest in the amounts credited to the Accounts. They provide only a legal entitlement to statutorily defined pension benefits.

Nor was the government subject to a fiduciary obligation in favour of the Plan members with respect to the actuarial surplus. In this case, the government does not fall into any of the *per se* fiduciary relationships. It is contended that the government is in a recognized

législatives, car elle postule que le gouvernement était tenu de contribuer aux comptes en y plaçant des biens. Les comptes n'étant que des documents comptables, cela aurait été impossible. Avant le 1^{er} avril 2000, les fonds réels liés au système de pension du gouvernement étaient indistinctement incorporés au Trésor, jusqu'au paiement — sur le Trésor — des prestations aux membres des régimes. On ne peut parler d'« emprunt interne » à l'égard du régime de pension qu'au sens où le régime, tel qu'il est conçu, évite le recours aux emprunts externes qui seraient autrement nécessaires pour financer les obligations du gouvernement au titre des pensions. Les comptes de pension de retraite ne sont que des documents comptables et non des caisses et ils ne s'« apparente[nt] » pas à des fiducies, de sorte qu'il n'est pas possible d'emprunter à ces comptes.

Comme les comptes de pension de retraite ne contiennent pas d'éléments d'actif, il n'existait aucun bien dans lequel les membres des régimes peuvent avoir un intérêt en common law ou en equity. Toutefois, même en supposant que les comptes contiennent des éléments d'actif, il n'a pas été établi que les membres des régimes ont un intérêt propriétaire dans les contributions qu'ils ont versées ou les crédits gouvernementaux prévus par les lois sur les pensions. Selon le sens ordinaire des lois sur les pensions, celles-ci n'indiquent pas que les membres des régimes possèdent un intérêt propriétaire dans leurs contributions. Les fonctionnaires qui ont contribué aux régimes ne peuvent revendiquer aucun intérêt propriétaire toujours existant dans ces montants. En contrepartie de leurs contributions, et de chacune de leurs années de service ouvrant droit à pension, ils acquièrent le droit à des prestations futures. On a soutenu que les employés possèdent un intérêt dans leurs contributions et celles de l'employeur, ainsi que dans les intérêts qu'elles produisent, car ces sommes font partie de leur rémunération totale. Même en supposant qu'un tel intérêt existe à la date où les employés doivent toucher leur salaire, il ne saurait survivre à l'exigence établie dans les lois sur les pensions que ces contributions soient versées au Trésor et portées au crédit des comptes. En fait, les contributions représentent le « coût » assumé par les employés pour leur droit futur aux prestations déterminées prévues par la loi. Les lois sur les pensions n'établissent pas non plus que les employés ont un intérêt en equity dans les sommes portées au crédit des comptes. Elles confèrent uniquement un droit aux prestations déterminées qui y sont prévues.

Le gouvernement n'avait aucune obligation fiduciaire envers les membres des régimes à l'égard des surplus actuariels. La relation en cause en l'espèce ne fait partie d'aucune des catégories de relations fiduciaires par nature. On affirme que le gouvernement, en tant

fiduciary role in its capacity as a pension plan administrator; however, it is not necessary to decide the precise ambit of any potential fiduciary duty that might arise between the government, as pension plan administrator, and the beneficiaries of the plan, or whether the relationship inherently carries with it some set of fiduciary obligations. It is clear that the government had no fiduciary duty to the Plan members with respect to the actuarial surplus. There was no *ad hoc* fiduciary relationship between the government and the Plan members with respect to the actuarial surplus reflected in the Superannuation Accounts. Most importantly, the government did not undertake, either expressly or impliedly, to act in the best interests of the Plan members with respect to the actuarial surplus. Without such an undertaking of loyalty in favour of these particular stakeholders, the government's duty was to act in the best interests of society as a whole. This is inconsistent with the existence of a fiduciary duty. Moreover, while the government exercised discretion in its accounting treatment of the surpluses in the Superannuation Accounts, the Plan members were not vulnerable to that discretion, nor did they have any legal or practical interest at stake. The effect of the amortization was to disclose more accurately Canada's actual pension obligations, not to affect Plan members' statutory entitlements under the Plans.

Further, a constructive trust should not be imposed over the balances in the Superannuation Accounts as of March 31, 2000. There was no enrichment and corresponding deprivation, and a *prima facie* case of unjust enrichment has not been established. As the Superannuation Accounts are mere accounting records, and do not contain assets in which the Plan members have an interest, no enrichment and corresponding deprivation can be found in either (1) the government's decision prior to April 1, 2000, to amortize the surpluses for accounting purposes, or (2) Parliament's decision to enact Bill C-78 to require the debiting of a portion of the surplus directly from the Accounts.

Bill C-78 authorized the government to debit the actuarial surpluses in the Superannuation Accounts. The courts below did not err in determining that the Plan members have no equitable interest in the surpluses in the Superannuation Accounts. Bill C-78 thus could not have expropriated the Plan members' property. Further, the *Superannuation Acts* are unambiguous in establishing that the Minister *may* debit any actuarial surplus

qu'administrateur des régimes, exerce des fonctions fiduciaires reconnues. Il n'est toutefois pas nécessaire de déterminer quelle serait l'étendue précise d'une obligation fiduciaire susceptible d'exister entre le gouvernement, en qualité d'administrateur des régimes de pension, et les bénéficiaires des régimes, ni si leur relation emporte intrinsèquement certaines obligations fiduciaires. Il est clair que le gouvernement n'avait aucune obligation fiduciaire envers les membres des régimes à l'égard des surplus actuariels. Il n'existait pas de relation fiduciaire *ad hoc* entre le gouvernement et les membres des régimes à l'égard des surplus actuariels qu'affichaient les comptes de pension de retraite. Point plus important, le gouvernement ne s'est pas engagé, de façon expresse ni implicite, à agir dans l'intérêt des membres relativement aux surplus actuariels. Le devoir du gouvernement, en l'absence d'un tel engagement de loyauté envers ce groupe particulier, consistait à agir dans l'intérêt de la société en général, ce qui n'est pas compatible avec l'existence d'une obligation fiduciaire. De plus, bien que le gouvernement ait exercé un pouvoir discrétionnaire à l'égard du traitement comptable des surplus des comptes de pension de retraite, les membres des régimes n'étaient pas en position de vulnérabilité face à ce pouvoir et ils n'avaient aucun intérêt juridique ou pratique en jeu. L'amortissement avait pour effet de présenter avec plus d'exactitude à combien se chiffraient les engagements réels du Canada au titre des pensions, et non de modifier les droits conférés par la loi aux membres des régimes.

De plus, il n'y a pas lieu d'imposer une fiducie par interprétation relativement aux soldes des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000. Il n'y a pas eu d'enrichissement et appauvrissement corrélatif, et la preuve *prima facie* de l'enrichissement injustifié n'a pas été établie. Les comptes de pension de retraite étant de simples documents comptables qui ne contiennent pas d'éléments d'actif dans lesquels les appelants pourraient avoir un intérêt, ni (1) la décision prise par le gouvernement avant le 1^{er} avril 2000 d'amortir les surplus à des fins comptables, ni (2) la décision du législateur d'édicter le projet de loi C-78 exigeant qu'une partie des surplus soit portée directement au débit des comptes ne peuvent donner lieu à un enrichissement et à un appauvrissement corrélatif.

Le projet de loi C-78 autorisait le gouvernement à porter les surplus actuariels au débit des comptes de pension de retraite. Les juridictions inférieures n'ont pas commis d'erreur en statuant que les membres des régimes n'avaient pas d'intérêt en equity dans les surplus des comptes de pension de retraite. Il s'ensuit que le projet de loi C-78 ne peut avoir exproprié les membres d'un bien. En outre, les lois sur les pensions établissent

and *must* debit all amounts exceeding 110 percent of the estimated liability under the Plans. Moreover, it is “extremely clear” that Parliament did not intend any compensation to be given to the Plan members for these debits, whether or not this constituted expropriation. It would be absurd to read Bill C-78 as requiring the government to debit excess amounts and then compensate the Plan members for the amounts debited. Such an interpretation would be to convert the relevant provisions of Bill C-78 into a distribution mechanism — where the surpluses would be reduced and the Plan members would receive some form of compensation in lieu of having surpluses in the Accounts — which was quite clearly not Parliament’s intent.

Cases Cited

Applied: *Alberta v. Elder Advocates of Alberta Society*, 2011 SCC 24, [2011] 2 S.C.R. 261; **distinguished:** *Burke v. Hudson’s Bay Co.*, 2010 SCC 34, [2010] 2 S.C.R. 273; *Ermineskin Indian Band and Nation v. Canada*, 2009 SCC 9, [2009] 1 S.C.R. 222; **referred to:** *Schmidt v. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 S.C.R. 611; *Nolan v. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 SCC 39, [2009] 2 S.C.R. 678; *Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)*, 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152; *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *CanadianOxy Chemicals Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [1999] 1 S.C.R. 743; *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462; *Galambos v. Perez*, 2009 SCC 48, [2009] 3 S.C.R. 247; *Guerin v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 335; *Wewaykum Indian Band v. Canada*, 2002 SCC 79, [2002] 4 S.C.R. 245; *Frame v. Smith*, [1987] 2 S.C.R. 99; *Hodgkinson v. Simms*, [1994] 3 S.C.R. 377; *Gladstone v. Canada (Attorney General)*, 2005 SCC 21, [2005] 1 S.C.R. 325; *Soulos v. Korkontzilas*, [1997] 2 S.C.R. 217; *Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, 2004 SCC 75, [2004] 3 S.C.R. 575; *Peter v. Beblow*, [1993] 1 S.C.R. 980; *Sorochan v. Sorochan*, [1986] 2 S.C.R. 38; *Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, 2000 SCC 64, [2000] 2 S.C.R. 919.

Statutes and Regulations Cited

Act to amend the Civil Service Superannuation Act, S.C. 1944-45, c. 34, s. 6.
Act to amend the Militia Pension Act, S.C. 1946, c. 59, s. 6.
Act to amend the Royal Canadian Mounted Police Act, S.C. 1947-48, c. 28, s. 10.

de façon non équivoque que le ministre *peut* porter un surplus actuariel au débit des comptes et qu’il *doit* porter au débit tout montant dépassant 110 pour 100 du passif estimatif au titre des pensions. Qui plus est, il est « très clair » que le législateur ne prévoyait pas que ces débits, qu’ils constituent ou non une expropriation, donnent lieu au versement d’une indemnité aux membres des régimes. Il serait absurde de considérer que le projet de loi C-78 exige que le gouvernement porte les sommes excédentaires au débit des comptes et lui impose ensuite de verser une indemnité aux membres des régimes pour les montants ainsi débités. Une telle interprétation convertirait les dispositions pertinentes du projet de loi C-78 en un mécanisme de distribution — pourvoyant à la réduction des surplus et à une forme d’indemnisation des membres des régimes pour remplacer les surplus — alors que cela n’était clairement pas l’intention du législateur.

Jurisprudence

Arrêt appliqué : *Alberta c. Elder Advocates of Alberta Society*, 2011 CSC 24, [2011] 2 R.C.S. 261; **distinction d’avec les arrêts :** *Burke c. Cie de la Baie d’Hudson*, 2010 CSC 34, [2010] 2 R.C.S. 273; *Bande et nation indiennes d’Ermineskin c. Canada*, 2009 CSC 9, [2009] 1 R.C.S. 222; **arrêts mentionnés :** *Schmidt c. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 R.C.S. 611; *Nolan c. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 CSC 39, [2009] 2 R.C.S. 678; *Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)*, 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *CanadianOxy Chemicals Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 R.C.S. 743; *États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462; *Galambos c. Perez*, 2009 CSC 48, [2009] 3 R.C.S. 247; *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335; *Bande indienne Wewaykum c. Canada*, 2002 CSC 79, [2002] 4 R.C.S. 245; *Frame c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99; *Hodgkinson c. Simms*, [1994] 3 R.C.S. 377; *Gladstone c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 21, [2005] 1 R.C.S. 325; *Soulos c. Korkontzilas*, [1997] 2 R.C.S. 217; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2004 CSC 75, [2004] 3 R.C.S. 575; *Peter c. Beblow*, [1993] 1 R.C.S. 980; *Sorochan c. Sorochan*, [1986] 2 R.C.S. 38; *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919.

Lois et règlements cités

Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension, L.R.C. 1985, ch. 32 (2^e suppl.), art. 4.
Loi modifiant la Loi de la pension du service civil, S.C. 1944-45, ch. 34, art. 6.
Loi modifiant la Loi de la Royale gendarmerie à cheval du Canada, S.C. 1947-48, ch. 28, art. 10.

- Canadian Forces Superannuation Act*, R.S.C. 1985, c. C-17, s. 55(9) to (13).
- Canadian Forces Superannuation Act*, S.C. 1959, c. 21.
- Civil Service Superannuation Act*, R.S.C. 1952, c. 50, s. 21.
- Defence Services Pension Act*, R.S.C. 1952, c. 63.
- Financial Administration Act*, R.S.C. 1985, c. F-11, ss. 2 “Consolidated Revenue Fund”, “money”, “negotiable instrument”, “public money”, 17, 63, 64.
- Financial Administration Act*, S.C. 1951, c. 12, s. 2(e) “Consolidated Revenue Fund”.
- Fisheries Act*, R.S.C. 1985, c. F-14.
- Pension Benefits Standards Act, 1985*, R.S.C. 1985, c. 32 (2nd Supp.), s. 4.
- Public Pensions Reporting Act*, R.S.C. 1985, c. 13 (2nd Supp.), ss. 5, 7, 8, 9(1).
- Public Sector Pension Investment Board Act*, S.C. 1999, c. 34, s. 4.
- Public Service Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22 [as en. by *Public Service Modernization Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2], ss. 2(1) “employee”, “public service”, 113.
- Public Service Modernization Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2.
- Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1985, c. P-35 [rep. 2003, c. 22, s. 285], ss. 2 “employee”, 57.
- Public Service Superannuation Act*, R.S.C. 1985, c. P-36, ss. 3(1) “Superannuation Act”, 4, 43, 44, 45.
- Public Service Superannuation Act*, S.C. 1952-53, c. 47, s. 33.
- Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C. 1952, c. 241.
- Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act*, R.S.C. 1985, c. R-11, s. 29(9) to (13).
- Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act*, S.C. 1959, c. 34.
- Loi modifiant la Loi des pensions de la milice*, S.C. 1946, ch. 59, art. 6.
- Loi sur l’administration financière*, S.C. 1951, ch. 12, art. 2e) « Fonds du revenu consolidé ».
- Loi sur l’Office d’investissement des régimes de pensions du secteur public*, L.C. 1999, ch. 34, art. 4.
- Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, S.R.C. 1952, ch. 241.
- Loi sur la gestion des finances publiques*, L.R.C. 1985, ch. F-11, art. 2 « effet de commerce », « fonds », « fonds publics », « Trésor », 17, 63, 64.
- Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2.
- Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P-36, art. 3(1) « Loi sur la pension de retraite », 4, 43, 44, 45.
- Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. 1985, ch. R-11, art. 29(9) à (13).
- Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada*, S.C. 1959, ch. 34.
- Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, L.R.C. 1985, ch. C-17, art. 55(9) à (13).
- Loi sur la pension de retraite des forces canadiennes*, S.C. 1959, ch. 21.
- Loi sur la pension du service civil*, S.R.C. 1952, ch. 50, art. 21.
- Loi sur la pension du service public*, S.C. 1952-53, ch. 47, art. 33.
- Loi sur les pêches*, L.R.C. 1985, ch. F-14.
- Loi sur les pensions des services de défense*, S.R.C. 1952, ch. 63.
- Loi sur les rapports relatifs aux pensions publiques*, L.R.C. 1985, ch. 13 (2^e suppl.), art. 5, 7, 8, 9(1).
- Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22 [éd. par la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2] art. 2(1) « fonction publique », « fonctionnaire », 113.
- Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P-35 [abr. 2003, ch. 22, art. 285], art. 2 « fonctionnaire », 57.

Authors Cited

- Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. VI, 3rd Sess., 34th Parl., February 24, 1992, p. 7486.
- Canada. Receiver General for Canada. *Public Accounts of Canada 1996*, vol. I, *Summary Report and Financial Statements*. Ottawa: Treasury Board, 1996.
- Canada. Receiver General for Canada. *Public Accounts of Canada 1997*, vol. I, *Summary Report and Financial Statements*. Ottawa: Treasury Board, 1997.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2008.

Doctrine et autres documents cités

- Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. VI, 3^e sess., 34^e lég., 24 février 1992, p. 7486.
- Canada. Receveur général du Canada. *Comptes publics du Canada 1996*, vol. I, *Revue et États financiers*. Ottawa : Conseil du Trésor, 1996.
- Canada. Receveur général du Canada. *Comptes publics du Canada 1997*, vol. I, *Revue et États financiers*. Ottawa : Conseil du Trésor, 1997.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont. : LexisNexis, 2008.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Laskin, Gillese and Juriansz JJ.A.), 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241, 275 O.A.C. 40, 84 C.C.P.B. 161, [2010] O.J. No. 4248 (QL), 2010 CarswellOnt 7532, affirming a decision of Panet J. (2007), 66 C.C.P.B. 54, 2007 CanLII 50603, [2007] O.J. No. 4577 (QL), 2007 CarswellOnt 7541. Appeal dismissed.

Paul J. J. Cavalluzzo, Hugh O'Reilly and Amanda Darrach, for the appellants the Professional Institute of the Public Service of Canada et al.

James Cameron, Andrew Raven and Andrew Astritis, for the appellants the Public Service Alliance of Canada, the Armed Forces Pensioners'/Annuitants' Association of Canada et al.

Peter Southey, Dale Yurka and Christine Mohr, for the respondent.

Written submissions only by *J. Gareth Morley*, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

ROTHSTEIN J. —

I. Introduction

[1] This appeal concerns three statutory, public sector pension plans, the members of which are federal public service employees, members of the Canadian Forces, and members of the RCMP. Each plan is administered by the Government of Canada, and each is a contributory, defined benefit plan.

[2] The statutes governing the plans establish for each one a “Superannuation Account”, which records payments into and out of the plan. In the 1990s, the credits to the Superannuation Accounts began to reflect actuarial surpluses (meaning that the credits exceeded the estimated cost of providing pension benefits). By March 1999, the total surpluses of the three plans had reached approximately \$30.9 billion.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (les juges Laskin, Gillese et Juriansz), 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241, 275 O.A.C. 40, 84 C.C.P.B. 161, [2010] O.J. No. 4248 (QL), 2010 CarswellOnt 7532, qui a confirmé une décision du juge Panet (2007), 66 C.C.P.B. 54, 2007 CanLII 50603, [2007] O.J. No. 4577 (QL), 2007 CarswellOnt 7541. Pourvoi rejeté.

Paul J. J. Cavalluzzo, Hugh O'Reilly et Amanda Darrach, pour les appelants l’Institut professionnel de la fonction publique du Canada et autres.

James Cameron, Andrew Raven et Andrew Astritis, pour les appelantes l’Alliance de la Fonction publique du Canada, l’Association canadienne des pensionnés et rentiers militaires et autres.

Peter Southey, Dale Yurka et Christine Mohr, pour l’intimé.

Argumentation écrite seulement par *J. Gareth Morley*, pour l’intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE ROTHSTEIN —

I. Introduction

[1] Le pourvoi concerne trois régimes de pension du secteur public, établis par une loi, dont les participants sont des fonctionnaires fédéraux et des membres des Forces canadiennes ou de la GRC. Les trois régimes sont administrés par le gouvernement du Canada et sont des régimes contributifs à prestations déterminées.

[2] Les lois régissant ces régimes prévoient pour chacun la constitution d’un « compte de pension de retraite », où sont inscrits les montants versés dans le régime et ceux qui en sont retirés. Pendant les années 1990, ces comptes ont commencé à afficher des surplus actuariels (c’est-à-dire que les montants portés à leur crédit excédaient les coûts estimatifs du versement des prestations). Au mois de mars 1999, le total des surplus accumulés par les trois régimes atteignait plus ou moins 30,9 milliards de dollars.

[3] Beginning with the 1990-91 Public Accounts (Canada's annual financial reports), the government began to "amortize" the actuarial surpluses in the Superannuation Accounts. On April 1, 2000, the *Public Sector Pension Investment Board Act*, S.C. 1999, c. 34 ("Bill C-78"), came into force. Bill C-78 changed the way in which contributions to the plans were collected, managed and distributed. It also required the Minister to debit from the Superannuation Account certain amounts in excess of specified actuarial surplus ceilings. Unlike the effect of the prior amortization practice, on the basis of Bill C-78, the government debited over \$28 billion directly from the Superannuation Accounts, thereby reducing the actuarial surplus in those accounts.

[4] The appellants (being various unions and employee/pensioner associations) filed suit, seeking relief that would require the government to return \$28 billion to the plans. The trial judge dismissed the claims, and the Ontario Court of Appeal upheld the decision ((2007), 66 C.C.P.B. 54 (Ont. S.C.J.), aff'd 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241).

[5] In order to succeed, the plan members must establish that they have an equitable entitlement to the actuarial surpluses. Otherwise, their entitlement will be limited to the defined pension benefits set out in the governing statutes. In this connection, the nature of the Superannuation Accounts is an issue of central importance. The appellants have argued that the Superannuation Accounts were funds that contained assets in which an equitable interest could be claimed. They say their equitable interest is protected by a fiduciary duty on the part of the government, and, in the alternative, by a constructive trust based on unjust enrichment. The government counters that the Superannuation Accounts were merely accounting records and contain no assets to which an equitable interest could attach. A further issue raised on appeal is whether, if the plan members did have an interest in the actuarial surplus, that interest was extinguished by Bill C-78.

[3] Dans les Comptes publics (les rapports financiers annuels du Canada) de 1990-1991, le gouvernement a commencé à « amortir » les surplus actuariels des comptes de pension de retraite. Le 1^{er} avril 2000, la *Loi sur l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public*, L.C. 1999, ch. 34 (le « projet de loi C-78 »), est entrée en vigueur. Ce projet de loi changeait le mode de perception, de gestion et de distribution des contributions. Il obligeait aussi le ministre à débiter les comptes de pension de retraite de certains montants excédant le plafond établi pour les surplus actuariels. En application du projet de loi C-78, qui produisait des effets différents de la méthode d'amortissement antérieure, le gouvernement a porté plus de 28 milliards de dollars au débit des comptes de pension de retraite, réduisant ainsi leurs surplus actuariels.

[4] Les appelants (des syndicats et des associations d'employés ou de retraités) ont poursuivi le gouvernement pour obtenir la restitution des 28 milliards de dollars aux régimes de pension. Le juge de première instance a rejeté leurs demandes, et la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé sa décision ((2007), 66 C.C.P.B. 54 (C.S.J. Ont.), conf. par 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241).

[5] Pour obtenir gain de cause, les membres des régimes doivent établir qu'ils ont un droit en equity sur les surplus actuariels, sinon leur droit se limite aux prestations déterminées prévues par les lois applicables. À cet égard, la question de la nature des comptes de pension de retraite revêt une importance capitale. Les appelants ont soutenu que ces comptes étaient des caisses contenant des éléments d'actif dans lesquels ils pouvaient revendiquer un intérêt en equity. Ils affirment que leur intérêt en equity est protégé par un devoir fiduciaire du gouvernement ou, subsidiairement, par une fiducie par interprétation résultant d'un enrichissement injustifié. Le gouvernement rétorque que les comptes de pension de retraite sont de simples documents comptables ne contenant aucun élément d'actif susceptible d'être grevé d'un intérêt en equity. Le pourvoi soulève en outre la question de savoir si, dans le cas où les membres des régimes auraient effectivement eu un intérêt dans les surplus actuariels, le projet de loi C-78 a éteint cet intérêt.

[6] I have determined that the courts below were correct to conclude that the Superannuation Accounts were not separate funds containing assets, but were rather accounting ledgers used to track pension-related payments, and to estimate Canada's future pension liabilities in the Public Accounts. Therefore, the plan members' entitlements are limited to the statutorily defined benefits set out in the *Superannuation Acts*.

[7] I have also concluded that the government was not subject to a fiduciary obligation in favour of the plan members with respect to the actuarial surplus. Nothing in the *Superannuation Acts*, or any other legislation, supports the contention that the government has undertaken to forsake the interests of all others (including taxpayers) in favour of the plan members with respect to the actuarial surplus. Further, there was no unjust enrichment and therefore no basis for a constructive trust. As the Superannuation Accounts did not contain assets in which the appellants had an interest, they did not suffer any detriment as a result of the government's accounting treatment of the Superannuation Accounts. For the same reason, Bill C-78 did not expropriate any property of the plan members. Accordingly, I would dismiss the appeal.

II. Facts

A. *The Pension Plans*

[8] The summary of facts that follows parallels the findings of the Court of Appeal closely. There are three pension plans involved in this appeal (the "Plans"). They were established by statute for each of three groups: substantially all those who are employed in the federal public service; the members of the RCMP; and the regular force of the Canadian Forces (the "Plan members"). The relevant statutes are the *Public Service Superannuation Act*, R.S.C. 1985, c. P-36 ("PSSA"); the *Canadian Forces Superannuation Act*, R.S.C. 1985, c. C-17 ("CFSA"); and the *Royal Canadian*

[6] C'est à bon droit, selon moi, que les juridictions inférieures ont conclu que les comptes de pension de retraite n'étaient pas des caisses distinctes contenant des éléments d'actif, mais plutôt des livres comptables servant au suivi des paiements relatifs aux pensions et à l'estimation du passif futur au titre des pensions dans les Comptes publics. Le droit des membres des régimes se limite donc aux prestations déterminées définies dans les lois sur les pensions.

[7] J'estime également que le gouvernement n'avait aucune obligation fiduciaire envers les membres des régimes à l'égard des surplus actuariels. Rien dans les lois sur les pensions, ni dans quelque autre loi que ce soit, ne permet d'affirmer que le gouvernement s'est engagé, relativement à ces surplus actuariels, à renoncer aux intérêts de toutes les autres parties (et notamment des contribuables) en faveur de ceux des membres des régimes. Il n'y a pas eu non plus d'enrichissement injustifié et, partant, il n'existe aucun fondement à une fiducie par interprétation. Les comptes de pension de retraite ne contenant pas d'éléments d'actif dans lesquels les appelants avaient un intérêt, le traitement comptable appliqué à ces comptes par le gouvernement n'a pas appauvri les appelants. Pour la même raison, le projet de loi C-78 n'a pas eu pour effet d'exproprier quelque bien que ce soit des membres des régimes. Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi.

II. Les faits

A. *Les régimes de pension*

[8] Le résumé des faits qui suit correspond étroitement aux conclusions tirées par la Cour d'appel. Trois régimes de pension (les « régimes ») sont en cause. Ils ont été créés par le législateur pour chacun des trois groupes concernés : essentiellement tous les membres de la fonction publique fédérale, de la GRC et de la force régulière des Forces canadiennes (les « membres des régimes »). Les lois applicables sont la *Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P-36 (« LPFP »); la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, L.R.C. 1985, ch. C-17 (« LPRFC »); et la *Loi sur la*

Mounted Police Superannuation Act, R.S.C. 1985, c. R-11 (“RCMPSA”) (collectively, the “*Superannuation Acts*”).

[9] Each of the *Superannuation Acts* has legislative antecedents dating back to the late 19th or early 20th centuries. As currently enacted, they date from the coming into force of the present *Superannuation Acts* — January 1, 1954, for the *PSSA*, S.C. 1952-53, c. 47 (“*PSSA 1954*”); March 1, 1960, for the *CFSA*, S.C. 1959, c. 21; and April 1, 1960, for the *RCMPSA*, S.C. 1959, c. 34.

[10] The Plans are the same in all aspects relevant to these proceedings. For ease of reference, I will generally refer only to the *PSSA*, but the analysis and conclusions apply equally to the *CFSA* and the *RCMPSA*.

[11] The *Superannuation Acts* set out the terms of the Plans. They establish contributory, defined benefit pension plans. Membership in the Plans is compulsory for all eligible public service employees, members of the regular force of the Canadian Forces, and members of the RCMP.

[12] There are two relevant time periods in this appeal. The first period is up to and including March 31, 2000. It precedes the coming into force of Bill C-78, legislation that amended the *Superannuation Acts* and, thus, the Plans. The second period begins on April 1, 2000, when Bill C-78 came into effect.

[13] Employees are required to make a contribution to the relevant Plan, by way of reservation of salary. While the contribution rates for these Plans varied, employees generally contribute in the range of 5 to 7.5 percent of their salaries.

[14] The defined benefit to which an employee is entitled, upon retirement, is determined in accordance with a formula. The basic pension is two percent per year of pensionable service (to a maximum of 35 years) multiplied by the average of the best five consecutive years of salary.

pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. 1985, ch. R-11 (« *LPRGRC* ») (désignées collectivement comme les « lois sur les pensions »).

[9] Chacune des lois sur les pensions procède d’une lignée de lois remontant à la fin du 19^e ou au début du 20^e siècle. Sous leur forme actuelle, elles datent de leur entrée en vigueur respective — le 1^{er} janvier 1954, pour la *LPFP*, S.C. 1952-53, ch. 47 (« *LPFP* de 1954 »), le 1^{er} mars 1960, pour la *LPRFC*, S.C. 1959, ch. 21; et le 1^{er} avril 1960, pour la *LPRGRC*, S.C. 1959, ch. 34.

[10] Les régimes sont identiques pour tous les points pertinents en l’espèce. Par souci de commodité, je mentionnerai généralement la *LPFP*, mais mon analyse et mes conclusions s’appliquent aussi bien à la *LPRFC* et la *LPRGRC*.

[11] Les lois sur les pensions définissent les modalités des régimes. Elles établissent des régimes contributifs à prestations déterminées. Les fonctionnaires, les membres de la force régulière des Forces canadiennes et les membres de la GRC admissibles sont tous tenus d’y adhérer.

[12] Deux périodes sont visées par le pourvoi. La première va jusqu’au 31 mars 2000 inclusive-ment, soit la période précédant l’entrée en vigueur du projet de loi C-78 qui a modifié les lois sur les pensions et, par conséquent, les régimes. La seconde commence le 1^{er} avril 2000, date d’entrée en vigueur du projet de loi C-78.

[13] Les employés sont tenus de contribuer à leur régime respectif par des retenues salariales. Les taux de contribution varient, mais ils se situent en général entre 5 et 7,5 pour 100 du salaire.

[14] La prestation déterminée à laquelle un employé a droit à la retraite est établie au moyen d’une formule. La pension de base correspond à 2 pour 100 du salaire moyen des cinq années consécutives les mieux payées pour chaque année de service ouvrant droit à pension (jusqu’à concurrence de 35 ans de service).

[15] The terms of the Plans are not subject to collective bargaining. The *PSSA* Plan is excluded by virtue of s. 113(b) of the *Public Service Labour Relations Act*, enacted by the *Public Service Modernization Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2 (“*PSLRA*”) (formerly s. 57(2)(b) of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1985, c. P-35 (“*PSSRA*”) (rep. S.C. 2003, c. 22, s. 285)). The *RCMPSA* Plan is not subject to collective bargaining because RCMP members are expressly excepted from para. (d) of the definition of “employee” in s. 2(1) of the *PSLRA* (formerly para. (e) of the definition of “employee” in s. 2(1) of the *PSSRA*) and thus have no collective bargaining rights. The *CFSA* Plan is not subject to collective bargaining because members of the Canadian Forces are neither Crown employees nor part of the public service as defined in the *PSLRA* and therefore do not have collective bargaining rights. Nor are the Plans subject to the *Pension Benefits Standards Act, 1985*, R.S.C. 1985, c. 32 (2nd Supp.) (see s. 4).

[16] Employee contributions to the Plans were required to be deposited into the Consolidated Revenue Fund (“CRF”). “Consolidated Revenue Fund” is defined to mean “the aggregate of all public moneys that are on deposit at the credit of the Receiver General”, in the *Financial Administration Act*, R.S.C. 1985, c. F-11 (“*FAA*”), s. 2. Prior to April 1, 2000, contributions to the Plans were reflected as credits to the “Superannuation Accounts” (or “Accounts”), which were statutorily established for each of the Plans. Amounts payable pursuant to the *Superannuation Acts* (pension benefits) were paid from the CRF and debited to the appropriate Superannuation Account.

[17] In addition to credits reflecting Plan members’ contributions, the legislatively prescribed credits to the Superannuation Accounts prior to April 1, 2000, consisted of the following: (1) credits in respect of contributions by Public Service corporations; (2) government contribution credits; (3)

[15] Les modalités des régimes ne sont pas soumises à la négociation collective. Le régime institué par la *LPFP* en est exclu aux termes de l’al. 113b) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, édictée par la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (« *LRTFP* ») (auparavant l’al. 57(2)b) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.R.C. 1985, ch. P-35 (abrogée par L.C., 2003, ch. 22, art. 285)). Le régime institué par la *LPRGRC* n’est pas soumis à la négociation collective, car les membres de la GRC sont expressément exclus à l’al. d) de la définition du terme « fonctionnaire » au par. 2(1) de la *LRTFP* (auparavant l’al. e) de la définition de ce terme au par. 2(1) de l’ancienne *LRTFP*) et ne jouissent donc pas de droits de négociation collective. Le régime institué par la *LPRFC* n’est pas non plus soumis à la négociation collective parce que les membres des Forces canadiennes ne sont pas des employés de l’État et qu’ils ne font pas non plus partie de la fonction publique au sens de la *LRTFP*, de sorte qu’ils ne possèdent pas de droits de négociation collective. Les régimes ne sont pas non plus assujettis à la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension*, L.R.C. 1985, ch. 32 (2^e suppl.) (voir l’art. 4).

[16] Les contributions des employés aux régimes devaient être versées au Trésor, défini comme le « total des fonds publics en dépôt au crédit du receveur général » dans la *Loi sur la gestion des finances publiques*, L.R.C. 1985, ch. F-11 (« *LGFP* »), art. 2. Avant le 1^{er} avril 2000, les contributions aux régimes figuraient au crédit des « comptes de pension de retraite » (ou « comptes ») créés par la loi pour chaque régime. Les fonds payables en application des lois sur les pensions (les prestations de retraite) étaient prélevés sur le Trésor et portés au débit du compte de pension de retraite visé.

[17] Outre les contributions des membres des régimes, les fonds qui devaient être portés au crédit des comptes de pension de retraite conformément à la loi, avant le 1^{er} avril 2000, étaient : (1) les contributions des organismes de la fonction publique, (2) les contributions du gouvernement, (3) les fonds

additional actuarial liability credits (to cover actuarial liabilities); (4) transfers from other pension plans and Supplementary Retirement Benefits Accounts; and (5) interest credits on the balance in the Superannuation Accounts at the rate prescribed by regulation.

[18] The required government contribution credits varied over time. For example, the government was required to credit the Superannuation Account created for the *PSSA Plan* with amounts matching employee contributions in respect of current service: a year in arrears, from 1954 to 1991, and on a monthly basis, from 1991 to 2000. Additionally, further credits were required in relation to past or “buy-back” service, and to provide for the cost of benefits accrued in the month in relation to current service.

[19] The reporting of the government’s pension liabilities is subject to the *FAA*, the applicable *Superannuation Act*, and the *Public Pensions Reporting Act*, R.S.C. 1985, c. 13 (2nd Supp.) (“*PPRA*”). Pursuant to s. 64 of the *FAA*, for each fiscal year the Receiver General must prepare, and the President of the Treasury Board must lay before the House of Commons, an annual report known as the “Public Accounts”. The Public Accounts reflect the value of the assets and liabilities of Her Majesty in Right of Canada. They are the Government of Canada’s main financial reporting document.

[20] The two principal statements in the Public Accounts are the Statement of Financial Position, which sets out the assets and liabilities of the government, and the Statement of Operations and Accumulated Deficit, which sets out the government’s revenues and expenditures.

[21] The transactions and balances in the Superannuation Accounts are reported annually in the Public Accounts. The government’s annual credits made pursuant to the *Superannuation Acts* are shown as a government expense in the Statement of Operations and Accumulated Deficit. The amounts set out in the Superannuation

supplémentaires afférents au passif actuariel (pour couvrir ce passif), (4) les fonds transférés d’autres régimes et de comptes de prestations de retraite supplémentaires, et (5) l’intérêt sur le solde des comptes de pension de retraite, au taux réglementaire applicable.

[18] Les contributions du gouvernement à porter au crédit des comptes de pension de retraite ont varié. S’agissant du compte créé pour le régime établi par la *LPFP*, par exemple, le gouvernement devait verser un montant correspondant aux contributions des employés pour la période de service courant : selon le montant versé l’année précédente pour les années 1954 à 1991, et mensuellement pour les années 1991 à 2000. Des montants supplémentaires étaient exigés pour le service passé ou « rachat » de service, et pour couvrir le coût des prestations acquises au cours du mois au titre du service courant.

[19] Les rapports relatifs au passif des régimes de retraite administrés par le gouvernement sont régis par la *LGFP*, la loi sur les pensions applicable et la *Loi sur les rapports relatifs aux pensions publiques*, L.R.C. 1985, ch. 13 (2^e suppl.) (« *LRRPP* »). Suivant l’art. 64 de la *LGFP*, le receveur général établit pour chaque exercice un rapport, appelé « Comptes publics », que le président du Conseil du Trésor dépose devant la Chambre des communes et qui présente la valeur de l’actif et du passif de Sa Majesté du chef du Canada. Il s’agit du principal document d’information financière du gouvernement du Canada.

[20] Les deux principaux états des Comptes publics sont l’état de la situation financière, qui présente l’actif et le passif du gouvernement, et l’état des résultats et du déficit accumulé, qui présente ses recettes et dépenses.

[21] Les opérations effectuées dans les comptes de pension de retraite et leurs soldes sont présentés annuellement dans les Comptes publics. Les sommes annuellement portées au crédit de ces comptes par le gouvernement en application des lois sur les pensions sont inscrites comme dépenses à l’état des résultats et du déficit accumulé du gouvernement,

Accounts are shown as an ongoing liability of the government in its Statement of Financial Position. The Superannuation Accounts have been classified as “Specified Purpose Accounts” under the liabilities section of the Statement of Financial Position since the 1980-81 fiscal year.

[22] As required by the *Superannuation Acts* and the *PPRA*, actuarial reports were received from time to time with respect to each of the Plans. The *PPRA* requires the Chief Actuary of the Office of the Superintendent of Financial Institutions to periodically estimate the cost of the government’s future pension obligations, and to cause a “certification of the assets” of the Plans (ss. 5, 8(1) and 9(1)). To the extent that the estimated cost of the pension liabilities is greater than the certified value of the “assets” reflected in the Superannuation Accounts, there is an “actuarial deficit”. On the other hand, where the certified value of the “assets” reflected in the Superannuation Accounts exceeds estimated pension liabilities, there is an “actuarial surplus”.

[23] In the 1990s, the actuarial valuations showed that the estimated cost of the present and future obligations for each of the three Plans was less than the total of the amounts showing in the Superannuation Accounts. The surplus arose as a result of a combination of factors, including low inflation rates, high interest rates, government-imposed restraints on salaries, the capping of indexing benefits in the 1980s, and changing assumptions in calculating the actuarial liability of the Plans. The surplus in the three Superannuation Accounts reached \$16.6 billion by December 1992, climbing to \$23.4 billion in March 1996 and \$30.9 billion in March 1999.

B. *Amortization of the Surplus*

[24] In the 1990-91 fiscal year, the government began to “amortize” the actuarial surplus in the Superannuation Accounts. The word “amortize” is used to describe the actions undertaken by the

et les sommes figurant aux comptes de pension de retraite sont inscrites comme passif à l’état de la situation financière du gouvernement. Depuis l’exercice 1980-1981, les comptes de pension de retraite sont classés comme « comptes à fins déterminées » dans la section du passif de l’état de la situation financière.

[22] Comme l’exigent les lois sur les pensions et la *LRRPP*, des rapports actuariels ont été présentés, à différents moments, pour chacun des régimes. Suivant la *LRRPP*, l’actuaire en chef du Bureau du surintendant des institutions financières doit procéder à une estimation périodique du coût des engagements à venir du gouvernement au titre des pensions et faire « certifier l’actif » des régimes (art. 5, par. 8(1) et 9(1)). Lorsque le coût estimatif des engagements au titre des pensions est supérieur à la valeur certifiée de l’actif figurant aux comptes de pension de retraite, il y a « déficit actuariel ». À l’inverse, lorsque la valeur certifiée de l’actif inscrit aux comptes de pension de retraite excède le montant estimatif des engagements au titre des pensions, il y a « surplus actuariel ».

[23] Dans les années 1990, les rapports d’évaluation actuarielle indiquaient que le coût estimatif des obligations actuelles et à venir au titre de chacun des trois régimes était inférieur au total des montants figurant aux comptes de pension de retraite. Ces surplus résultaient d’une combinaison de facteurs, dont une faible inflation, des taux d’intérêt élevés, des restrictions salariales imposées par le gouvernement, l’établissement d’un plafond d’indexation des prestations dans les années 1980 et la modification des hypothèses de calcul du passif actuariel des régimes. Le surplus des trois comptes de pension de retraite s’établissait à 16,6 milliards de dollars en décembre 1992, et il a atteint 23,4 milliards de dollars en mars 1996 et 30,9 milliards de dollars en mars 1999.

B. *Amortissement du surplus actuariel*

[24] Durant l’exercice financier 1990-1991, le gouvernement a commencé à « amortir » le surplus actuariel des comptes de pension de retraite. Le terme « amortir » est employé en l’espèce pour décrire

government, over a number of years, to gradually reduce the impact of the actuarial surplus on the Public Accounts. The amortization consisted of the following actions: the government continued to credit its contributions to the Superannuation Accounts in accordance with the *Superannuation Acts*. However, the Public Accounts recorded lower net annual pension expenses. To accomplish this objective, the government booked into the Public Accounts negative expenses to reflect the amount of the surplus amortized during the year, thereby reducing the government's total pension expenses. For the books to balance, the negative adjustments to pension expenses were equally reflected in reductions in the government's total stated pension liabilities on its Statement of Financial Position. To make this happen, the amounts amortized each year were debited to contra-liability accounts (i.e., liability accounts having a debit balance) created in the Public Accounts. These accounts went by different names over the years — such as the “Allowance for Pension Adjustments” — but their function was the same: they allowed the government to reduce its stated net pension liabilities in the Public Accounts by the amount of the amortization without debiting the Superannuation Accounts themselves. The Superannuation Accounts maintained their credit balances, unaffected by the amortization, but the debit balances in the separate allowance accounts partially offset them in the Public Accounts. The government's stated net pension liabilities were in this way gradually brought toward the actuarial valuation of Plan liabilities (i.e., the surplus was gradually reduced), but the balances in the Superannuation Accounts were not affected.

[25] The effect of this “amortization” was therefore twofold: it reduced the government's annual budget deficit (or increased the annual budget surplus) by reducing annual pension expenditures, and

les mesures, échelonnées sur plusieurs années, prises par le gouvernement pour réduire progressivement les répercussions des surplus actuariels sur les Comptes publics. L'amortissement a pris la forme des opérations suivantes : le gouvernement a continué de porter ses contributions au crédit des comptes de pension de retraite conformément aux lois sur les pensions, mais le montant des charges de retraite annuelles nettes inscrit dans les Comptes publics était réduit. Pour réaliser cet objectif, le gouvernement a inscrit dans les Comptes publics des charges négatives qui correspondaient au montant du surplus amorti durant l'exercice, ce qui a eu pour effet de réduire le total des charges de retraite du gouvernement. Il a donc fallu rajuster à la baisse le montant total du passif au titre des pensions de retraite dans l'état de la situation financière du gouvernement pour tenir compte de ces rajustements négatifs et faire en sorte que les livres s'équilibrent. Pour ce faire, on a inscrit les montants amortis chaque année au débit des comptes de sens contraire passif (c'est-à-dire des comptes de passif ayant un solde débiteur) créés dans les Comptes publics. Ces comptes ont eu différentes appellations au fil des ans — par exemple, « provision pour redressement au titre des régimes de retraite » — mais leur fonction a toujours été la même, à savoir permettre au gouvernement de réduire le montant net du passif au titre des pensions de retraite inscrit dans les Comptes publics d'un montant équivalent à l'amortissement, sans débiter les comptes de pension de retraite eux-mêmes. Ceux-ci conservaient leur solde créditeur, qui n'était pas affecté par l'amortissement, tandis que les soldes débiteurs des comptes de provision distincts compensaient partiellement ces soldes créditeurs dans les Comptes publics. Ainsi, le montant net du passif au titre des pensions de retraite inscrit dans les états financiers du gouvernement s'est rapproché graduellement de l'évaluation actuarielle du passif du régime (c'est-à-dire que le surplus a diminué graduellement), sans que les soldes des comptes de pension de retraite ne soient affectés.

[25] Cet « amortissement » a donc eu un double effet : il a réduit le déficit budgétaire annuel du gouvernement (ou accru le surplus budgétaire annuel) en abaissant les charges de retraite annuelles,

it brought the government's net debt down by reducing the net pension liabilities to an amount closer to the actuarial estimates of the government's future pension obligations.

[26] During the 1990s, the government amortized a total of \$18.6 billion, with further amounts being amortized after the year 2000.

C. *Bill C-78*

[27] In 1999, the government introduced Bill C-78, which came into force on April 1, 2000. It made significant changes to the *Superannuation Acts*. It established a Pension Fund in each of the *Superannuation Acts* that replaced the Superannuation Accounts for post-March 31, 2000 service ("Pension Funds"). Since April 1, 2000, employee and government contributions in respect of current service have been made to the Pension Funds.

[28] Under Bill C-78, the amounts in the Pension Funds were to be invested externally. Bill C-78 established an investment board to manage the assets in the Pension Funds. One of the objects of the investment Board is to manage the amounts that are transferred to it, pursuant to the amended *Superannuation Act*, "in the best interests of the contributors and beneficiaries under those Acts" (s. 4(1)(a)).

[29] Bill C-78 added s. 44(9) to (13) to the *PSSA*. In general terms, these subsections both grant discretion to and create an obligation on the Minister to debit the Superannuation Accounts to reduce the actuarial surplus. While the Minister has the discretion to debit the Superannuation Accounts with any amount of the surplus between 100 percent and 110 percent of the amount estimated to be required to meet the cost of benefits payable, as determined from the actuarial reports, the Minister is required to debit the Accounts for any actuarial surplus that exceeds 110 percent of the amount required to pay future benefits.

et il a ramené à un niveau inférieur la dette nette du gouvernement en rabaissant le montant net du passif au titre des pensions de retraite à un niveau plus près des estimations actuarielles des engagements à venir du gouvernement au titre des pensions.

[26] Au cours de la décennie 1990, le gouvernement a amorti au total un montant de 18,6 milliards de dollars; des sommes additionnelles ont été amorties après l'an 2000.

C. *Le projet de loi C-78*

[27] En 1999, le gouvernement a présenté le projet de loi C-78. Ce projet de loi, entré en vigueur le 1^{er} avril 2000, a apporté des changements substantiels aux lois sur les pensions. En remplacement de chacun des comptes de pension de retraite prévus par les lois sur les pensions, il a établi une caisse de retraite à l'égard du service postérieur au 31 mars 2000 (les « caisses de retraite »). Depuis le 1^{er} avril 2000, les contributions des employés et du gouvernement relativement au service courant sont versées aux caisses de retraite.

[28] Sous le régime du projet de loi C-78, les fonds des caisses de retraite sont investis sur le marché externe, et un office a été créé pour gérer l'actif des caisses de retraite. L'Office d'investissement a notamment pour mission de gérer les sommes qui lui sont transférées en application des lois sur les pensions ainsi modifiées « dans l'intérêt des contributeurs et des bénéficiaires des régimes en cause » (al. 4(1)a)).

[29] Le projet de loi C-78 a ajouté les par. 44(9) à (13) à la *LPFP*. En gros, ces dispositions confèrent au ministre à la fois le pouvoir discrétionnaire et l'obligation de débiter les comptes de pension de retraite afin de réduire le surplus actuariel. En effet, le ministre a le pouvoir discrétionnaire de porter au débit de ces comptes tout surplus se situant entre 100 et 110 pour 100 du montant estimatif nécessaire pour couvrir le coût des prestations payables, établi par les rapports actuariels, mais il est tenu de débiter ces comptes lorsqu'un surplus actuariel dépasse 110 pour 100 des sommes requises pour payer les prestations futures.

[30] Bill C-78 provided that after January 1, 2004, employee contribution rates would no longer be set by legislation but would be set at the discretion of the Treasury Board, subject to certain restrictions. Employees faced a legislated increase of 15 to 33 percent in contribution rates in the years from 2000 to 2003. In 2005, the Treasury Board announced further increases.

[31] Bill C-78 also changed the basis for the government's annual contributions. Instead of being required to make contributions matching those made by employees, the government's contributions are now determined by the President of the Treasury Board, based on the actuarial valuations for each Plan.

[32] All benefits for pensionable service prior to April 1, 2000, when paid, are charged to the appropriate Superannuation Account. However, benefits paid for service thereafter are paid from the appropriate Pension Fund.

[33] Between 2001 and 2004, the government relied on Bill C-78 to debit over \$28 billion from the Superannuation Accounts. Since the effect of the prior amortization was to reduce the annual deficit or increase the annual surplus, and to reduce the government's net debt, the debiting of any amounts already amortized had no effect on Canada's financial position.

D. *The Appellants' Action*

[34] The appellants brought an action for the return of the actuarial surplus reflected in the Superannuation Accounts, arguing that the government had breached its trust and fiduciary duties by amortizing and debiting the surplus. The appellants also maintained that Bill C-78 did not extinguish Plan members' interest in the surplus as it did not evidence an unambiguous intent to expropriate without compensation. The trial judge dismissed the appellants' action. The Ontario Court of Appeal dismissed their appeal.

[30] Le projet de loi C-78 prévoyait qu'après le 1^{er} janvier 2004, le taux de contribution des employés ne serait plus établi par le législateur, mais relèverait du pouvoir discrétionnaire du Conseil du Trésor, sous réserve de certaines restrictions. De 2000 à 2003, le taux de contribution des employés, établi par la loi, a connu des augmentations de 15 à 33 pour 100. En 2005, le Conseil du Trésor a annoncé d'autres augmentations.

[31] Le projet de loi C-78 a également modifié la façon d'établir la contribution annuelle du gouvernement. Le gouvernement n'a plus à égaliser les contributions des employés; c'est le président du Conseil du Trésor qui détermine à présent les contributions qu'il doit verser, en fonction du rapport d'évaluation actuarielle de chaque régime.

[32] Les prestations afférentes au service ouvrant droit à pension antérieur au 1^{er} avril 2000 sont payées sur le compte de pension de retraite approprié, mais les prestations afférentes au service postérieur à cette date sont imputées à la caisse de retraite appropriée.

[33] Entre 2001 et 2004, le gouvernement a porté plus de 28 milliards de dollars au débit des comptes de pension de retraite en application du projet de loi C-78. Étant donné que l'amortissement antérieur avait eu pour effet de réduire le déficit annuel ou d'accroître le surplus annuel, et de réduire la dette nette du gouvernement, l'inscription au débit de tout montant déjà amorti n'avait aucun effet sur la situation financière du Canada.

D. *L'action des appelants*

[34] Les appelants ont intenté une action pour obtenir la restitution des surplus actuariels des comptes de pension de retraite, soutenant que le gouvernement avait manqué à ses obligations fiduciaires et à ses devoirs relativement à une fiducie en amortissant et en débitant les surplus. Ils ont affirmé en outre que le projet de loi C-78 n'avait pas éteint l'intérêt des membres des régimes dans les surplus, car il ne s'en dégageait pas d'intention non équivoque d'expropriation sans indemnisation. Les appelants ont été déboutés en première instance, et la Cour d'appel a rejeté leur appel.

[35] In their appeal in this Court, the appellants seek a declaration that the Plan members have an equitable interest in the outstanding balance in the Superannuation Accounts as of March 31, 2000. They say that the equitable interest includes the right to have the entire amount in the Superannuation Accounts used solely for the purpose of providing pension benefits to Plan members. In the alternative, the appellants seek a declaration that the equitable interest of the Plan members constitutes a right to have a share of the actuarial surplus in the Superannuation Accounts used for the purpose of providing benefits to the Plan members. Under this alternative, the appellants have prorated their share in accordance with the ratio of employee and employer contributions as of March 31, 2000. The Plan members' contributions were the equivalent of 42.2 percent of the actuarial surplus on that date. They also seek a declaration that ss. 44(9) and 44(10) of Bill C-78 do not authorize the reduction from the Superannuation Accounts of any amount in which Plan members have an equitable interest without compensation. And they seek an order that the Superannuation Accounts be credited with all amounts that were removed following Bill C-78 in which the Plan members have an equitable interest, together with interest.

E. *Relevant Statutory Provisions*

[36] The relevant statutory provisions are set forth in the Appendix at the conclusion of these reasons.

III. Judgments Below

A. *Ontario Superior Court of Justice (Panet J.) (2007), 66 C.C.P.B. 54*

[37] The appellants brought a claim for breach of trust and a claim for breach of fiduciary duty with respect to the outstanding balance in the Superannuation Accounts, as of March 31, 2000.

[38] In considering the statutes and other documents, Panet J. found that the trust requirement that there be certainty of intention was not present.

[35] Dans le présent pourvoi, les appelants demandent à notre Cour de rendre un jugement déclaratoire portant que les membres des régimes possèdent un intérêt en equity dans le solde des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000. Selon eux, cet intérêt en equity comprend le droit à ce que la totalité des fonds de ces comptes serve exclusivement au versement de prestations aux membres. À titre subsidiaire, ils demandent un jugement déclaratoire portant que l'intérêt en equity des membres des régimes consiste en un droit à ce qu'une part du surplus actuariel des comptes de pension de retraite serve au versement de prestations aux membres. Ils ont établi la part ainsi demandée au prorata des contributions respectives des employés et de l'employeur au 31 mars 2000. Les contributions des membres des régimes équivalaient à 42,2 pour 100 des surplus actuariels à cette date. Les appelants demandent également un jugement déclaratoire portant que les par. 44(9) et 44(10) du projet de loi C-78 ne permettent pas de réduire sans indemnisation quelque montant que ce soit des comptes de pension de retraite dans lequel les membres des régimes ont un intérêt en equity. Ils sollicitent aussi une ordonnance prescrivant de porter au crédit des comptes de pension de retraite tout montant dans lequel les membres des régimes ont un intérêt en equity et qui en a été retiré à la suite du projet de loi C-78, ainsi que les intérêts y afférents.

E. *Les dispositions législatives applicables*

[36] Les dispositions législatives applicables sont reproduites dans l'Annexe à la fin des présents motifs.

III. Les décisions des juridictions inférieures

A. *La Cour supérieure de justice de l'Ontario (le juge Panet) (2007), 66 C.C.P.B. 54*

[37] Les appelants ont intenté une action pour violation de fiducie et pour manquement à une obligation fiduciaire relativement au solde des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000.

[38] Après avoir examiné les lois et d'autres documents, le juge Panet a conclu que la certitude d'intention nécessaire pour qu'il existe une fiducie

Panet J. also concluded that there was no certainty of subject matter. He found that there was no separate or segregated fund. Panet J. rejected the appellants' claim for breach of fiduciary duty, as there was no scope for the exercise of any discretion or power, a necessary element of a fiduciary relationship. Panet J. held that the government had no discretion because the *PSSA* was a complete statutory code.

[39] The appellants also objected to the amortization of the surplus. Panet J. rejected this claim on the basis that the Public Service Superannuation Plan was not a funded plan, and that the amortized amounts in the Superannuation Account were not assets that had been removed.

[40] In Panet J.'s view, the Superannuation Accounts did not contain assets. Rather, the Accounts were maintained by the government, pursuant to the *FAA*, to record and disclose an estimate of its pension liability (the cost of the pension obligation).

[41] Panet J. considered whether the government had borrowed from the Superannuation Accounts the difference between the contributions to the Plans plus interest, and the pension payments from the Plans. He found there was no amount owing by the government to the Superannuation Accounts.

[42] In his view, the government's pension liability comes from the *Superannuation Acts*, not the Accounts. The Superannuation Accounts are effectively an estimate of the cost of the government's pension liability. Panet J. considered the actuarial reports periodically submitted to Parliament, which make reference to assets and liabilities in the Plans. However, he found that the use of the word "assets" in these reports does not correspond to the ordinary meaning of that word. "Asset" was used to mean the recorded contributions of employees and the government, less benefits paid — i.e., the balances in the Superannuation Accounts.

faisait défaut. Il a tiré la même conclusion relativement à la certitude de matière. Selon lui, il n'existait pas de caisse distincte ou séparée. Il a par ailleurs rejeté le moyen du manquement à une obligation fiduciaire vu l'absence d'un élément nécessaire à l'existence d'une relation fiduciaire, soit la possibilité d'exercer un certain pouvoir discrétionnaire. Le juge Panet a conclu que le gouvernement n'avait aucun pouvoir discrétionnaire, parce que la *LPFP* établissait un code exhaustif.

[39] Les appelants contestaient également l'amortissement du surplus. Le juge Panet n'a pas retenu cet argument, parce que le régime de pension de la fonction publique n'était pas un régime par capitalisation et que les montants amortis n'étaient pas des éléments d'actif qui avaient été retirés des comptes de pension de retraite.

[40] Selon le juge Panet, les comptes de pension de retraite ne contenaient aucun élément d'actif. Il s'agissait plutôt de comptes tenus par le gouvernement conformément à la *LGFP*, pour comptabiliser et divulguer le passif estimatif au titre des pensions (le coût des engagements à ce titre).

[41] Le juge Panet a examiné si le gouvernement avait emprunté aux comptes de pension de retraite la différence entre le montant des contributions aux régimes, majoré des intérêts, et celui des prestations prélevées sur les régimes. Il a jugé que le gouvernement n'était débiteur d'aucun montant envers ces comptes.

[42] Selon lui, l'obligation du gouvernement au titre des pensions tire son origine des lois sur les pensions et non des comptes. Les comptes de pension de retraite sont en fait une estimation des coûts de l'engagement du gouvernement au titre des pensions. Le juge Panet a examiné les rapports actuariels périodiques soumis au Parlement, qui font mention de l'actif et du passif des régimes, mais il a jugé que l'utilisation du mot « actif » dans ces rapports ne correspondait pas au sens ordinaire de ce mot. Le terme « actif » était employé pour désigner le montant des contributions des employés et du gouvernement, réduit des prestations versées, inscrit dans les états financiers, c'est-à-dire le solde des comptes de pension de retraite.

[43] Even though he concluded that the Superannuation Accounts did not contain assets, Panet J. went on to consider whether Bill C-78 expropriated any interest that the Plan members had in the surplus. He concluded that, in clear and unambiguous terms, Bill C-78 required the Minister to debit from the Superannuation Accounts any amount that exceeds 110 percent of the amount estimated to be required to meet pension obligations, and that it gave him the discretion to debit additional amounts of the surplus.

[44] Finally, Panet J. rejected the appellants' argument that Bill C-78 breached the *Charter* rights of Plan members.

[45] Panet J. concluded that the declarations sought by the appellants should not be granted.

B. *Ontario Court of Appeal (Gillese J.A., Concurring in by Laskin and Juriansz J.J.A.)*, 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241

[46] Gillese J.A. found that the trial judge had correctly concluded that the Superannuation Accounts did not contain assets, notwithstanding the appearance of the word "assets" in the *PSSA*. In her view, Superannuation Accounts were "legislated ledgers", designed to record the amounts credited to the Plans, and to estimate the government's liability to provide benefits to Plan members. The "real money" deducted from employees' pay cheques was deposited (retained) in the CRF, becoming a part of the aggregate of all public moneys, with a corresponding credit in the appropriate Superannuation Account (paras. 49 to 52).

[47] Although government documents referred to the Plans as being "fully funded", Gillese J.A. held that, understood in context, that phrase simply meant that the value of credited contributions in the Superannuation Accounts was sufficient to

[43] En dépit de sa conclusion que les comptes de pension de retraite ne contenaient pas d'éléments d'actif, le juge Panet a examiné la question de savoir si le projet de loi C-78 avait exproprié un intérêt quelconque des membres des régimes dans les surplus. Il a estimé que le projet de loi obligeait le ministre, en termes clairs et non équivoques, à porter au débit des comptes de pension de retraite tout montant excédant 110 pour 100 du montant estimatif nécessaire à l'exécution des obligations au titre des pensions et qu'il lui conférait le pouvoir discrétionnaire de débiter tout autre surplus de ces comptes.

[44] Enfin, le juge Panet a écarté la prétention des appelants que le projet de loi C-78 portait atteinte aux droits des membres des régimes garantis par la *Charte*.

[45] Le juge Panet a conclu qu'il n'y avait pas lieu de rendre le jugement déclaratoire demandé.

B. *La Cour d'appel de l'Ontario (la juge Gillese, avec l'accord des juges Laskin et Juriansz)*, 2010 ONCA 657, 102 O.R. (3d) 241

[46] La juge Gillese a estimé qu'en dépit de l'emploi du mot « actif » dans la *LPFP*, le juge de première instance n'avait pas fait erreur en affirmant que les comptes de pension de retraite ne contenaient pas d'éléments d'actif. Selon elle, ces comptes étaient des [TRADUCTION] « livres comptables prescrits par la loi », servant à comptabiliser les montants portés au crédit des régimes et le passif estimatif afférent au versement des prestations aux membres des régimes. Les [TRADUCTION] « fonds réels » retenus sur le salaire des employés étaient déposés (conservés) au Trésor et devenaient partie intégrante des fonds publics, tandis qu'une inscription correspondante était portée au crédit du compte de pension de retraite concerné (par. 49 à 52).

[47] Selon la juge Gillese, bien que des documents gouvernementaux fassent état de régimes à [TRADUCTION] « capitalisation intégrale », ces mots signifiaient simplement, dans le contexte, que la valeur des contributions portées au crédit

discharge the government's liability for promised pension benefits (para. 55).

[48] However, Gillese J.A. held that the trial judge erred by determining that the *PSSA* was a complete code. While the *PSSA* listed many of the parties' rights and obligations, prior to April 1, 2000, the *PSSA* did not address the actuarial surpluses in the Superannuation Account. Accordingly, the Act did not constitute a complete code prior to Bill C-78 coming into force.

[49] It did not follow from this conclusion that Plan members had equitable rights to the actuarial surplus. They did not have an interest in the surplus flowing from the *PSSA*, the employment relationship, trust principles, or from the government's fiduciary obligations as Plan administrator.

[50] Gillese J.A. found that the government was not a fiduciary in its capacity as administrator of the Plans prior to April 1, 2000. However, she held that the trial judge had erred by determining that the government did not have any discretion that could give rise to a fiduciary duty. In her view, the government had discretion in managing the amounts credited to the Superannuation Accounts. The government made the decision to deal with the actuarial surplus by amortizing it, and this amounted to the exercise of discretion.

[51] Gillese J.A. held that there was no property belonging to the Plan members that was affected by the government's exercise of discretion, but that the way the government exercised its discretion had an effect on the practical interests of the Plan members. It appeared to her that the exercise of discretion led to the employees having to contribute more towards the cost of their pensions. However, the core question was whether "given all the surrounding circumstances, one party could reasonably have

des comptes de pension de retraite était suffisante pour permettre au gouvernement de s'acquitter de son engagement au titre des prestations promises (par. 55).

[48] La juge Gillese a cependant conclu que le juge de première instance avait commis une erreur en considérant la *LPFP* comme un code exhaustif. Certes, cette loi énumérait maints droits et obligations des parties, avant le 1^{er} avril 2000, mais elle ne traitait pas des surplus actuariels des comptes de pension de retraite et, de ce fait, elle ne constituait pas un code exhaustif avant l'entrée en vigueur du projet de loi C-78.

[49] Cette conclusion n'impliquait pas cependant que les membres des régimes jouissaient de droits en equity sur les surplus actuariels. Ils ne pouvaient prétendre à aucun intérêt dans les surplus, que ce soit en raison de la *LPFP*, de la relation d'emploi, des principes en matière de fiducie ou des obligations fiduciaires du gouvernement en qualité d'administrateur des régimes.

[50] Selon la juge Gillese, avant le 1^{er} avril 2000, le gouvernement n'était pas un fiduciaire en sa qualité d'administrateur des régimes. Elle a toutefois estimé que la conclusion du juge de première instance selon laquelle le gouvernement ne disposait d'aucun pouvoir discrétionnaire pouvant donner naissance à une obligation fiduciaire était erronée. Le gouvernement possédait selon elle un pouvoir discrétionnaire dans la gestion des montants portés au crédit des comptes de pension de retraite. Et le gouvernement a, en fait, exercé ce pouvoir discrétionnaire lorsqu'il a décidé de gérer les surplus actuariels en les amortissant.

[51] La juge Gillese a statué que l'exercice du pouvoir discrétionnaire du gouvernement n'avait pas eu d'effet sur un bien quelconque appartenant aux membres des régimes, mais qu'il en avait eu sur les intérêts pratiques des membres, car il avait entraîné une augmentation de leur contribution au coût des pensions. Toutefois, la question fondamentale en cause, selon elle, était de savoir si, [TRADUCTION] « compte tenu de l'ensemble des circonstances, il était raisonnable pour une partie de s'attendre à ce

expected that another would act in the former's best interests" (para. 94). In this case, she concluded, it would *not* be reasonable for Plan members to expect the government to act in their best interests when exercising its discretion. A fiduciary duty is unlikely to apply to the Crown, as it would create a conflict between the Crown's responsibility to act in the public interest, on one hand, and its obligation to act in the best interests of beneficiaries, on the other.

[52] Gillese J.A. also held that a constructive trust should not be imposed. She found that it need not be imposed to satisfy the requirements of good conscience, in view of the lack of an equitable obligation on the part of the government. Second, the government was not enriched by the amortization and removal (pursuant to Bill C-78) of the actuarial surplus. In her view, whatever benefit there was to the amortization, it enured to all Canadian taxpayers. In any event, Bill C-78 was a juristic reason justifying any removal.

[53] Accordingly, Gillese J.A. dismissed the appeal. Laskin and Juriensz JJ.A. concurred.

IV. Issues

[54] The issues in this appeal are:

- a. Did the Superannuation Accounts contain assets?
- b. Did the government owe a fiduciary duty to the Plan members?
- c. Should a constructive trust be imposed over the balances in the Superannuation Accounts as of March 31, 2000?
- d. Did Bill C-78 authorize the government to debit the actuarial surpluses in the Superannuation Accounts?

V. Analysis

[55] This Court has considered the law related to pension plan surpluses on several occasions, but it

que ses intérêts guident la conduite de l'autre partie » (par. 94). Elle a estimé que les membres des régimes *ne* pouvaient *pas* raisonnablement s'attendre, en l'espèce, à ce que le gouvernement exerce son pouvoir discrétionnaire en fonction de leur intérêt. Il était peu probable qu'il existe un devoir fiduciaire, car l'État serait placé dans une situation de conflit entre son obligation d'agir dans l'intérêt des bénéficiaires et sa responsabilité d'agir dans l'intérêt public.

[52] La juge Gillese a statué également qu'il n'y avait pas lieu d'imposer une fiducie par interprétation. À son avis, il n'était pas nécessaire d'appliquer cette doctrine pour satisfaire à l'exigence de la bonne conscience, compte tenu de l'absence d'obligation du gouvernement en equity. En outre, l'amortissement et le retrait des surplus actuariels (en application du projet de loi C-78) n'avaient pas enrichi le gouvernement. Selon elle, si l'amortissement avait produit un avantage, celui-ci avait profité à tous les contribuables canadiens et, de toute manière, le projet de loi C-78 constituait un motif juridique justifiant tout retrait.

[53] La juge Gillese a donc rejeté l'appel. Les juges Laskin et Juriensz ont souscrit à ses motifs.

IV. Les questions en litige

[54] Le pourvoi soulève les questions suivantes :

- a. Les comptes de pension de retraite contenaient-ils des éléments d'actif?
- b. Le gouvernement avait-il une obligation fiduciaire envers les membres des régimes?
- c. Une fiducie par interprétation devrait-elle être imposée relativement aux soldes des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000?
- d. Le projet de loi C-78 autorisait-il le gouvernement à porter les surplus actuariels au débit des comptes de pension de retraite?

V. Analyse

[55] Notre Cour a examiné plusieurs fois le droit applicable aux surplus de régimes de pension, mais

has always done so in the context of private sector pension plans. In this appeal, the Court must consider pension plan surpluses in the context of statutory, public sector pension plans.

[56] *Schmidt v. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 S.C.R. 611, is the leading statement of the law on pension plan surpluses. That case establishes the principle that, in the absence of overriding legislation, the first step to assessing competing claims to the surplus is to determine, in accordance with ordinary principles of trust law, whether the pension fund is impressed with a trust. If it is, all applicable trust principles apply. If, on the other hand, the pension fund is not subject to a trust, entitlement to the surplus will be assessed in accordance with the principles of contract interpretation.

[57] In *Burke v. Hudson's Bay Co.*, 2010 SCC 34, [2010] 2 S.C.R. 273, this Court affirmed *Schmidt*, along with *Nolan v. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 SCC 39, [2009] 2 S.C.R. 678, and *Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)*, 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152, to the effect that entitlement to a pension plan surplus is “determined according to the words of the relevant documents and applicable contract and trust principles and statutory provisions” (para. 26).

[58] At trial, the appellants advanced the argument that the *Superannuation Acts* created express trusts for the benefit of Plan members. However, the trial judge rejected the express trust argument, and it has not resurfaced on appeal.

[59] In this appeal, the appellants have based their arguments not on express trust, but on constructive trust. Their contention is that the Superannuation Accounts contain assets, and that the government is under an equitable (fiduciary) obligation in respect of its management of them. The appellants argue that the government breached its fiduciary duty by amortizing the surplus, and that this gives rise to a constructive trust over the assets in the Superannuation Accounts, in favour of the Plan

toujours dans le contexte de régimes du secteur privé. En l'espèce, elle doit les analyser dans le contexte de régimes du secteur public établis par une loi.

[56] L'arrêt de principe en matière de surplus d'un régime de pension est *Schmidt c. Air Products Canada Ltd.*, [1994] 2 R.C.S. 611. Il pose qu'en l'absence de dispositions législatives contraires, la première étape à entreprendre pour statuer sur des revendications opposées relativement à un surplus consiste à déterminer si la caisse de retraite est assujettie à une fiducie, conformément aux principes ordinaires du droit des fiducies. S'il y a une fiducie, celle-ci est soumise à tous les principes applicables du droit des fiducies. Dans le cas contraire, le droit au surplus est déterminé en fonction des principes d'interprétation des contrats.

[57] Dans *Burke c. Cie de la Baie d'Hudson*, 2010 CSC 34, [2010] 2 R.C.S. 273, notre Cour a confirmé l'arrêt *Schmidt*, ainsi que les arrêts *Nolan c. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 CSC 39, [2009] 2 R.C.S. 678, et *Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)*, 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152, selon lesquels le droit au surplus d'un régime de pension est « déterminé en fonction du libellé des documents pertinents, des principes du droit des contrats et du droit des fiducies et des textes législatifs applicables » (par. 26).

[58] En première instance, les appelants ont fait valoir que les lois sur les pensions ont créé des fiducies expresses au profit des membres des régimes, mais le juge a écarté cet argument et les appelants ne l'ont pas invoqué en appel.

[59] Dans le présent pourvoi, les appelants n'invoquent pas la fiducie expresse mais la fiducie par interprétation. Ils soutiennent que les comptes de pension de retraite contiennent des éléments d'actif et que le gouvernement a une obligation en equity (fiduciaire) relativement à leur gestion. Selon eux, le gouvernement a manqué à son obligation fiduciaire en amortissant les surplus et il en a résulté une fiducie par interprétation en faveur des membres des régimes relativement à l'actif

members. The appellants have also argued that a constructive trust should be imposed on the basis of unjust enrichment. As mentioned above, central to both of these arguments is the issue of whether the Superannuation Accounts in fact contained assets. If they did not, then there could be no equitable interest subject to a fiduciary duty, nor any unjust enrichment justifying a constructive trust. Accordingly, the first issue to address is whether the Superannuation Accounts contained assets.

A. *Did the Superannuation Accounts Contain Assets?*

[60] Both courts below found that the Superannuation Accounts did not contain assets. At first instance, Panet J. rejected appellants' expert evidence that the primary asset of each Account is a receivable from the government. He found that, in fact, the government had not borrowed from the Superannuation Accounts and that there were no amounts owing by the government to the Accounts. Rather, the Superannuation Accounts were no more than accounts maintained by the government to record and disclose its estimated pension liability. At the Court of Appeal, Gillese J.A. found no error with this conclusion. In her view, "[i]n essence, the Superannuation Accounts are legislated ledgers" (para. 50).

[61] While there is no question that the Superannuation Accounts are not pools of marketable securities, the appellants maintain that the courts below erred in not finding that the Accounts contain assets, namely, receivables owing from the government to the Accounts. They submit that real money was contributed to the Accounts in each year, but, because the amounts were not invested externally, the government effectively borrowed this money from the Accounts for its own use — leaving promises to pay in the Accounts. These promises to pay, they say, are assets, much like Government of Canada bonds.

des comptes de pension de retraite. Ils affirment en outre qu'une fiducie par interprétation devrait être imposée sur le fondement de l'enrichissement injustifié. Rappelons que ces deux arguments sont fondamentalement liés à la question de savoir si les comptes de pension de retraite contenaient des éléments d'actif; s'ils n'en contenaient pas, il ne pouvait exister ni intérêt en equity à l'égard duquel il aurait existé un devoir fiduciaire, ni enrichissement injustifié sur lequel fonder une fiducie par interprétation. Il faut donc déterminer d'abord si les comptes de pension de retraite contenaient des éléments d'actif.

A. *Les comptes de pension de retraite contenaient-ils des éléments d'actif?*

[60] Les deux juridictions inférieures ont conclu qu'aucun élément d'actif n'était détenu dans les comptes de pension de retraite. Le juge Panet, en première instance, a rejeté le témoignage d'expert présenté par les appelants, selon lequel le principal élément d'actif de chaque compte est une créance sur le gouvernement, estimant que le gouvernement n'avait pas emprunté aux comptes de pension de retraite et qu'il n'avait aucune dette envers ces comptes. Les comptes de pension de retraite servaient simplement à comptabiliser et à divulguer le passif estimatif au titre des pensions. En appel, la juge Gillese n'a relevé aucune erreur dans cette conclusion, estimant que [TRADUCTION] « [l]es comptes de pension de retraite sont essentiellement des livres comptables prescrits par la loi » (par. 50).

[61] Bien qu'il ne fasse aucun doute que les comptes de pension de retraite ne sont pas des portefeuilles de titres négociables, les appelants affirment qu'il était erroné, pour les juridictions inférieures, de ne pas conclure que les comptes contiennent des éléments d'actif, à savoir des créances sur le gouvernement. Ils soutiennent que des fonds réels étaient versés aux comptes chaque année, mais que le gouvernement, parce qu'il ne les plaçait pas sur le marché externe, empruntait en fait de ces comptes pour son propre usage — y laissant des promesses de paiement. Selon eux, ces promesses constituent des éléments d'actif, qui s'apparentent aux obligations négociables du Canada.

[62] As I will presently explain, I agree with the respondent and the courts below that the Superannuation Accounts do not contain assets. The Superannuation Accounts are no more than accounting records designed to track the operation of the Plans and to estimate the government's future pension liabilities.

(1) The Superannuation Acts

[63] The Superannuation Accounts are all established by statute and, therefore, an analysis of their nature must begin with the legislation. The current Superannuation Account for the Public Service Superannuation Plan is a continuation of the account established by the 1952 revision of the *Civil Service Superannuation Act*, R.S.C. 1952, c. 50 (*PSSA*, definition of “*Superannuation Act*” in s. 3(1) and s. 4(2)). The 1952 Revised Statutes of Canada re-enacted, in turn, a provision that was originally found in *An Act to amend the Civil Service Superannuation Act*, S.C. 1944-45, c. 34, s. 6, enacted by Parliament in 1944.

[64] The *Civil Service Superannuation Act*, s. 21, provided that all funds collected and distributed pursuant to that Act flowed into, and out of, the CRF:

21. (1) The moneys received under the provisions of this Act shall form part of the Consolidated Revenue Fund, and the moneys payable under the said provisions shall be payable out of the said Consolidated Revenue Fund.

The CRF was defined to mean, at the relevant time, in *The Financial Administration Act*, S.C. 1951 (2nd Sess.), c. 12, s. 2(e), assented to December 21, 1951, “the aggregate of all public moneys that are on deposit at the credit of the Receiver General”. Section 21 of the *Civil Service Superannuation Act* further provided for a special account in the CRF, to be known as the Superannuation Account, for purposes of funds received and payable in respect of the Act:

(2) There shall be kept a Special Account in the Consolidated Revenue Fund, to be known as the

[62] Comme je l'expliquerai maintenant, je partage l'opinion de l'intimé et des juridictions inférieures que les comptes de pension de retraite ne contiennent pas d'éléments d'actif. Ces comptes ne sont que des documents comptables visant à suivre le fonctionnement des régimes et à estimer les engagements à venir du gouvernement au titre des pensions.

(1) Les lois sur les pensions

[63] Les comptes de pension de retraite étant tous d'origine législative, l'analyse de leur nature doit partir des textes de loi. L'actuel compte du régime de pension de retraite de la fonction publique est le prolongement du compte établi lors de la révision, en 1952, de la *Loi sur la pension du service civil*, S.R.C. 1952, ch. 50 (*LPFP*, définition de « *Loi sur la pension de retraite* », par. 3(1) et 4(2)). Les Statuts révisés du Canada de 1952 édictaient de nouveau une disposition qui figurait initialement dans la *Loi modifiant la Loi de la pension du service civil*, S.C. 1944-45, ch. 34, art. 6, édictée en 1944.

[64] L'article 21 de la *Loi sur la pension du service civil* prévoyait que les sommes perçues en application de cette loi étaient versées au Trésor (alors le Fonds du revenu consolidé (« FRC »)), sur lequel étaient également payées les sommes exigibles :

21. (1) Les deniers reçus sous le régime des dispositions de la présente loi font partie du Fonds du revenu consolidé, et les deniers payables en vertu desdites dispositions sont payables à même ledit Fonds du revenu consolidé.

À l'époque pertinente, la *Loi sur l'administration financière*, S.C. 1951 (2^e sess.), ch. 12, al. 2e), sanctionnée le 21 décembre 1951, définissait ainsi le FRC : « ... l'ensemble de tous les deniers publics qui sont en dépôt au crédit du receveur général ». L'article 21 de la *Loi sur la pension du service civil* prévoyait en outre la tenue d'un compte spécial dans le FRC, appelé le compte de pension, réservé aux deniers reçus ou payables sous le régime de la Loi :

(2) Est tenu au Fonds du revenu consolidé un compte spécial, appelé le compte de pension, de tous les deniers

Superannuation Account, of all moneys so received or so payable, and there shall be added to the said Account annually an amount representing interest, at such rate and calculated in such manner as the Governor in Council may by regulation prescribe, on the amount to the credit of such account.

[65] The description of the Superannuation Account as a “Special Account in the Consolidated Revenue Fund . . . of all moneys so received or so payable” describes accounting entries — a record of transactions relating to government pension plans reflected in credits and debits. It is apparent from the statutory language that Parliament contemplated that the Account would reflect Plan-related transactions into and out of the CRF. Considered together with the direction to receive all Plan-related moneys into the CRF, and to pay them out of the CRF, the language is consistent with accounting entries rather than with a direction to keep a separate, identifiable accumulation of assets.

[66] As the current Superannuation Account is a continuation of the account established by the 1952 Revised Statutes of Canada (originally established legislatively in 1944), the current Superannuation Account continues to represent accounting entries reflecting, through credits and debits, superannuation Plan-related transactions into and out of the CRF.

[67] In this regard, I pause to remind that the Superannuation Account continues to exist notwithstanding the establishment in 2000 of the Pension Funds pursuant to Bill C-78. Benefits for pensionable service prior to April 1, 2000, are, generally, charged to the Superannuation Account and paid out of the CRF (*PSSA*, s. 43).

[68] The current *FAA* supports the view that all pension-related transactions are into and out of the CRF, and no money is deposited in or withdrawn from the Superannuation Accounts themselves. The *FAA* provides that “all public money shall be deposited to the credit of the Receiver General”, and it defines “public money” as including “all money that is paid to or received or collected by a public

ainsi reçus ou payables, et il doit être ajouté chaque année audit compte un montant représentant l’intérêt, au taux et calculé de la manière que le gouverneur en conseil peut prescrire par règlement, sur le montant au crédit dudit compte.

[65] La description du compte de pension comme un « compte spécial », « tenu au Fonds du revenu consolidé », « de tous les deniers ainsi reçus ou payables » décrit des écritures comptables — l’enregistrement des opérations se rapportant aux régimes de pension gouvernementaux sous forme de crédits et de débits. Le libellé de la loi indique que, dans l’esprit du législateur, le compte devait faire état des opérations — versements et prélèvements — reliées au régime qui étaient effectuées sur le FRC. Considéré avec la directive de verser les contributions au FRC et de payer les pensions sur le FRC, ce libellé correspond à la notion d’écritures comptables, et non à une directive selon laquelle des éléments d’actif devaient être conservés dans une caisse distincte et identifiable.

[66] Puisque le compte de pension de retraite actuel est le prolongement du compte établi par les Statuts révisés du Canada de 1952 (initialement créé par le législateur en 1944), il continue d’être un registre comptable faisant état, sous forme de crédits et de débits, des opérations reliées au régime de retraite effectuées sur le Trésor.

[67] Je rappelle, à cet égard, que le compte de pension de retraite existe toujours, malgré la création de la caisse de retraite par le projet de loi C-78, en 2000. Les prestations se rapportant au service ouvrant droit à pension antérieur au 1^{er} avril 2000 sont généralement imputées au compte de pension de retraite et payées sur le Trésor (*LPFP*, art. 43).

[68] La *LGFP* actuelle étaye la position selon laquelle toutes les opérations relatives aux pensions sont effectuées sur le Trésor, et qu’aucun montant n’est déposé dans les comptes de pension de retraite eux-mêmes, ni prélevé sur ces comptes. La *LGFP* prévoit que « les fonds publics sont déposés au crédit du receveur général » et la définition des « fonds publics » qui y figure inclut « les fonds

officer under or pursuant to any Act . . . and is to be disbursed for a purpose specified in or pursuant to that Act” (ss. 17 and 2). Thus, while the *PSSA* no longer refers specifically to the Superannuation Account as being an account in the CRF, the scheme of the *FAA* provides that the moneys collected under the *PSSA* form part of the CRF. Thus, the continuation of the 1944 Superannuation Account, an account in the CRF, is consistent with the financial administration legislation currently in force.

[69] When Parliament first established the Superannuation Account, the intention was to create an accounting ledger to track the operation of the superannuation Plan. Not only does the Account record transactions into and out of the CRF, as I have explained, but the credit balance reflects an estimate of Canada’s future pension liability under the *PSSA*. This is demonstrated by the fact that, when the Account is in deficit (i.e., is an understatement of the actuarial estimate of pension liabilities), the *PSSA* requires the government to record actuarial liability credits to bring the credit balance in the Account — through annual instalments, to spread out the impact on the Public Accounts — toward the actuarial estimate of the future pension obligation (*PSSA*, s. 44(6) to (8)). In this way, the Superannuation Account is useful from a financial reporting perspective. And it explains why it is disclosed in the Public Accounts as a government liability.

[70] While the above discussion focuses on the Superannuation Account applicable to the Public Service Superannuation Plan, the conclusions apply equally to the other two pension plans at issue on this appeal. The Canadian Forces Superannuation Account is a continuation of the Permanent Services Pension Account established in the accounts of Canada pursuant to the *Defence Services Pension Act*, R.S.C. 1952, c. 63, as it read before March 1, 1960. The Permanent Services Pension Account was earlier enacted pursuant to *An Act to amend the Militia Pension Act*, S.C. 1946, c. 59,

perçus ou reçus par un fonctionnaire public sous le régime [. . .] d’une loi [. . .] et affectés à une fin particulière précisée dans l’acte en question ou conformément à celui-ci » (art. 17 et 2). Ainsi, bien que la *LPFP* n’énonce plus expressément que le compte de pension de retraite est un compte du Trésor, la *LGFP* prévoit que les fonds perçus conformément aux dispositions de la *LPFP* font partie du Trésor. Par conséquent, le maintien du compte de pension créé en 1944, un compte du FRC, concorde avec les dispositions législatives actuellement en vigueur en matière de gestion financière.

[69] Lorsqu’il a institué le compte de pension, le législateur a voulu créer un livre comptable pour suivre les opérations liées au régime de pension. Non seulement les sommes versées dans le Trésor et prélevées sur le Trésor sont inscrites dans le compte, comme je l’ai expliqué, mais le solde créditeur qui y est inscrit représente le montant estimatif de l’engagement à venir du Canada au titre des pensions sous le régime de la *LPFP*. En atteste le fait que, en cas de déficit du compte (c’est-à-dire si son solde est inférieur à l’estimation actuarielle du passif au titre des pensions), la *LPFP* oblige le gouvernement à porter au crédit du compte — au moyen de versements annuels, pour échelonner les répercussions sur les Comptes publics — les montants nécessaires pour ramener son solde créditeur au niveau de l’estimation actuarielle du passif futur au titre des pensions (*LPFP*, par. 44(6) à (8)). De cette façon, l’utilité du compte de pension de retraite s’inscrit dans une perspective d’information financière. Et cela explique pourquoi il figure en tant que passif aux Comptes publics.

[70] Bien que cette analyse se rapporte au compte de pension de retraite du régime de pension de la fonction publique, ses conclusions valent également pour les deux autres régimes en cause. Le compte de pension de retraite des Forces canadiennes est le prolongement du Compte de pension des services permanents établi dans les comptes du Canada en application de la *Loi sur les pensions des services de défense*, S.R.C. 1952, ch. 63, dans sa version antérieure au 1^{er} mars 1960. Le Compte de pension des services permanents avait initialement été créé par la *Loi modifiant la Loi des pensions de la*

s. 6, and was described as “a Special Account in the Consolidated Revenue Fund”. Likewise, the RCMP Superannuation Account is a continuation of the Royal Canadian Mounted Police Pension Account established in the accounts of Canada pursuant to the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C. 1952, c. 241, as it read before April 1, 1960. The Royal Canadian Mounted Police Pension Account was earlier enacted pursuant to *An Act to amend the Royal Canadian Mounted Police Act*, S.C. 1947-48, c. 28, s. 10, and was also said to be “a Special Account in the Consolidated Revenue Fund”.

[71] The legislation supports the finding that the Superannuation Accounts are accounting entries, rather than funded pools of assets.

(2) The “Borrowing Theory”

[72] The appellants’ argument that the Superannuation Account contained assets did not rely on the contention that there was identifiable property in the Accounts that could be liquidated or sold. (This much was admitted by the appellants’ expert, John Christie, at trial, upon cross-examination: A.R., vol. III, at p. 142.) His theory (the “Borrowing Theory”) was instead, that “[t]he assets of the plan are a promise to pay from the government of Canada, a debt of the government of Canada” (A.R., vol. III, at pp. 142-43). In his opinion, the assets consisted of the “promise to pay to the account the amount that was owed to it by the government of Canada” (p. 147).

[73] Scott Milne (the appellants’ accountant) presented a similar opinion. He stated at trial that the government has

effectively paid the money into the account, and then they have borrowed the money back from the account. So the end result is . . . that the pension account has a receivable from the government and the government has a payable to the pension account. [A.R., vol. IV, at p. 48]

milice, S.C. 1946, ch. 59, art. 6, où il était décrit comme un « compte spécial », « tenu au Fonds du revenu consolidé ». De la même façon le compte de pension de retraite de la GRC est le prolongement du Compte de pension de la Gendarmerie royale du Canada établi dans les comptes du Canada en application de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, S.R.C. 1952, ch. 241, dans sa version antérieure au 1^{er} avril 1960. Ce compte avait initialement été créé par la *Loi modifiant la Loi de la Royale gendarmerie à cheval du Canada*, S.C. 1947-48, ch. 28, art. 10, qui le décrivait également comme un « compte spécial », « tenu au Fonds du revenu consolidé ».

[71] Les textes de loi étayaient la conclusion que les comptes de pension de retraite sont des écritures comptables et non des portefeuilles capitalisés d’actifs.

(2) La « théorie de l’emprunt »

[72] L’argument des appelants selon lequel le compte de pension de retraite contenait des éléments d’actif ne repose pas sur la prétention que des biens identifiables pouvant être liquidés ou vendus étaient détenus dans le compte. (Le témoin expert des appelants, John Christie, a reconnu à tout le moins cela en contre-interrogatoire au procès : d.a., vol. III, p. 142.) La thèse de ce témoin (la « théorie de l’emprunt ») était plutôt que [TRADUCTION] « [l’]actif du régime est une promesse du gouvernement du Canada de payer une dette qu’il a contractée » (d.a., vol. III, p. 142-143). Selon lui, l’actif consiste en la [TRADUCTION] « promesse de verser au compte le montant que lui doit le gouvernement du Canada » (p. 147).

[73] M. Scott Milne (le comptable des appelants) a exprimé une opinion analogue. Il a affirmé au procès que le gouvernement a

[TRADUCTION] effectivement versé l’argent dans le compte et l’a ensuite emprunté. Cela a pour résultat [. . .] que le compte de pension comporte une créance sur le gouvernement et que le gouvernement a une dette envers le compte de pension. [d.a., vol. IV, p. 48]

[74] The trial judge rejected the expert evidence supporting the Borrowing Theory, and the Court of Appeal agreed. I see no reason to interfere with this finding.

[75] The appellants argue, incorrectly in my view, that “if the Government did not borrow the amounts in the Superannuation Accounts, the only conclusion available is that it violated the *PSSA* by failing to contribute to the Accounts in the first place” (A.F., at para. 57). They assert that the experts testified at trial that the only way for the government to have met its statutory obligations without actually transferring money into the Accounts was through the Borrowing Theory. The problem, however, is that this argument is premised on a legally incorrect interpretation of the governing legislation. As already discussed, the Superannuation Accounts were — and are — legislated ledgers to track Plan-related CRF transactions and to estimate the government’s pension liabilities to Plan members. In short, they are accounting records — that is to say, *information* — not repositories of assets capable of holding property.

[76] For the appellants’ Borrowing Theory to hold together, it must be possible to say that the government was required to contribute property to the Superannuation Accounts, and that it was, in fact, borrowing this property back and depositing it into the CRF for public purposes. However, if the Superannuation Accounts are informational accounting records, as I have already concluded they are, this is manifestly impossible. There can be no transfer of actual property to — or borrowing from — an informational record. The property is, and always was, elsewhere: viz., prior to April 1, 2000, the legislation contemplated that all property associated with the operation of the Plans was to be held in, and ultimately be paid out of, the CRF. Throughout the operation of the Superannuation Accounts, there was no intermediate step in which any property should have gone into the Accounts, only to be immediately borrowed back by the government. Not only were such “offsetting

[74] Le juge de première instance n’a pas retenu les témoignages d’expert présentés à l’appui de la théorie de l’emprunt, et la Cour d’appel lui a donné raison. Je ne vois rien qui justifie de modifier cette conclusion.

[75] Les appelants soutiennent, à tort selon moi, que [TRADUCTION] « si le gouvernement n’a pas emprunté les fonds aux comptes de pension de retraite, la seule conclusion possible est qu’il a contrevenu à la *LPFP* en omettant de contribuer en fait aux comptes » (m.a., par. 57). Ils affirment que, selon le témoignage des experts, seule la théorie de l’emprunt permet de conclure, en l’absence de transfert effectif de fonds aux comptes, que le gouvernement s’est acquitté de son obligation légale. Cet argument procède toutefois d’une interprétation erronée des dispositions législatives applicables. Comme on l’a vu, les comptes de pension de retraite étaient — et sont — des livres comptables prescrits par la loi pour le suivi des opérations relatives aux régimes dans le Trésor et pour l’estimation des engagements du gouvernement envers les membres des régimes au titre des pensions. Bref, ces comptes sont des documents comptables — c’est-à-dire des *renseignements* —, et non des réserves d’éléments d’actif dans lesquels des biens peuvent être détenus.

[76] Pour que la théorie de l’emprunt avancée par les appelants tienne, il faut pouvoir affirmer que le gouvernement était tenu de faire un apport en biens aux comptes de pension de retraite et qu’il a, en fait, emprunté les biens apportés pour les déposer dans le Trésor à des fins publiques. Toutefois, si les comptes de pension de retraite sont des registres comptables informatifs, ainsi que je l’ai conclu, cela est évidemment impossible. Aucun bien ne peut être réellement transféré — ni emprunté — à un document informatif. Les biens sont et ont toujours été ailleurs : avant le 1^{er} avril 2000, la loi exigeait que tous les biens liés au fonctionnement des régimes soient conservés dans le Trésor et prélevés sur le Trésor. Pendant toute la période d’activité des comptes de pension de retraite, aucune étape intermédiaire ne faisait en sorte que des biens y étaient transférés pour être aussitôt empruntés par le gouvernement. Non seulement les textes de loi ne prévoyaient pas de tels [TRADUCTION] « chèques de

cheques” (A.R., vol. IV, at p. 51) not contemplated by the legislation, but the trial judge also found as a fact that this is not how the government was operating the Accounts. Legislatively, the Accounts were informational records incapable of holding assets; in practice, they were treated as such. There was no borrowing from them; there was no debt owing to them; there was no property in them.

[77] As I have said, the *Superannuation Acts* required the government to record accounting credits and debits to track the operation of the Plans, and to pay the statutorily defined benefits to members out of the CRF. But they did *not* require the government to transfer assets into the Accounts, nor did they require the government to “borrow” from the Accounts or to place paperless government receivables in them to reflect this “borrowing”. The suggestion that any of this was statutorily required is not reflected in the relevant legislation. The Superannuation Accounts were intended to be, and were, part of the government’s accounting system. Contrary to the appellants’ contention, the Accounts were not capable of holding assets.

[78] The appellants also put before the Court various government documents and reports that refer to “borrowing” from the Superannuation Accounts. In the Auditor General’s 1991 report to the House of Commons, for example, it is stated that a

substantial portion of the government’s budgetary deficit is financed through internal non-cash borrowing from specified purpose accounts (SPAs). . . . These borrowings do not involve cash but rather result from a deferral of payments of contributions and interest owed by the government to the third parties on whose behalf the SPAs are administered. [A.R., vol. IV, at p. 233]

[79] Similarly, it is written in the 1994 report of the Economic Analysis and Forecasting Division, entitled “Public Service Pension Review: The Macroeconomic Impacts of Investing in A Diversified Portfolio of Market Assets”:

compensation » (d.a., vol. IV, p. 51), mais le juge de première instance a aussi tiré la conclusion factuelle que ce n’était pas ainsi que le gouvernement utilisait les comptes. Selon la loi, les comptes étaient des documents informatifs qui ne pouvaient renfermer des éléments d’actif, et c’est ainsi qu’ils étaient traités en pratique. Aucun emprunt n’était effectué sur ces comptes; rien ne leur était dû; ils ne contenaient aucun bien.

[77] Comme je l’ai indiqué, les lois sur les pensions obligeaient le gouvernement à enregistrer les crédits et les débits comptables pour suivre le fonctionnement des régimes, et à payer sur le Trésor les prestations déterminées prévues par la loi. Par contre, elles *n’exigeaient pas* que le gouvernement transfère des éléments d’actif aux comptes, ni qu’il « emprunte » sur les comptes ou qu’il y inscrive, pour refléter cet « emprunt », des créances sur le gouvernement non étayées par des pièces justificatives. Aucune de ces supposées exigences imposées par la loi ne se retrouve dans la législation pertinente. Les comptes de pension de retraite étaient censés faire partie et faisaient partie du système comptable du gouvernement. Contrairement à ce que soutiennent les appelants, ils ne pouvaient renfermer des éléments d’actif.

[78] Les appelants ont soumis à la Cour divers documents et rapports gouvernementaux faisant état d’« emprunts » aux comptes de pension de retraite. On peut ainsi lire dans le rapport du vérificateur général présenté à la Chambre des communes en 1991 qu’une

partie importante du déficit budgétaire du gouvernement est financée au moyen d’emprunts internes hors caisse sur les comptes à fins déterminées. [. . .] Ces emprunts ne sont pas en liquidités, mais constituent plutôt un report du paiement des contributions et des intérêts dus par le gouvernement à des tiers pour le compte desquels les comptes à fins déterminées sont administrés. [d.a., vol. IV, p. 233]

[79] On peut également lire dans un rapport préparé en 1994 par la Division de l’analyse et des prévisions économiques, intitulé « Public Service Pension Review : The Macroeconomic Impacts of Investing in A Diversified Portfolio of Market Assets » :

At present, the pension funds are, in effect, segmented off from the capital market. They constitute a pool of funds to which only the government has access. The Government “borrows” from the fund and credits the fund with interest as if the borrowing was done exclusively through 20-year Government of Canada bonds. [A.R., vol. V, at p. 167]

[80] It is important, however, to understand these references to “borrowing” in context. As the Treasury Board Secretariat explained in its response to the Auditor General’s 1991 report: “The government does not borrow funds directly from the public service pension accounts to finance other spending activities. The government has borrowed from the pension accounts only in the sense that by not raising money to invest required employee and government contributions in marketable securities it has not had to borrow money in the capital markets” (A.R., vol. IV, at p. 237).

[81] There is a difference between saying that the effect of the superannuation scheme operates *as if* the government were borrowing from the capital markets, without actually doing so — as the Treasury Board Secretariat explains — and saying the government is *actually* borrowing *from* the Superannuation Accounts, in the sense that a debt is owing *to* the Accounts (such that the Accounts hold government receivables). The legislation does not support the appellants’ contention that there was borrowing from the Accounts. The superannuation scheme reflects “internal borrowing” only in the sense that it avoids, by design, the need for the external borrowing that would otherwise be required to finance the government’s pension obligations.

[82] It remains only to dispose of the appellants’ reliance on *Ermineskin Indian Band and Nation v. Canada*, 2009 SCC 9, [2009] 1 S.C.R. 222. In that case, this Court was concerned with the Crown’s obligations in respect of oil and gas royalties collected on behalf of Aboriginal bands. The Crown deposited the royalties into the CRF and credited interest based on the market yield of long-term government bonds. Superficially relevant to this

[TRADUCTION] À l’heure actuelle, les caisses de retraite sont détachées des marchés financiers. Elles constituent une réserve de fonds à laquelle seul le gouvernement a accès. Le gouvernement « emprunte » à la caisse et porte des intérêts à son crédit comme si l’emprunt s’effectuait uniquement au moyen d’obligations du gouvernement du Canada à 20 ans. [d.a., vol. V, p. 167]

[80] Il importe cependant de placer ces mentions d’« emprunts » dans leur contexte. Dans sa réponse au rapport du vérificateur général de 1991, le Secrétariat du Conseil du Trésor a précisé que le gouvernement n’empruntait pas directement des fonds des comptes de pension de la fonction publique pour financer d’autres activités. Il a expliqué que le gouvernement n’avait emprunté à ces comptes que dans le sens où, parce qu’il n’avait pas rassemblé des fonds pour investir les contributions exigées des employés et de l’employeur dans des titres négociables, il n’avait pas eu besoin d’emprunter sur les marchés financiers (d.a., vol. IV, p. 237).

[81] Il y a une différence entre expliquer — comme le fait le Secrétariat du Conseil du Trésor — que le régime de pension fonctionne *comme si* le gouvernement empruntait sur les marchés financiers, sans contracter effectivement de tels emprunts, et affirmer que le gouvernement emprunte *effectivement* des fonds *aux* comptes de pension de retraite, en ce sens qu’il contracte une dette *envers* les comptes (de sorte que les comptes contiennent une créance sur le gouvernement). L’argument des appelants qu’il y a eu emprunt dans les comptes ne trouve pas appui dans les textes de loi. On ne peut parler d’« emprunt interne » à l’égard du régime de pension qu’au sens où le régime, tel qu’il est conçu, évite le recours aux emprunts externes qui seraient autrement nécessaires pour financer les obligations du gouvernement au titre des pensions.

[82] Ne reste donc que l’argument des appelants fondé sur *Bande et nation indiennes d’Ermineskin c. Canada*, 2009 CSC 9, [2009] 1 R.C.S. 222. Cette affaire portait sur les obligations du Canada à l’égard des redevances d’exploitation de ressources pétrolières et gazières perçues pour le compte de bandes indiennes. La Couronne avait versé les redevances au Trésor et crédité des intérêts à un taux lié au rendement sur le marché des obligations

appeal is the discussion in that case of the Crown's "borrowing" of royalty moneys. The bands argued that the Crown was in breach of its fiduciary duty because (1) a trustee is not permitted to borrow from a trust fund, and (2) by holding the royalties in the CRF for use by the Crown, the Crown was engaged in "forced borrowing" of the assets in the trust (para. 126). This Court agreed that the "Crown is borrowing the bands' money held in the CRF" (para. 127). However, it concluded that this practice was not a breach of the Crown's fiduciary duty because the "borrowing" was required by legislation (para. 127).

[83] It might be said that a similar type of "borrowing" is reflected in the present appeal. While the government owed future obligations to the Plan members (their statutorily defined benefits), it had the use of current funds in the CRF, including the amounts of employee contributions withheld from their pay cheques. Likewise, by not having to withdraw funds from the CRF to satisfy its own contribution obligations, the government continued to have the use of funds that it would have otherwise had to set aside to invest in marketable securities. As already discussed, however, it does not follow from this "internal borrowing" that the Superannuation Accounts contain government receivables: the Superannuation Accounts are no more than legislated accounting records. *Ermineskin* does not suggest otherwise.

[84] Further, in *Ermineskin*, the Crown received royalty moneys "in trust" for the bands, and the Court concluded that the relationship between the Crown and the bands was "trust-like in nature" (para. 74). Upon collecting the royalty moneys, "in trust", the Crown was statutorily required to retain them in the CRF (para. 127). In other words, the legislation required the Crown to take property that was subject to a "trust-like" fiduciary duty, collected on behalf of beneficiaries, and to deposit it into the CRF for public use. It is accurate to describe this statutory scheme as involving the public "borrowing" of property from the "trust".

à long terme du gouvernement. L'examen qui y est fait de l'« emprunt » des redevances par l'État recèle quelque pertinence superficielle pour le présent pourvoi. Les bandes ont soutenu que l'État avait manqué à son obligation fiduciaire parce que : (1) un fiduciaire n'est pas autorisé à emprunter des fonds à la fiducie et (2) le versement des redevances au Trésor et leur mise à la disposition de la Couronne équivalait à un « prêt forcé » de l'actif de la fiducie (par. 126). Notre Cour a convenu que la « Couronne emprunte l'argent des bandes déposé dans le Trésor » (par. 127), mais elle a conclu qu'elle ne contrevenait pas à son obligation fiduciaire en procédant ainsi parce que l'« emprunt » était exigé par la loi (par. 127).

[83] Il est possible de voir un type analogue d'« emprunt » en l'espèce. Le gouvernement avait des obligations futures envers les membres des régimes (le versement des prestations déterminées prévues par la loi), mais il avait l'usage des fonds alors déposés dans le Trésor, y compris des contributions retenues sur le salaire des employés. De la même façon, en n'ayant pas à retirer de fonds du Trésor pour s'acquitter de sa propre obligation de contribuer aux régimes, le gouvernement a continué à disposer de fonds qu'il aurait autrement dû réserver pour les placer dans des titres négociables. Cependant, comme nous l'avons vu, il ne résulte pas d'un tel « emprunt interne » que les comptes de pension de retraite contiennent une créance sur le gouvernement. Ces comptes ne sont que des livres comptables prescrits par la loi. L'arrêt *Ermineskin* n'indique par qu'il en est autrement.

[84] En outre, dans l'affaire *Ermineskin*, les redevances étaient reçues « en fiducie » pour les bandes, et la Cour a conclu que la relation entre la Couronne et les bandes « s'apparent[ait] » à celle établie par une fiducie (par. 74). La Couronne était légalement tenue de verser au Trésor les redevances qu'elle percevait « en fiducie » (par. 127). Autrement dit, la loi imposait à la Couronne l'obligation de prendre un bien assujéti à une obligation fiduciaire « s'apparent[ant] » à celle établie par une fiducie, perçu pour le compte de bénéficiaires, et de le verser au Trésor pour utilisation à des fins publiques. Il est exact de parler d'« emprunt »

This is in contrast to the present case: the government did not undertake, expressly or impliedly, to act in the best interests of Plan members with respect to the actuarial surplus (discussed below). The Superannuation Accounts are just accounting records and they are not funds, nor are they “trust-like”, such that it is possible to borrow from them.

[85] Accordingly, the courts below were right to reject the Borrowing Theory. Panet J. correctly found that, “[i]n fact, there is no such borrowing and there is no amount owing by the government to the Superannuation Account of each plan” (para. 222).

(3) The Word “Assets”

[86] The appellants point out that the *Superannuation Acts* and the *PPRA* use the word “assets” in connection with the Superannuation Accounts.

[87] The *PSSA* 1954 required the reporting of “an estimate of the extent to which the assets of the said [Superannuation] Account are sufficient to meet the cost of the benefits payable under this Act” (s. 33). The *PPRA* provides that the “Minister shall cause a certification of the assets of a pension plan established under the *Canadian Forces Superannuation Act*, . . . the *Public Service Superannuation Act*, [and] the *Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act* . . . to be made and a report thereof to be filed” (s. 8). The *PPRA* also refers to the “going concern assets” of the Plans (s. 7).

[88] These provisions pre-date Bill C-78, which amended the *Superannuation Acts* to make specific reference to the *PPRA*. From September 14, 1999, onward, the *PSSA*, for example, provided:

45. In accordance with the *Public Pensions Reporting Act*, a cost certificate, an actuarial valuation report and an assets report on the state of each of the Superannuation Account, the Public Service

public à une « fiducie » pour décrire ce régime légal. Ce n’est toutefois pas le cas en l’espèce : non seulement le gouvernement ne s’est pas engagé, expressément ou implicitement, à agir dans l’intérêt des membres des régimes à l’égard des surplus actuariels (comme on le verra plus loin), mais les comptes de pension de retraite ne sont que des documents comptables. Ce ne sont pas des caisses et ils ne s’« apparente[nt] » pas à des fiducies, de sorte qu’il n’est pas possible d’emprunter à ces comptes.

[85] Par conséquent, les juridictions inférieures ont eu raison de rejeter la théorie de l’emprunt. Le juge Panet a conclu à bon droit que [TRADUCTION] « [e]n fait, il n’y a pas eu d’emprunt, et le gouvernement ne doit rien au compte de pension de retraite de chacun des régimes » (par. 222).

(3) Le mot « actif »

[86] Les appelants soulignent que les lois sur les pensions et la *LRRPP* emploient le mot « actif » en rapport avec les comptes de pension de retraite.

[87] La *LPFP* de 1954 exigeait la présentation d’un rapport renfermant « une estimation de la mesure où l’actif dudit compte suffit à couvrir le coût des prestations payables en vertu de la présente loi » (art. 33). La *LRRPP* énonce que le « ministre fait certifier l’actif d’un régime de pensions établi en vertu de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, [. . .] la *Loi sur la pension de retraite de la fonction publique* [et] la *Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada* [. . .] et exige qu’un rapport à ce sujet lui soit présenté » (art. 8). Elle fait aussi mention de l’« actif à long terme » des régimes (art. 7).

[88] Ces dispositions sont antérieures au projet de loi C-78, qui a modifié les lois sur les pensions afin que la *LRRPP* y soit expressément mentionnée. Depuis le 14 septembre 1999, par exemple, la *LPFP* prévoit :

45. Un certificat de coût, un rapport d’évaluation actuarielle et un rapport sur l’actif relatifs à l’état du compte de pension de retraite et à la situation du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la

Superannuation Investment Fund and the Public Service Pension Fund shall be prepared, filed with the Minister designated under that Act and laid before Parliament.

[89] The appellants say that these legislative references mean that the Superannuation Accounts contain assets, in the sense that there is something of value in the Accounts to which the Plan members could have an equitable interest.

[90] In my view, the word “assets” in the *Superannuation Acts* and the *PPRA*, when it is used in connection with the Superannuation Accounts, refers to the credit balances reflected in the Accounts. As discussed above, the actual moneys related to pension contributions remained in the CRF until paid out to members, and the Accounts did not contain government debt. The Superannuation Accounts themselves reflect accounting credits and debits. Prior to Bill C-78, there was no mechanism in the *Superannuation Acts*, or elsewhere, to direct payments into a separate pension fund.

[91] Accordingly, the word “assets” in the legislation cannot indicate that the Superannuation Accounts contain any property to which the Plan members could have an interest. I would not, however, agree with the Court of Appeal’s suggestion that the Parliamentary use of the word “assets” reflects “sloppy use of language” (para. 49). Rather, the word “asset” is being used in the *Superannuation Acts* and the *PPRA* in a different sense: as Panet J. said in respect of the actuarial reports periodically submitted to Parliament, the term “assets” refers to the credit balances in the Superannuation Accounts (para. 228). The same, in my view, applies to the legislation. It is simply a matter of definition.

(4) Extrinsic Aids

[92] The appellants rely on several representations by government to the effect that the

fonction publique et de la Caisse de retraite de la fonction publique doivent, conformément à la *Loi sur les rapports relatifs aux pensions publiques*, être préparés, déposés auprès du ministre désigné au titre de la même loi et déposés devant le Parlement.

[89] Selon les appelants, de telles mentions dans les textes de loi signifient que les comptes de pension de retraite contiennent des éléments d’actif, en ce sens qu’il y aurait dans ces comptes une chose de valeur dans lequel les membres des régimes pourraient avoir un intérêt en equity.

[90] Dans les lois sur les pensions et la *LRRPP*, le mot « actif », lorsqu’il est employé en liaison avec les comptes de pension de retraite, se rapporte selon moi aux soldes créditeurs des comptes. Comme je l’ai expliqué plus tôt, l’argent des contributions au titre des pensions était conservé dans le Trésor jusqu’au versement des prestations aux membres, et les comptes ne contenaient pas de créance sur le gouvernement. Les comptes de pension de retraite eux-mêmes sont l’expression comptable des crédits et des débits. Avant le projet de loi C-78, il n’existait dans les lois sur les pensions, ni dans d’autres lois, aucun mécanisme pourvoyant au versement de sommes dans une caisse de retraite distincte.

[91] Par conséquent, le mot « actif », dans les lois, ne peut pas signifier que les comptes de pension de retraite renferment quelque bien que ce soit dans lequel les membres des régimes pourraient avoir un intérêt. Je ne suis par contre pas d’accord avec la Cour d’appel lorsqu’elle avance que l’emploi du mot « actif » relève d’une [TRADUCTION] « rédaction approximative » (par. 49). Je suis plutôt d’avis que, dans les lois sur les pensions et la *LRRPP*, le mot « actif » est utilisé dans un autre sens : comme le juge Panet l’a indiqué au sujet des rapports actuariels périodiques soumis au Parlement, le terme « actif » renvoie aux soldes créditeurs des comptes de pension de retraite (par. 228). Selon moi, il en est de même pour les dispositions législatives. Il s’agit simplement d’une question de définition.

(4) Moyens extrinsèques

[92] Les appelants citent de nombreuses déclarations du gouvernement indiquant que les comptes

Superannuation Accounts contain assets. The authority to rely on such representations is found in *Schmidt*, where Cory J. stated:

Documents not normally considered to have legal effect may nonetheless form part of the legal matrix within which the rights of employers and employees participating in a pension plan must be determined. Whether they do so will depend upon the wording of the documents, the circumstances in which they were produced, and the effect which they had on the parties, particularly the employees. [p. 669]

[93] In *Burke*, however, this Court determined that, where the relevant articles in the plan documents were unambiguous, it was not necessary to consider surrounding documents (in that case, employer pension booklets) as interpretative aids.

[94] *Schmidt* and *Burke* were decided in the private law context. As this case involves statutory plans, the considerations are different. Specifically, it is necessary to consider the law on extrinsic evidence in statutory interpretation.

[95] As this Court reiterated in *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, “[i]t is only when genuine ambiguity arises between two or more plausible readings, each equally in accordance with the intentions of the statute, that the courts need to resort to external interpretive aids” (para. 29 (emphasis deleted), quoting *CanadianOxy Chemicals Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [1999] 1 S.C.R. 743, at para. 14).

[96] I have found that the *Superannuation Acts* require the Superannuation Accounts to operate like accounting records, tracking pension-related payments that are made into and out of the CRF. The Accounts are not required by the *Superannuation Acts* to be segregated, funded accounts, that receive or make any actual payments themselves; thus, the legislation does not require them to contain assets. The language in the legislation is quite

de pension de retraite renferment des éléments d’actif. L’arrêt *Schmidt* est la décision qui fait autorité relativement à l’utilisation de tels écrits. Le juge Cory explique ce qui suit :

Les documents qui ne sont pas considérés normalement comme ayant un effet juridique peuvent néanmoins faire partie de la structure juridique dans laquelle les droits des employeurs et des employés cotisant à un régime de retraite doivent être déterminés. La question de savoir s’ils en font partie dépend du texte des documents, des circonstances dans lesquelles ils ont été rédigés et de l’incidence qu’ils ont eue sur les parties, particulièrement sur les employés. [p. 669]

[93] Dans *Burke*, toutefois, notre Cour a statué que, lorsque les dispositions pertinentes des régimes ne sont pas ambiguës, il n’est pas nécessaire de recourir à d’autres documents (dans cette affaire, des brochures de l’employeur au sujet du régime) comme outils d’interprétation.

[94] Les décisions *Schmidt* et *Burke* ont été rendues dans un contexte de droit privé. Les régimes en l’espèce étant d’origine législative, les éléments à considérer ne sont pas les mêmes. Plus précisément, il faut examiner le droit relatif à la preuve extrinsèque dans l’interprétation des lois.

[95] Comme notre Cour l’a répété dans *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, « [c]’est uniquement lorsque deux ou plusieurs interprétations plausibles, qui s’harmonisent chacune également avec l’intention du législateur, créent une ambiguïté véritable que les tribunaux doivent recourir à des moyens d’interprétation externes » (par. 29 (soulignement omis), citant *CanadianOxy Chemicals Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 R.C.S. 743, par. 14).

[96] J’ai conclu que les lois sur les pensions exigent que les comptes de pension de retraite servent de documents comptables pour le suivi des sommes qui sont déposées au Trésor ou en sont retirées au titre des pensions. Elles n’exigent pas qu’ils constituent des comptes distincts capitalisés dans lesquels des fonds sont effectivement versés ou prélevés; les lois n’exigent donc pas qu’ils contiennent des éléments d’actif. Le libellé des textes législatifs

consistent: “assets” simply has a statutorily specific meaning, namely, the credit balances in the Accounts. However, even were it appropriate to look at extrinsic materials, they do not assist the appellants for the reasons that follow.

[97] The appellants present documents that were produced years after the Superannuation Accounts were established. They have not pointed to documents coinciding with (or preceding) the creation of the Superannuation Accounts, which, as noted above, are *continued* by the current *Superannuation Acts*.

[98] The appellants’ documents therefore reflect subsequent governments’ interpretations of previous Parliamentary work (*United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462, at para. 45). However, as Cory and Iacobucci JJ. wrote in the context of subsequent legislative history, “in matters of legal interpretation, it is the judgment of the courts and not the lawmakers that matters. It is for judges to determine what the intention of the enacting Parliament was” (para. 45). Accordingly, it is necessary to be cautious when relying on the many subsequent government documents to which the appellants have referred the Court.

[99] Further, Parliament, which created the Superannuation Accounts, is to be distinguished from the executive branch of government, which administers them. Although it is not impossible that governmental documents could assist in the interpretation of legislation, the words of subsequent government Ministers and bureaucrats offer minimal guidance in identifying Parliament’s intention concerning the Superannuation Accounts.

[100] The appellants present one Parliamentary debate that took place prior to the enactment of Bill C-78. In February 1992, the President of the Treasury Board said, when introducing Bill C-55, that the “bill also proposes that all [superannuation] plans should henceforth be operated on a fully funded basis” (*House of Commons Debates*, vol. VI,

est très cohérent : le terme « actif » revêt simplement un sens particulier dans les lois, celui de solde créditeur des comptes. Toutefois, même en supposant qu’il convienne de recourir à des moyens extrinsèques, ceux-ci ne seraient d’aucun secours aux appelants pour les raisons qui suivent.

[97] Les appelants ont soumis des documents qui ont été préparés des années après la création des comptes de pension de retraite. Ils n’ont pas cité de documents dont la date correspond ou est antérieure à celle de la création des comptes qui, comme nous l’avons vu, ont été *maintenus* par les lois sur les pensions actuellement en vigueur.

[98] Par conséquent, les documents soumis par les appelants exposent l’interprétation attribuée postérieurement par des gouvernements à des travaux parlementaires antérieurs (*États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462, par. 45). Toutefois, comme l’ont écrit les juges Cory et Iacobucci en rapport avec l’évolution législative subséquente, « en matière d’interprétation de la loi, c’est le jugement des tribunaux, et non celui des législateurs, qui importe. Il appartient aux juges de déterminer quelle était l’intention du législateur qui a adopté la loi » (par. 45). La prudence s’impose donc à l’égard du recours aux nombreux documents gouvernementaux postérieurs cités par les appelants.

[99] Il faut en outre faire la distinction entre le législateur, qui a créé les comptes de pension de retraite, et l’exécutif, qui les administre. Bien qu’il ne soit pas impossible que des documents gouvernementaux puissent servir à l’interprétation de textes de loi, les propos de ministres ou de fonctionnaires subséquents ne sont guère utiles pour déterminer quelle était l’intention du législateur au sujet des comptes de pension de retraite.

[100] Les appelants se reportent à un débat parlementaire antérieur à l’édiction du projet de loi C-78. Au mois de février 1992, le président du Conseil du Trésor a indiqué, au sujet du projet de loi C-55, qu’il « prévoit notamment que la gestion de tous les régimes [de pension] devrait dorénavant être axée sur une capitalisation intégrale » (*Débats de*

3rd Sess., 34th Parl., February 24, 1992, at p. 7486). He went on to say that the *Superannuation Acts* would be amended to “consolidat[e] the assets and obligations in respect of each [sector]” (p. 7486).

[101] However, Bill C-55, which was enacted as S.C. 1992, c. 46, did nothing to change the nature of any of the Superannuation Accounts. The Accounts did not hold actual assets before 1992, and the amendments did not change this fact.

[102] The notion that Bill C-55 made the Superannuation Accounts “fully funded” is also found in the 1993 document “Treasury Board Secretariat and Department of Finance Study of the Implications of the Current and Alternative Methods of Financing Federal Public Service Pensions”. With respect to the words “fully funded”, the document states: “Among other provisions of Bill C-55, the Superannuation Acts were amended to require, effective April 1991, that the plans be fully funded; that is, that contributions be made each month by the Government which, together with employee contributions and interest credits, are sufficient to provide for the cost of the benefits that have accrued in respect of that month” (A.R., vol. V, at p. 221). In other words, “fully funded” in this context refers to government contribution credits that must be made to record the cost of benefits accruing each month. It does not refer to an identifiable fund of assets set aside to cover the government’s pension liabilities.

[103] The appellants also present a Treasury Board document entitled “Basic Facts about Pensions in the Public Service of Canada”, dated October 18, 1976. The Treasury Board expressly denied that the Plans (other than indexation benefits) were “pay-as-you-go”. Rather, the Treasury Board said that the “basic pensions are fully funded in a government account” (A.R., vol. V, at p. 11). The “Basic Facts” document explained the meaning of “fully funded” as follows: “This means that

la Chambre des communes, vol. VI, 3^e sess., 34^e lég., 24 février 1992, p. 7486). Il a ajouté que les lois sur les pensions seraient modifiées de façon à « consolider ainsi l’actif et le passif concernant chaque [secteur] » (p. 7486).

[101] Or, le projet de loi C-55 a été adopté (L.C. 1992, ch. 46), mais il n’a en rien modifié la nature de l’un ou l’autre des comptes de pension de retraite. Ces comptes ne contenaient pas d’éléments d’actif avant 1992, et la modification législative n’a rien changé à cela.

[102] L’idée que le projet de loi C-55 a instauré la « capitalisation intégrale » des comptes de pension de retraite se trouve également dans un document de 1993, intitulé « Treasury Board Secretariat and Department of Finance Study of the Implications of the Current and Alternative Methods of Financing Federal Public Service Pensions ». Au sujet de la « capitalisation intégrale », ce document indique ce qui suit : [TRADUCTION] « Le projet de loi C-55 modifie notamment les lois sur les pensions pour exiger qu’à compter du mois d’avril 1991, les régimes soient entièrement capitalisés; c’est-à-dire que le gouvernement fasse chaque mois des contributions qui, ajoutées à celles des employés et aux crédits d’intérêt, sont suffisantes pour financer le coût des prestations acquises relativement à ce mois » (d.a., vol. V, p. 221). En d’autres termes, la « capitalisation intégrale », dans ce contexte, renvoie aux contributions du gouvernement qui doivent être portées au crédit des comptes pour refléter le coût des prestations acquises chaque mois. Elle ne s’entend pas d’une caisse d’éléments d’actif identifiable, réservée pour couvrir les engagements du gouvernement au titre des pensions.

[103] Les appelants ont également produit un document du Conseil du Trésor daté du 18 octobre 1976, intitulé « Quelques données de base sur les pensions dans la fonction publique ». Le Conseil du Trésor a expressément nié que les régimes (sauf pour ce qui est de l’indexation des prestations) étaient financés « “au jour le jour” (pay as you go) ». Il a plutôt indiqué que « les pensions de base sont entièrement capitalisées dans un compte du gouvernement » (d.a., vol. V, p. 11). Le document

pensions are provided for in such a way that, if the Plan were suddenly terminated, the Account would, without further contributions but with future interest earnings, have sufficient credits to meet the pension payments . . .” (A.R., vol. V, at pp. 10-11).

[104] The description of the Accounts as “fully funded” is also found in an undated pension booklet which was at one time given to federal employees (A.R., vol. V, at p. 83). And, as in the *Superannuation Acts*, the language of “assets” can be found in various internal and external governmental documents (see e.g. “Public Service Pensions”, January 1970 (A.R., vol. V, at p. 5)).

[105] While the government documents presented by the appellants use language stating that the Accounts contain assets, other government documents, presented by the government, support the argument that they do not. The Auditor General has several times expressed — in his official observations on the Public Accounts — that the Superannuation Accounts are “unfunded pensions, in the sense that assets have not been set aside to pay for ultimate pension benefits” (“Supplementary Information: Observations by the Auditor General on the Financial Statements of the Government of Canada and the Statement of Transactions of the Debt Servicing and Reduction Account”, in *Public Accounts of Canada 1997* (1997), vol. I, 1.25, at p. 1.28; see also “Supplementary Information: Observations by the Auditor General on the Financial Statements of the Government of Canada, the Statement Required Under the *Spending Control Act* and the Statement of Transactions of the Debt Servicing and Reduction Account”, in *Public Accounts of Canada 1996* (1996), vol. I, 1.24, at p. 1.27).

[106] Similarly, the Towers Perrin consulting report, “Return Expectations for the Public Service Superannuation Fund”, prepared for the Department of Finance and Treasury Board in 1993, states that, “[i]n the case of the PSSF [the

sur les « données de base » explique ainsi ce que signifient des pensions « entièrement capitalisées » : « [c]ela veut dire que les pensions sont financées de façon telle que si on mettait subitement fin au régime, le compte pourrait, sans contributions additionnelles mais avec les intérêts éventuels, rencontrer les paiements de pension . . . » (d.a., vol. V, p. 10-11).

[104] Une brochure non datée distribuée aux fonctionnaires fédéraux décrit également les comptes comme [TRADUCTION] « entièrement capitalisées » (d.a., vol. V, p. 83). De plus, les termes « actif » et « assets », employés dans les versions française et anglaise des lois sur les pensions, figurent dans divers documents internes et externes (voir, p. ex., « Public Service Pensions », janvier 1970 (d.a., vol. V, p. 5)).

[105] Bien que le texte des documents gouvernementaux soumis par les appelants indique que les comptes contiennent des éléments d’actif, d’autres documents gouvernementaux, déposés par le gouvernement, étayaient l’argument qu’ils n’en contiennent pas. Le vérificateur général a souvent exposé — dans ses observations officielles relatives aux Comptes publics — que les comptes de pension de retraite sont des « régimes non capitalisés, au sens où le gouvernement n’a pas mis de côté des actifs pour les pensions qu’il aura un jour à payer » (« Information supplémentaire : Observations du vérificateur général sur les états financiers du gouvernement du Canada et l’état des opérations du compte de service et de réduction de la dette », *Comptes publics du Canada 1997* (1997), vol. I, 1.26, p. 1.29; voir aussi « Information supplémentaire : Observations du vérificateur général sur les états financiers du gouvernement du Canada, l’état exigé en vertu de la *Loi limitant les dépenses publiques* et l’état des opérations du compte de service et de réduction de la dette », *Comptes publics du Canada 1996* (1996), vol. I, 1.25, p. 1.28).

[106] Le rapport de consultation Towers Perrin, « Return Expectations for the Public Service Superannuation Fund », préparé à la demande du ministère des Finances et du Conseil du Trésor en 1993, explique que [TRADUCTION] « [s]’agissant de

“Public Service Superannuation Fund”), the plan is not ‘funded’ in the sense of an externally invested trust fund, but it is accounted for and actuarially treated as if it were” (A.R., vol. V, at p. 145 (emphasis added)). In this document, the Plans are referred to as “notionally-funded”.

[107] In my view, even if reference to extrinsic aids was appropriate, the extrinsic evidence available is inconclusive. Nor does it afford insight into the intention of Parliament when creating the Superannuation Accounts. Thus, I cannot give much weight to the documents presented by the appellants in their submissions. It would appear that, from time to time, government officials have inaccurately described the Superannuation Accounts in publications and internal communications.

(5) Conclusion on Whether the Superannuation Accounts Contain Assets

[108] For the reasons given, I agree with the courts below that the Superannuation Accounts do not hold assets — not even the government receivables that the appellants suggest they contain. The *Superannuation Acts* created the Accounts to track Plan-related CRF transactions and to estimate the government’s pension liabilities to Plan members. In this way, they are accounting records, not funded and segregated pools of assets. When the word “assets” is used in the legislation in reference to the Superannuation Accounts, it merely signifies their credit balances, not anything of value to which the appellants could have an interest.

[109] The courts below were correct to reject the theory that the government borrowed from the Accounts, placing in them promises to pay by the government (the purported assets in the Accounts).

la CRFP [la Caisse de retraite de la fonction publique], le régime n’est pas “capitalisé” au sens où des fonds en fiducie seraient investis sur le marché externe, mais, sur les plans comptable et actuariel, il est traité comme si c’était le cas » (d.a., vol. V, p. 145 (je souligne)). Ce document décrit les régimes comme [TRADUCTION] « théoriquement capitalisés ».

[107] Je suis d’avis que, même si le recours à des moyens extrinsèques était approprié, les éléments de preuve extrinsèques ne sont pas concluants et ils ne nous éclairent pas sur l’intention que poursuivait le législateur en créant les comptes de pension de retraite. Je ne puis donc accorder beaucoup de poids aux documents présentés par les appelants à l’appui de leur argumentation. Il semble que des représentants du gouvernement aient parfois décrit les comptes de pension de retraite de façon inexacte dans des documents internes ou destinés au public.

(5) Conclusion sur la question de savoir si les comptes de pension de retraite contiennent des éléments d’actif

[108] Pour les motifs exposés précédemment, je souscris à l’opinion des juridictions inférieures selon laquelle les comptes de pension de retraite ne contiennent pas d’éléments d’actif — pas même les créances sur le gouvernement qu’ils sont censés contenir selon les appelants. Les lois sur les pensions ont établi ces comptes pour suivre les opérations effectuées dans le Trésor à l’égard des régimes et pour estimer les engagements du gouvernement envers les membres des régimes au titre des pensions. Il s’ensuit qu’il s’agit de documents comptables, et non de portefeuilles d’éléments d’actif capitalisés et distincts. Le mot « actif », employé dans les dispositions législatives à l’égard des comptes de pension de retraite, s’entend simplement du solde créditeur des comptes, et non d’une chose de valeur dans laquelle les appelants pourraient posséder un intérêt.

[109] C’est à bon droit que les juridictions inférieures ont rejeté la théorie selon laquelle le gouvernement avait emprunté aux comptes contre des promesses de remboursement (les éléments d’actif

This theory is inconsistent with the legislation in that it assumes that the government was required to contribute property into the Accounts in the first place. As the Accounts are no more than accounting records, this would have been impossible. Prior to April 1, 2000, all of the real money associated with Canada's pension scheme remained unsegregated in the CRF, until benefits were actually paid — out of the CRF — to Plan members.

[110] I have concluded that the Superannuation Accounts do not contain assets. Therefore, there was no property in respect of which Plan members can have a legal or equitable interest. However, even if the Accounts did contain assets, the appellants have not established that Plan members have a proprietary interest in either their contributions made or in the government credits under the *Superannuation Acts*.

[111] On a plain reading of the *Superannuation Acts*, there is no suggestion that the Plan members have a proprietary interest in their contributions. Contributing employees can claim no continuing property interest in these amounts. In exchange for their contributions, and with each year of pensionable service, employees gain a legal entitlement to a future benefit. That is the nature of this defined benefit plan.

[112] The appellants asserted that employees have an interest in both the employee and employer contributions, plus interest, on the basis that they form part of employees' total compensation. Even if it were to be assumed that employees have an interest in the contributions at the point in time at which their salaries are to be paid to them, no interest in these amounts could survive the requirement in the *Superannuation Acts* that they be paid into the CRF and credited to the Accounts. Rather, this is the "cost" paid by employees for the future legal entitlement to their statutorily defined benefits. The *Superannuation Acts* also do not establish

censés s'y trouver). Cette théorie ne cadre pas avec les dispositions législatives, car elle postule que le gouvernement était tenu de contribuer aux comptes en y plaçant des biens. Ces comptes n'étant que des documents comptables, cela aurait été impossible. Avant le 1^{er} avril 2000, les fonds réels liés au système de pension du gouvernement étaient indistinctement incorporés au Trésor, jusqu'au paiement — sur le Trésor — des prestations aux membres des régimes.

[110] J'ai conclu que les comptes de pension de retraite ne contiennent pas d'éléments d'actif. En conséquence, il n'existait aucun bien dans lequel les membres des régimes pouvaient avoir un intérêt en common law ou en equity. Et, même en supposant que les comptes contiennent des éléments d'actif, les appelants n'ont pas établi que les membres des régimes pouvaient revendiquer un intérêt propriétaire dans les contributions qu'ils ont versées ou les crédits gouvernementaux prévus par les lois sur les pensions.

[111] Selon le sens ordinaire des lois sur les pensions, celles-ci n'indiquent pas que les membres des régimes posséderaient un intérêt propriétaire dans leurs contributions. Les fonctionnaires qui ont contribué aux régimes ne peuvent revendiquer aucun intérêt propriétaire toujours existant dans ces montants. En contrepartie de leurs contributions, ils acquièrent le droit à des prestations futures, en fonction des années de service ouvrant droit à pension qu'ils accumulent. C'est là l'essence du régime de pension à prestations déterminées en cause.

[112] Les appelants soutiennent que les employés possèdent un intérêt dans leurs contributions et celles de l'employeur, ainsi que dans les intérêts qu'elles produisent, car ces sommes font partie de leur rémunération totale. Même en supposant qu'un tel intérêt existe à la date où les employés doivent toucher leur salaire, il ne saurait survivre à l'exigence établie dans les lois sur les pensions que ces contributions soient versées au Trésor et portées au crédit des comptes. En fait, les contributions représentent le « coût » assumé par les employés pour leur droit futur aux prestations déterminées prévues par la loi. Les lois sur les pensions

that employees have an equitable interest in the amounts credited to the Accounts. They provide only a legal entitlement to statutorily defined pension benefits.

B. *Did the Government Owe a Fiduciary Duty to the Plan Members?*

(1) Was There a Fiduciary Relationship Between the Government and the Plan Members?

[113] Fiduciary relationships may be either *per se* or *ad hoc*. The former refers to those relationships that the law presumes to be — and characterizes as — fiduciary (*Galambos v. Perez*, 2009 SCC 48, [2009] 3 S.C.R. 247, at paras. 36-37). The recognized categories give rise to fiduciary duties “because of their inherent purpose or their presumed factual or legal incidents” (para. 36). The existence of an *ad hoc* fiduciary relationship, on the other hand, is determined on a case-by-case basis. Whereas the *per se* categories describe relationships in which the fiduciary character is “in-nate”, *ad hoc* fiduciary relationships arise from the specific circumstances of a particular relationship (*Galambos*, at para. 48).

[114] The appellants argue that the Court of Appeal erred in failing to find that the government was a *per se* fiduciary in its role as plan administrator. Alternatively, they say that the Court of Appeal erred in failing to find an *ad hoc* fiduciary relationship in the circumstances: “the Government had undertaken to act in the Plan Members’ best interests with respect to their pension contributions; the Plan Members were in a vulnerable relationship in which the Government had significant discretion; and the Government could exercise this discretion to affect the Plan Members’ interests” (A.F., at para. 67). According to the appellants, that interest includes both receiving pension benefits and ensuring that their contributions were maintained to be used for pension purposes.

n’établissent pas non plus que les employés ont un intérêt en equity dans les sommes portées au crédit des comptes. Elles confèrent uniquement un droit aux prestations déterminées qui y sont prévues.

B. *Le gouvernement avait-il une obligation fiduciaire envers les membres des régimes?*

(1) Existait-il une relation fiduciaire entre le gouvernement et les membres des régimes?

[113] Les relations fiduciaires peuvent être soit des relations fiduciaires en soi, c’est-à-dire par nature, soit des relations fiduciaires *ad hoc*. Dans le premier cas, il s’agit de relations qui, en droit, sont présumées être des relations fiduciaires — et qualifiées ainsi (*Galambos c. Perez*, 2009 CSC 48, [2009] 3 R.C.S. 247, par. 36-37). Ces types de relations font naître des obligations fiduciaires « en raison de leur fin inhérente ou des particularités factuelles ou juridiques qui leur sont attribuées » (par. 36). L’existence d’une relation fiduciaire *ad hoc*, par contre, s’établit au cas par cas. Les relations fiduciaires par nature regroupent celles dont le caractère fiduciaire est « inhérent », alors que les relations fiduciaires *ad hoc* découlent des circonstances particulières propres à une relation donnée (*Galambos*, par. 48).

[114] Les appelants soutiennent que la Cour d’appel a commis une erreur en ne concluant pas que le gouvernement, en agissant comme administrateur des régimes, exerçait des fonctions fiduciaires par nature. À titre subsidiaire, ils font valoir qu’elle aurait dû conclure à l’existence d’une relation fiduciaire *ad hoc* dans les circonstances : [TRADUCTION] « le gouvernement s’était engagé à agir dans l’intérêt des membres des régimes à l’égard des contributions qu’ils versaient; les membres des régimes se trouvaient dans une situation de vulnérabilité dans leur rapport avec le gouvernement, qui jouissait d’un pouvoir discrétionnaire important; l’exercice du pouvoir discrétionnaire du gouvernement pouvait avoir des répercussions sur les intérêts des membres » (m.a., par. 67). Selon les appelants, la réception des prestations et l’assurance que leurs contributions étaient conservées pour servir aux fins des régimes faisaient partie de ces intérêts.

[115] Chief Justice McLachlin recently listed the *per se* fiduciary relationships in *Alberta v. Elder Advocates of Alberta Society*, 2011 SCC 24, [2011] 2 S.C.R. 261, identifying the following: trustee-*cestui que trust*, executor-beneficiary, solicitor-client, agent-principal, director-corporation, guardian-ward, and parent-child.

[116] In this case, the government does not fall into any of these categories. The closest category (trustee-*cestui que trust*) does not apply because the government is not a true trustee in equity in respect of any trust property held for the benefit of the Plan members. The appellants contend, however, that the government is in a recognized fiduciary role in its capacity as a pension plan administrator.

[117] The administrator/pension Plan member relationship was dealt with in *Burke*. This Court found that the indicia of an *ad hoc* fiduciary relationship were met.

[118] However, the authority of *Burke* on this point is limited to the private pension plan context. Participants in public pension plans are not subject to the same vulnerabilities or risks as participants in private pension plans. The government stands behind the pension plans that it provides for its employees, and is not subject to the same sort of credit risks as are private entities. Furthermore, this Court recognized in *Elder Advocates* that while the Crown is subject to the normal requirements for establishing an *ad hoc* fiduciary relationship, “the special characteristics of governmental responsibilities and functions mean that governments will owe fiduciary duties only in limited and special circumstances” (para. 37). McLachlin C.J. in that case quoted Dickson J., as he then was, writing for the majority in *Guerin v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 335, at p. 385:

It should be noted that fiduciary duties generally arise only with regard to obligations originating in a

[115] Dans l’arrêt récent *Alberta c. Elder Advocates of Alberta Society*, 2011 CSC 24, [2011] 2 R.C.S. 261, la juge en chef McLachlin a fait l’énumération suivante des relations fiduciaires par nature : la relation entre le fiduciaire et le *cestui que trust*, l’exécuteur et le bénéficiaire, l’avocat et son client, le mandataire et le mandant, l’administrateur et la société, le tuteur et le pupille et le parent et l’enfant.

[116] La relation en cause en l’espèce ne fait partie d’aucune de ces catégories. La catégorie de relation qui s’en rapproche le plus (entre le fiduciaire et le *cestui que trust*) ne peut être retenue parce que le gouvernement n’est pas un véritable fiduciaire en equity à l’égard de biens quelconques détenus en fiducie au profit des membres des régimes. Les appelants affirment toutefois que le gouvernement, en tant qu’administrateur des régimes, exerce des fonctions fiduciaires reconnues.

[117] Notre Cour a examiné la relation entre l’administrateur et les membres d’un régime de pension dans *Burke* et elle a conclu qu’elle présentait les caractéristiques d’une relation fiduciaire *ad hoc*.

[118] Cet arrêt ne fait toutefois autorité que pour les régimes du secteur privé. Les membres de régimes du secteur public ne se trouvent pas dans la même situation de vulnérabilité et ne sont pas exposés aux mêmes risques. Le gouvernement garantit les régimes qu’il a établis pour ses employés, et il n’est pas exposé aux mêmes risques de crédit que les entités privées. En outre, notre Cour a reconnu dans *Elder Advocates* que, bien que les exigences relatives à l’existence d’une relation fiduciaire *ad hoc* s’appliquent à la Couronne, « les caractéristiques précises des responsabilités et des fonctions du gouvernement signifient que le gouvernement aura des obligations fiduciaires seulement dans des circonstances restreintes et particulières » (par. 37). La juge en chef McLachlin a cité, à cet égard, le passage suivant des motifs que le juge Dickson (plus tard Juge en chef) a rédigés pour la majorité dans *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335, p. 385 :

Il nous faut remarquer que, de façon générale, il n’existe d’obligations de fiduciaire que dans le cas

private law context. Public law duties, the performance of which requires the exercise of discretion, do not typically give rise to a fiduciary relationship. As the “political trust” cases indicate, the Crown is not normally viewed as a fiduciary in the exercise of its legislative or administrative function. [Emphasis added by McLachlin C.J.; para. 37.]

[119] Binnie J. made the same point writing for the Court in *Wewaykum Indian Band v. Canada*, 2002 SCC 79, [2002] 4 S.C.R. 245, at para. 96: “The Crown can be no ordinary fiduciary; it wears many hats and represents many interests, some of which cannot help but be conflicting . . .” The same principle also dictates that the Crown will not be presumed to be a fiduciary based solely on its role bearing a similarity to a traditional category of fiduciary.

[120] It is not necessary to decide the precise ambit of any potential fiduciary duty that might arise between the government, as pension plan administrator, and the beneficiaries of the Plan, or whether the relationship inherently carries with it some set of fiduciary obligations. This is because it is clear that the government had no fiduciary duty to the Plan members with respect to the actuarial surplus. This is demonstrated under the template provided for identifying *ad hoc* fiduciary duties in *Frame v. Smith*, [1987] 2 S.C.R. 99, and *Elder Advocates*.

[121] Beginning with Wilson J.’s dissenting opinion in *Frame*, and subsequently adopted by the majority of this Court (see e.g. *Hodgkinson v. Simms*, [1994] 3 S.C.R. 377), the following characteristics were said to identify those relationships where fiduciary obligations had been imposed.

- (1) The fiduciary has scope for the exercise of some discretion or power.
- (2) The fiduciary can unilaterally exercise that power or discretion so as to affect the beneficiary’s legal or practical interests.

d’obligations prenant naissance dans un contexte de droit privé. Les obligations de droit public dont l’acquiescement nécessite l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire ne créent normalement aucun rapport fiduciare. Comme il se dégage d’ailleurs des décisions portant sur les « fiducies politiques », on ne prête pas généralement à Sa Majesté la qualité de fiduciaire lorsque celle-ci exerce ses fonctions législatives ou administratives. [Soulignement ajouté par la juge en chef McLachlin; par. 37.]

[119] Le juge Binnie a exprimé un point de vue semblable, au nom de la Cour, dans *Bande indienne Wewaykum c. Canada*, 2002 CSC 79, [2002] 4 R.C.S. 245, par. 96 : « La Couronne ne saurait être un fiduciaire ordinaire; elle agit en plusieurs qualités et représente de nombreux intérêts, dont certains sont inmanquablement opposés . . . » Ce principe dicte également que la Couronne ne saurait être présumée agir à titre fiduciaire du seul fait que son rôle s’apparente à celui d’une catégorie classique de fonctions fiduciaires.

[120] Il n’est pas nécessaire de déterminer quelle serait l’étendue précise d’une obligation fiduciaire susceptible d’exister entre le gouvernement, en qualité d’administrateur des régimes de pension, et les bénéficiaires des régimes, ni si leur relation emporte intrinsèquement certaines obligations fiduciaires. En effet, il est clair que le gouvernement n’avait aucune obligation fiduciaire envers les membres des régimes à l’égard des surplus actuariels, et le modèle fourni par les arrêts *Frame c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99, et *Elder Advocates* pour établir l’existence d’obligations fiduciaires *ad hoc* le démontre.

[121] Les caractéristiques des relations dans lesquelles des obligations fiduciaires ont été imposées ont d’abord été définies dans l’opinion dissidente de la juge Wilson dans *Frame*, puis adoptées par la majorité de la Cour (voir, p. ex., *Hodgkinson c. Simms*, [1994] 3 R.C.S. 377) :

- (1) le fiduciaire peut exercer un certain pouvoir discrétionnaire.
- (2) le fiduciaire peut unilatéralement exercer ce pouvoir discrétionnaire de manière à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques du bénéficiaire.

(3) The beneficiary is peculiarly vulnerable to or at the mercy of the fiduciary holding the discretion or power. [p. 136]

[122] Most recently, in *Elder Advocates*, McLachlin C.J. stated that the aforementioned characteristics were useful but did not provide a complete code. This Court adopted the *Hodgkinson* factors, but added the requirement of an undertaking by the alleged fiduciary to act in the best interest of the alleged beneficiary or beneficiaries.

[123] Each lower court in this case applied the earlier version of the test, as *Elder Advocates* had not yet been decided.

(2) Undertaking to Act in the Best Interest of the Alleged Beneficiary

[124] It is now definitely a requirement of an *ad hoc* fiduciary relationship that the alleged fiduciary undertake, either expressly or impliedly, to act in accordance with a duty of loyalty. It is critical that the purported beneficiary be able to identify a forsaking of the interests of all others on the part of the fiduciary, in favour of the beneficiary, in relation to the specific interest at issue.

[125] I have been able to identify nothing in the *Superannuation Acts*, the *FAA*, or the *PPRA* that supports the contention that the government has undertaken to forsake the interests of all others (including taxpayers) in favour of the Plan members, with respect to the actuarial surplus — the specific interest at issue here.

[126] By contrast, Bill C-78 establishes a legislated undertaking on the part of the Board (the administrator of the new Pension Funds) to act in the best interest of contributors, but only in respect of post-April 1, 2000 contributions. Section 4(1)(a) of Bill C-78 provides that the Board is “to manage amounts that are transferred to it . . . in the best interests of the contributors and beneficiaries under those Acts”. These words are not found in the *Superannuation Acts* in respect of the *Superannuation Accounts*.

(3) le bénéficiaire est particulièrement vulnérable ou à la merci du fiduciaire qui détient le pouvoir discrétionnaire. [p. 136]

[122] Plus récemment, la juge en chef McLachlin a reconnu l'utilité de ces caractéristiques, dans *Elder Advocates*, mais elle a précisé qu'elles ne constituaient pas un code complet. Notre Cour a adopté les facteurs énumérés dans *Hodgkinson*, mais leur a ajouté une autre exigence, soit un engagement de la part du fiduciaire à agir au mieux des intérêts du bénéficiaire ou des bénéficiaires.

[123] En l'espèce, les juridictions inférieures ont toutes deux appliqué le test antérieur à l'arrêt *Elder Advocates*, puisqu'elles ont statué avant que celui-ci soit rendu.

(2) Engagement à agir dans l'intérêt du présumé bénéficiaire

[124] Il est maintenant bien établi que l'engagement exprès ou implicite du fiduciaire à agir dans le respect d'un devoir de loyauté constitue un élément essentiel d'une relation fiduciaire *ad hoc*. Il est indispensable que le bénéficiaire présumé puisse démontrer que, relativement à l'intérêt particulier en jeu, le fiduciaire a renoncé aux intérêts de toute autre partie en faveur de ceux du bénéficiaire.

[125] Je ne vois rien dans les lois sur les pensions, la *LGFP* ou la *LRRPP* qui puisse étayer l'affirmation que le gouvernement s'est engagé à renoncer aux intérêts de toute autre partie (contribuables inclus) en faveur des membres des régimes relativement aux surplus actuariels — l'intérêt particulier en cause ici.

[126] Par contre, le projet de loi C-78 renferme un engagement légal de l'Office d'investissement (l'administrateur des nouvelles caisses de retraite) à agir dans l'intérêt des contributeurs, mais uniquement à l'égard des contributions postérieures au 1^{er} avril 2000. L'alinéa 4(1)a) du projet de loi C-78 énonce que l'Office a pour mission « de gérer, dans l'intérêt des contributeurs et des bénéficiaires des régimes en cause, les sommes transférées ». Les lois sur les pensions ne comportent aucun énoncé analogue à l'égard des comptes de pension de retraite.

[127] I am reinforced in the view that there was no undertaking here by the Chief Justice's comment in *Elder Advocates* that, where the issue relates to the exercise of a government power or discretion, the required undertaking will generally be lacking. As the Chief Justice said, at para. 44, an undertaking of a duty of loyalty by the government

is inherently at odds with its duty to act in the best interests of society as a whole, and its obligation to spread limited resources among competing groups with equally valid claims to its assistance: *Sagharian (Litigation Guardian of) v. Ontario (Minister of Education)*, 2008 ONCA 411, 172 C.R.R. (2d) 105, at paras. 47-49. The circumstances in which this will occur are few. The Crown's broad responsibility to act in the public interest means that situations where it is shown to owe a duty of loyalty to a particular person or group will be rare: see *Harris v. Canada*, 2001 FCT 1408, [2002] 2 F.C. 484, at para. 178.

And further, "[i]f the undertaking is alleged to flow from a statute, the language in the legislation must clearly support it" (para. 45). The *Superannuation Acts* do not. Accordingly, I would conclude that there has been no undertaking to act in accordance with a duty of loyalty with respect to the actuarial surplus at issue here. There is not, therefore, a fiduciary relationship between the government and the Plan members. However, for the sake of completeness, I will consider the other elements of the test.

(3) Were the Plan Members Vulnerable to the Exercise of Discretion by the Government?

[128] The second element of an *ad hoc* fiduciary relationship, following *Elder Advocates*, at para. 33, requires (1) a defined *person or class of persons* (i.e., the beneficiary or beneficiaries), who is or are (2) *vulnerable* to the fiduciary, (3) in that the fiduciary has a *discretionary power* over them.

[129] In this case, there is no doubt that there is a defined class of persons capable of being the

[127] Le commentaire formulé par la Juge en chef dans *Elder Advocates*, selon lequel la condition de l'engagement à agir dans l'intérêt du bénéficiaire fait généralement défaut lorsque l'exercice du pouvoir discrétionnaire du gouvernement est en cause, me confirme dans l'opinion qu'il n'y a pas d'engagement en l'espèce. Comme la Juge en chef l'a indiqué, au par. 44, l'engagement du gouvernement à faire preuve de loyauté envers le bénéficiaire

va naturellement à l'encontre de son obligation d'agir au mieux des intérêts de la société dans son ensemble et de répartir les ressources limitées entre les groupes opposés dont les demandes d'aide sont tout aussi valables : *Sagharian (Litigation Guardian of) c. Ontario (Minister of Education)*, 2008 ONCA 411, 172 C.R.R. (2d) 105, par. 47-49. Cela ne se produira que dans de rares circonstances. Vu la responsabilité générale de l'État d'agir dans l'intérêt public, son obligation de loyauté envers une personne ou un groupe en particulier ne sera démontrée que dans de rares cas : voir *Harris c. Canada*, 2001 CFPI 1408, [2002] 2 C.F. 484, par. 178.

Elle a ajouté : « S'il est allégué que l'engagement découle d'une loi, le libellé de la loi doit manifestement l'appuyer » (par. 45). Or, ce n'est pas le cas du libellé des lois sur les pensions. J'en conclurais donc à l'absence d'engagement à agir dans le respect d'un devoir de loyauté relativement aux surplus actuariels visés en l'espèce. En conséquence, il n'existe pas de relation fiduciaire entre le gouvernement et les membres des régimes. Par souci d'exhaustivité, j'examinerai les autres éléments du test applicable.

(3) Les membres des régimes étaient-ils en situation de vulnérabilité par rapport à l'exercice du pouvoir discrétionnaire du gouvernement?

[128] Suivant *Elder Advocates* (par. 33), le deuxième élément d'une relation fiduciaire *ad hoc* est l'existence (1) d'une *personne ou un groupe de personnes* définies (c'est-à-dire le ou les bénéficiaires), qui sont (2) *vulnérables* par rapport au fiduciaire, (3) du fait que le fiduciaire exerce un *pouvoir discrétionnaire* sur eux.

[129] Il existe incontestablement en l'espèce un groupe de personnes définies pouvant être

beneficiaries in the alleged fiduciary relationship. The class consists of the current and former employee-contributors and their beneficiaries. The issue is whether the government had a discretionary power over this class of persons in relation to the Superannuation Accounts. Following Bill C-78, the Pension Investment Board and the Treasury Board had clear discretionary powers in relation to the management of the new Pension Funds, including the setting of employee contribution rates (the latter only following January 1, 2004). As the appellants seek an equitable interest in the Superannuation Accounts as they stood on March 31, 2000, the question is whether the government had a discretionary power in relation to the administration of the Superannuation Accounts prior to Bill C-78 coming into force (April 1, 2000).

[130] If, as the trial judge found, the *Superannuation Acts* constituted a complete code with respect to the actuarial surplus, the government would have no discretionary power to exercise with respect to the surplus so as to affect any interest the Plan members may have in the surplus. The concept of a “complete code” was discussed in *Gladstone v. Canada (Attorney General)*, 2005 SCC 21, [2005] 1 S.C.R. 325. In that case, the Department of Fisheries and Oceans seized and sold spawn that Donald and William Gladstone were accused of attempting to sell in violation of the *Fisheries Act*, R.S.C. 1985, c. F-14. Pursuant to that Act, the Department deposited the net proceeds of the sale in the CRF. The proceedings against the Gladstones were eventually stayed, and the net proceeds from the sale were paid to them. However, the Attorney General refused to pay interest.

[131] This Court concluded that the *Fisheries Act* is a “complete code” dealing with the return of seized property (*Gladstone*, at para. 9). Major J. reasoned that the Act “creates a comprehensive framework for dealing with issues arising from seizure” (para. 10). Thus, the Act did not create an

bénéficiaires dans le cadre de la relation fiduciaire alléguée. Il s’agit des employés, anciens et actuels, qui ont contribué ou contribuent aux régimes, ainsi que de leurs bénéficiaires. Il faut se demander si le gouvernement exerçait un pouvoir discrétionnaire sur ce groupe en rapport avec les comptes de pension de retraite. Après l’adoption du projet de loi C-78, l’Office d’investissement et le Conseil du Trésor disposaient clairement de pouvoirs discrétionnaires en matière de gestion des nouvelles caisses de retraite, notamment celui d’établir (seulement depuis le 1^{er} janvier 2004) les taux de contribution des employés. Comme les appelants revendiquent un intérêt en equity dans les comptes de pension de retraite tels qu’ils existaient le 31 mars 2000, il faut établir si le gouvernement exerçait un pouvoir discrétionnaire à l’égard de l’administration de ces comptes avant l’entrée en vigueur du projet de loi C-78 (le 1^{er} avril 2000).

[130] Si les lois sur les pensions constituaient un code exhaustif à l’égard des surplus actuariels, comme le juge de première instance l’a affirmé, alors le gouvernement n’aurait, sur ces surplus, aucun pouvoir discrétionnaire pouvant avoir un effet sur un intérêt éventuel quelconque des membres des régimes dans les surplus. Notre Cour a examiné la notion de « code exhaustif » dans *Gladstone c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 21, [2005] 1 R.C.S. 325. Dans cette affaire, le ministère des Pêches et des Océans avait saisi puis vendu de la drogue que Donald et William Gladstone étaient accusés d’avoir tenté de vendre en contravention de la *Loi sur les pêches*, L.R.C. 1985, ch. F-14. Conformément à cette loi, le ministère avait versé le produit de la vente au Trésor. Par la suite, il y a eu arrêt des procédures contre les Gladstone, et le produit net de la vente leur a été versé, mais le procureur général a refusé de leur payer des intérêts.

[131] Notre Cour a conclu que la *Loi sur les pêches* constitue un « code exhaustif » en matière de restitution de biens saisis (*Gladstone*, par. 9). Suivant le raisonnement du juge Major, cette loi « établit [. . .] un cadre exhaustif qui régit les questions soulevées par les saisies » (par. 10). Par conséquent,

obligation on the Crown to pay interest on the proceeds of seized property.

[132] I agree with Gillese J.A. that the *Superannuation Acts* were not “complete codes” as these are described in *Gladstone*, before the amendments made by Bill C-78 on April 1, 2000. Prior to that bill coming into force, the *Superannuation Acts* did not address the surpluses in the Superannuation Accounts. While the *Superannuation Acts* dealt with the accounting of deficits, there was no mention of surpluses. Thus, the *FAA* — which gave the President of the Treasury Board and the Minister of Finance discretion to include adjustment accounts in the Public Accounts — was employed to supplement the accounting rules in the *Superannuation Acts* (*FAA*, s. 64(2)(d)). The government was entitled to exercise its discretion to amortize the surplus because of the absence of provisions in the *Superannuation Acts* governing the actuarial surpluses. Gillese J.A. correctly concluded that the *Superannuation Acts* were not a complete code prior to April 1, 2000.

[133] However, as I have explained, the accounting treatment of the surpluses (the amortization) in respect of which the government exercised a discretion did not alter the accounting balances in the Superannuation Accounts; it only altered the representation of the financial position of the Government of Canada in the Public Accounts.

[134] As earlier determined, prior to Bill C-78 coming into force, the government exercised discretion in respect of the surplus in the Public Accounts. Section 63(2) of the *FAA* provides that the Receiver General “shall cause accounts to be kept to show such of the assets and direct and contingent liabilities of Canada and shall establish such reserves with respect to the assets and liabilities as, in the opinion of the President of the Treasury Board and the Minister, are required to present fairly the financial position of Canada”. Further, s. 64(2)(d) of the *FAA* provides that the

elle n’imposait pas à la Couronne d’obligation de payer des intérêts sur le produit de la vente de biens saisis.

[132] Je partage l’opinion de la juge Gillese selon laquelle, avant les modifications introduites le 1^{er} avril 2000 par le projet de loi C-78, les lois sur les pensions n’étaient pas des [TRADUCTION] « codes exhaustifs » au sens de *Gladstone*. Avant l’entrée en vigueur de ce projet de loi, les lois sur les pensions ne traitaient pas de la question du surplus des comptes de pension de retraite. Elles comportaient des dispositions régissant le traitement comptable des déficits, mais ne faisaient pas mention des surplus. C’est pourquoi l’on recourait à la *LGFP* — conférant au président du Conseil du Trésor et au ministre des Finances le pouvoir discrétionnaire d’inclure des comptes de redressement dans les Comptes publics — pour compléter les règles comptables établies par les lois sur les pensions (*LGFP*, al. 64(2)d)). En raison de l’absence de disposition sur les surplus actuariels dans les lois sur les pensions, le gouvernement pouvait exercer son pouvoir discrétionnaire d’amortir ces surplus. La juge Gillese a conclu à bon droit que les lois sur les pensions ne formaient pas un code exhaustif avant le 1^{er} avril 2000.

[133] Comme je l’ai expliqué, toutefois, le traitement comptable (l’amortissement) des surplus à l’égard desquels le gouvernement a exercé son pouvoir discrétionnaire n’a pas modifié le solde des comptes de pension de retraite; il n’a modifié que la présentation de la situation financière du gouvernement du Canada dans les Comptes publics.

[134] Avant le projet de loi C-78, comme nous l’avons vu, le gouvernement exerçait un pouvoir discrétionnaire sur les surplus dans les Comptes publics. Le paragraphe 63(2) de la *LGFP* énonce que le receveur général « fait tenir des comptes retraçant les actifs, les passifs et les passifs éventuels de l’État, ainsi que les provisions constituées à cet égard, qui, selon le président du Conseil du Trésor et le ministre, sont nécessaires à une présentation fidèle de la situation financière du Canada ». De plus, l’al. 64(2)d) de la *LGFP* prévoit que les Comptes publics comprennent « les autres comptes

Public Accounts shall include “such other accounts and information relating to the fiscal year as are deemed necessary by the President of the Treasury Board and the Minister to present fairly the financial transactions and the financial position of Canada”.

[135] While the *FAA* requires the Receiver General to present fairly the financial position of Canada, the President of the Treasury Board and the Minister of Finance have flexibility when it comes to establishing the necessary accounts and adjustments. The amortization, which included the creation of the “Estimate of Pension Adjustments” accounts to set off the overstated liabilities (the actuarial surplus) in the Superannuation Accounts, may be seen as an example of a discretionary decision directed at the accurate presentation of the Public Accounts.

[136] Prior to Bill C-78, the surpluses reflected in the Superannuation Accounts were left intact. The surpluses were not debited until Bill C-78 required such debiting after April 1, 2000. The amortization in the 1990s was reflected only in the Public Accounts, for the purpose of accurately presenting the true net state of Canada’s deficit or surplus and net debt. This was an accounting decision, not a decision going to the substance of the Plan members’ entitlements or interests. As the appellants’ expert accountant asserted on cross-examination, accounting does not determine the substance of a transaction.

[137] I agree that there was a discretionary power exercised in connection with the amortization of the Superannuation Accounts in the 1990s. However, this particular discretion existed for, and was exercised in connection with, the presentation of the Public Accounts, rather than the administration of the Plan members’ pensions. The Plan members’ entitlement to their statutorily defined benefits remained unchanged and remained subject to Parliament’s legislative prerogative, not the government’s discretion. Therefore, the discretion exercised by the government in respect of the

et renseignements relatifs à l’exercice que le président du Conseil du Trésor et le ministre jugent nécessaires à une présentation fidèle des opérations et de la situation financières du Canada ».

[135] Bien que la *LGFP* oblige le receveur général à présenter fidèlement la situation financière du Canada, le président du Conseil du Trésor et le ministre des Finances jouissent d’une certaine latitude relativement à l’établissement des comptes et redressements nécessaires. L’amortissement, qui s’accompagnait de la création des « provisions pour redressements au titre des régimes de retraite » en compensation des passifs surévalués (le surplus actuariel) des comptes de pension de retraite, peut être considéré comme un exemple de décision discrétionnaire prise pour parvenir à une présentation fidèle dans les Comptes publics.

[136] Avant le projet de loi C-78, les surplus des comptes de pension de retraite demeuraient intacts. Ce n’est que lorsque le projet de loi C-78 l’a exigé, après le 1^{er} avril 2000, que des inscriptions au débit ont été effectuées. Pendant la décennie 1990, l’amortissement ne figurait que dans les Comptes publics et visait à présenter fidèlement le véritable déficit ou surplus du Canada et sa dette nette. Il s’agissait d’une décision comptable, et non d’une décision portant sur la substance des droits ou intérêts des membres des régimes. Ainsi que l’expert comptable des appelants l’a déclaré en contre-interrogatoire, la comptabilité ne définit pas la substance d’une opération.

[137] Je conviens que l’amortissement des surplus des comptes de pension de retraite, au cours des années 1990, a donné lieu à l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire. Toutefois, ce pouvoir discrétionnaire avait trait à la présentation des comptes publics et a été exercé à cette fin; il ne se rapportait pas à l’administration des pensions de retraite des membres. Le droit des membres aux prestations déterminées prévues par la loi est demeuré inchangé et a continué de relever de la prérogative du législateur, et non du pouvoir discrétionnaire du gouvernement. Par conséquent, le pouvoir

Public Accounts was irrelevant to the existence of a fiduciary duty in favour of the Plan members. I conclude that the appellants are unable to establish vulnerability to the government's exercise of discretion.

(4) Did the Plan Members Have a Substantial Legal or Practical Interest in the Actuarial Surplus?

[138] In order to establish an *ad hoc* fiduciary relationship, the purported beneficiary must have an “identifiable legal or vital practical interest that is at stake” (*Elder Advocates*, at para. 35). In *Elder Advocates*, the Chief Justice gave the following examples of sufficient interests: “. . . property rights, interests akin to property rights, and the type of fundamental human or personal interest that is implicated when the state assumes guardianship of a child or incompetent person” (para. 51). A statutory interest may also qualify in some circumstances: “. . . a statute that creates a complete legal entitlement might also give rise to a fiduciary duty on the part of government in relation to administering the interest” (para. 51).

[139] As I have concluded that the Superannuation Accounts do not contain assets, the amortization of the surpluses cannot have put any of the Plan members' legal or equitable interests at risk. However, the Court of Appeal suggested that the members had a vital practical interest at stake. According to that court, “the exercise of Discretion led to the situation where the employees were obliged to contribute more towards the cost of their pensions” (para. 90).

[140] Though the Court of Appeal did not finally decide the matter, in my respectful opinion, its perception of the effect of the exercise of discretion on contribution rates is not supported by the evidence. I cannot agree that the amortization or debiting of the Superannuation Accounts caused increases in contribution rates. The government says that in

discrétionnaire que le gouvernement a exercé relativement aux Comptes publics n'est pas pertinent quant à l'existence d'une obligation fiduciaire envers les membres des régimes. Je conclus que les appelants ne peuvent établir leur vulnérabilité par rapport à l'exercice du pouvoir discrétionnaire gouvernemental.

(4) Les membres des régimes avaient-ils un intérêt juridique ou pratique important dans le surplus actuariel?

[138] Pour établir l'existence d'une relation fiduciaire *ad hoc*, il faut que le prétendu bénéficiaire ait un « intérêt juridique ou un intérêt pratique essentiel identifiable [. . .] en jeu » (*Elder Advocates*, par. 35). Dans *Elder Advocates*, la Juge en chef a donné les exemples suivants d'intérêts suffisants : « . . . les droits de propriété, les intérêts analogues aux droits de propriété et les intérêts humains fondamentaux ou personnels du genre de ceux qui entrent en jeu lorsque l'État assume la tutelle d'un enfant ou d'une personne incapable » (par. 51). Dans certaines circonstances, il peut également s'agir d'un intérêt d'origine législative : « . . . une loi créant un droit absolu pourrait également donner naissance à une obligation fiduciaire de l'État relativement à l'administration de l'intérêt » (par. 51).

[139] Il découle de ma conclusion selon laquelle les comptes de pension de retraite ne contiennent pas d'éléments d'actif que l'amortissement des surplus n'a pas pu mettre en péril un intérêt quelconque, en common law ou en equity, des membres des régimes. Toutefois, la Cour d'appel a exprimé l'avis qu'un intérêt pratique essentiel des membres était en jeu. Selon elle, [TRADUCTION] « l'exercice du pouvoir discrétionnaire a créé une situation dans laquelle les employés ont dû contribuer davantage au coût des pensions » (par. 90).

[140] Bien que la Cour d'appel n'ait pas statué de façon définitive sur cette question, je suis d'avis que la preuve n'était pas sa perception de l'effet de l'exercice du pouvoir discrétionnaire sur les taux de contribution. Je ne puis souscrire à l'opinion que l'amortissement ou les débits portés aux comptes de pension de retraite ont fait augmenter les taux de

2006, the Minister started exercising the discretion conferred upon him by Bill C-78 to raise the employee contribution rates up to a maximum of 40 percent of the total required from both employees and the government. In oral argument, the government indicated that during Parliamentary debates on Bill C-78, the government explained that the Minister would be given discretion to increase rates because the contribution ratios between government and Plan members had gone from 60/40, historically, to 70/30, and were projected to go to 80/20. The government indicated that it desired a return to the historical 60/40 contribution rate.

[141] In any event, as the Chief Justice explained in *Elder Advocates*, the interest at issue must be a specific private law interest, and the entitlement at stake “must not be contingent on future government action” (para. 51). Federal employees are not entitled to any specific contribution rate, whether the contribution is determined by Parliament (as it was prior to January 1, 2004), or by the Treasury Board (starting January 1, 2004). The Plan members did not have a specific private law interest in any prescribed contribution rates such as to ground a fiduciary duty.

(5) Conclusion on Fiduciary Relationship

[142] For these reasons, I conclude that there was no *ad hoc* fiduciary relationship between the government and the Plan members with respect to the actuarial surplus reflected in the Superannuation Accounts. Most importantly, the government did not undertake, either expressly or impliedly, to act in the best interests of the Plan members with respect to the actuarial surplus. Without such an undertaking of loyalty in favour of these particular stakeholders, the government’s duty was to act in the best interests of society as a whole. This is inconsistent with the existence of a fiduciary duty. Moreover, while the government exercised discretion in its accounting treatment of the surpluses in the Superannuation Accounts, the Plan members were not vulnerable to that discretion, nor did they have any legal or practical interest at stake. The

contribution. Le gouvernement déclare qu’en 2006, le ministre a commencé à exercer le pouvoir discrétionnaire que lui avait conféré le projet de loi C-78 d’élever le taux de contribution des employés jusqu’à concurrence de 40 pour 100 du total des contributions exigées des employés et du gouvernement. Le gouvernement a indiqué à l’audience que, lors des débats parlementaires relatifs au projet de loi C-78, il avait expliqué que ce pouvoir discrétionnaire serait conféré au ministre parce que le partage traditionnel 60/40 de la contribution du gouvernement et des membres des régimes était passé à 70/30 et devait atteindre 80/20 selon les projections. Le gouvernement voulait rétablir le partage traditionnel 60/40.

[141] Quoi qu’il en soit, la Juge en chef a expliqué, dans *Elder Advocates*, que l’intérêt en jeu doit être un intérêt de droit privé précis et que le droit en cause « ne doit pas dépendre d’une mesure ultérieure de l’État » (par. 51). Les employés fédéraux n’ont pas droit à un taux de contribution précis, que sa fixation relève du législateur (comme c’était le cas avant le 1^{er} janvier 2004) ou du Conseil du Trésor (depuis le 1^{er} janvier 2004). Les membres des régimes n’avaient pas d’intérêt de droit privé précis à des taux de cotisation déterminés, pouvant fonder une obligation fiduciaire.

(5) Conclusion relative à la relation fiduciaire

[142] Pour ces motifs, je suis d’avis qu’il n’existait pas de relation fiduciaire *ad hoc* entre le gouvernement et les membres des régimes à l’égard des surplus actuariels qu’affichaient les comptes de pension de retraite. Point plus important, le gouvernement ne s’est pas engagé, de façon expresse ni implicite, à agir dans l’intérêt des membres relativement aux surplus actuariels. Le devoir du gouvernement, en l’absence d’un tel engagement de loyauté envers ce groupe particulier, consistait à agir dans l’intérêt de la société en général, ce qui n’est pas compatible avec l’existence d’une obligation fiduciaire. De plus, bien que le gouvernement ait exercé un pouvoir discrétionnaire à l’égard du traitement comptable des surplus des comptes de pension de retraite, les membres des régimes n’étaient pas en position de vulnérabilité face à ce

effect of the amortization was to disclose more accurately Canada's actual pension obligations, not to affect Plan members' statutory entitlements under the Plans.

C. *Should a Constructive Trust Be Imposed Over the Balances in the Superannuation Accounts as of March 31, 2000?*

(1) Equitable Obligation

[143] In order to succeed, the appellants must establish that they have an equitable interest in the actuarial surplus reflected in the Superannuation Accounts, as their legal interest is limited to their entitlement to statutorily defined benefits. They have not pursued their express trust argument on appeal; they have not argued that a resulting trust has arisen in their favour; therefore, a constructive trust is the only basis upon which an "equitable interest" might be recognized in the actuarial surplus (A.F., at para. 142).

[144] Since this Court's decision in *Soulos v. Korkontzilas*, [1997] 2 S.C.R. 217, there have been two grounds on which a court can impose a constructive trust: (1) breach of an equitable obligation, and (2) unjust enrichment. The appellants have argued both in this appeal.

[145] In *Soulos*, McLachlin J. (as she then was) held that a constructive trust "may be imposed where good conscience so requires" (para. 34). In her view, good conscience might require the imposition of such a trust in two situations: (1) where property is obtained wrongfully by the defendant (such as by breach of fiduciary duty or breach of loyalty), or (2) where the defendant has been unjustly enriched.

[146] Regarding the first category, McLachlin J. identified four conditions which are generally required before a constructive trust for wrongful conduct may be imposed:

pouvoir et ils n'avaient aucun intérêt juridique ou pratique en jeu. L'amortissement avait pour effet de présenter avec plus d'exactitude à combien se chiffraient les engagements réels du Canada au titre des pensions, et non de modifier les droits conférés par la loi aux membres des régimes.

C. *Une fiducie par interprétation devrait-elle être imposée relativement aux soldes des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000?*

(1) Obligation en equity

[143] Pour avoir gain de cause, les appelants doivent établir qu'ils ont un intérêt en equity dans le surplus actuariel des comptes de pension de retraite, étant donné que leur intérêt en common law se limite à leur droit aux prestations déterminées prévues par la loi. Ils ont abandonné, en appel, leur argument fondé sur la fiducie expresse et n'ont pas invoqué l'existence d'une fiducie par déduction. Par conséquent, le seul fondement sur lequel un « intérêt en equity » peut leur être reconnu dans les surplus actuariels est la fiducie par interprétation (m.a., par. 142).

[144] Depuis l'arrêt *Soulos c. Korkontzilas*, [1997] 2 R.C.S. 217, un tribunal peut imposer une fiducie par interprétation pour deux raisons : (1) le manquement à une obligation en equity et (2) l'enrichissement injustifié. Les appelants ont invoqué ces deux moyens en l'espèce.

[145] Dans *Soulos*, la juge McLachlin (plus tard Juge en chef) a écrit qu'une fiducie par interprétation « peut être imposée lorsque la conscience l'exige » (par. 34). Selon elle, la conscience peut l'exiger dans deux situations : (1) lorsqu'il y a acquisition irrégulière de biens par le défendeur (notamment par suite d'un manquement à une obligation fiduciaire ou à un devoir de loyauté) ou (2) lorsqu'il y a enrichissement injustifié du défendeur.

[146] S'agissant de la première situation, la juge McLachlin a indiqué que quatre conditions doivent généralement être réunies pour qu'on impose une fiducie par interprétation pour un comportement fautif :

- | | |
|--|---|
| <p>(1) The defendant must have been under an equitable obligation, that is, an obligation of the type that courts of equity have enforced, in relation to the activities giving rise to the assets in his hands;</p> <p>(2) The assets in the hands of the defendant must be shown to have resulted from deemed or actual agency activities of the defendant in breach of his equitable obligation to the plaintiff;</p> <p>(3) The plaintiff must show a legitimate reason for seeking a proprietary remedy, either personal or related to the need to ensure that others like the defendant remain faithful to their duties and;</p> <p>(4) There must be no factors which would render imposition of a constructive trust unjust in all the circumstances of the case; e.g., the interests of intervening creditors must be protected. [<i>Soulos</i>, at para. 45]</p> | <p>(1) le défendeur doit avoir été assujéti à une obligation en <i>equity</i>, c'est-à-dire une obligation du type de celles dont les tribunaux d'<i>equity</i> ont assuré le respect, relativement aux actes qui ont conduit à la possession des biens;</p> <p>(2) il faut démontrer que la possession des biens par le défendeur résulte des actes qu'il a ou est réputé avoir accomplis à titre de mandataire, en violation de l'obligation que l'<i>equity</i> lui imposait à l'égard du demandeur;</p> <p>(3) le demandeur doit établir qu'il a un motif légitime de solliciter une réparation fondée sur la propriété, soit personnel soit lié à la nécessité de veiller à ce que d'autres personnes comme le défendeur s'acquittent de leurs obligations;</p> <p>(4) il ne doit pas exister de facteurs qui rendraient injuste l'imposition d'une fiducie par interprétation eu égard à l'ensemble des circonstances de l'affaire; par exemple, les intérêts des créanciers intervenants doivent être protégés. [<i>Soulos</i>, par. 45]</p> |
|--|---|

[147] I have found that the government was not subject to a fiduciary obligation in relation to its management of the Plans, and the appellants have not argued that the government has breached any other equitable obligation that it had to the Plan members. The appellants' argument fails on the first requirement of the *Soulos* test. I therefore turn to the other basis on which a constructive trust may be imposed: unjust enrichment.

(2) Unjust Enrichment

[148] As this Court found in *Elder Advocates*, it is possible to claim unjust enrichment against the government (provided the issue is not restitution for taxes paid under an *ultra vires* statute).

[149] In order to prove a claim in unjust enrichment, the plaintiff must establish: (1) an enrichment of the defendant; (2) a corresponding deprivation of the plaintiff; and (3) an absence of juristic reason for the enrichment (*Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, 2004 SCC 75, [2004] 3 S.C.R. 575 (“*Pacific National*”), at para. 14). Where these elements are satisfied, the remedy of constructive trust may be available if (1) “monetary damages are

[147] J'ai conclu que le gouvernement n'avait aucune obligation fiduciaire en rapport avec l'administration des régimes, et les appelants n'ont pas invoqué de manquement à une autre obligation en *equity* du gouvernement envers les membres des régimes. La première condition du test élaboré dans *Soulos* faisant défaut, leur argument ne peut être retenu. Il faut en conséquence examiner l'autre fondement possible de la fiducie par interprétation : l'enrichissement injustifié.

(2) Enrichissement injustifié

[148] Comme notre Cour l'a indiqué dans *Elder Advocates*, le gouvernement peut être poursuivi pour enrichissement injustifié (dans la mesure où l'on ne demande pas la restitution de taxes perçues en vertu d'une loi *ultra vires*).

[149] Pour établir l'enrichissement injustifié, le demandeur doit démontrer qu'il y a eu : (1) enrichissement du défendeur, (2) appauvrissement corrélatif du demandeur et (3) absence de tout motif juridique justifiant l'enrichissement (*Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2004 CSC 75, [2004] 3 R.C.S. 575 (« *Pacific National* »), par. 14). Lorsque ces conditions sont remplies, la fiducie par interprétation peut s'appliquer si (1) « le versement

inadequate”, and (2) “there is a link between the contribution that founds the action and the property in which the constructive trust is claimed” (*Peter v. Beblow*, [1993] 1 S.C.R. 980, at p. 988).

[150] As Binnie J. explained in *Pacific National*, at para. 15, “[a]n enrichment may ‘connot[e] a tangible benefit’ . . . , or it can be relief from a ‘negative’, such as saving the defendant from an expense he or she would otherwise have been *required* to make” (emphasis in original).

[151] Following this Court’s decision in *Peter v. Beblow*, the enrichment must correspond with a deprivation from the plaintiff. While the test for unjust enrichment is typically articulated as having three elements, it is important to recognize that the enrichment and detriment elements are the same thing from different perspectives. As Dickson C.J. suggested in *Sorochan v. Sorochan*, [1986] 2 S.C.R. 38, cited by Cory J. in his concurring reasons in *Peter v. Beblow*, at p. 1012, the enrichment and the detriment are “essentially two sides of the same coin”.

[152] The “straightforward economic approach”, as described in *Pacific National*, to enrichment and detriment, is properly understood to connote a transfer of wealth from the plaintiff to the defendant (para. 20). As the purpose of the doctrine is to reverse unjust transfers, it must first be determined whether wealth has moved from the plaintiff to the defendant.

[153] Accordingly, the first inquiry is not whether the government was somehow enriched or benefitted by amortizing or removing the surpluses in the Superannuation Accounts. Rather, the question is whether the government was enriched at the appellants’ expense. Even if it could be shown that the government benefitted in some way by reducing the stated financial obligations of Canada, it would not assist the appellants unless the gain corresponded to the appellants’ loss.

de dommages-intérêts n’est pas suffisant » et (2) « il existe un lien entre la contribution à la base de l’action et le bien qui serait grevé d’une fiducie par interprétation » (*Peter c. Beblow*, [1993] 1 R.C.S. 980, p. 988).

[150] Comme le juge Binnie l’a expliqué au par. 15 de *Pacific National*, « [l]’enrichissement peut “connote[r] un avantage tangible” [. . .] ou être “négatif”, par exemple en épargnant au défendeur une dépense à laquelle il aurait été *tenu* » (italiques dans l’original).

[151] Depuis l’arrêt *Peter c. Beblow* de notre Cour, l’enrichissement doit correspondre à un appauvrissement du demandeur. Bien que l’on considère généralement que le test applicable comporte trois éléments, il faut reconnaître que les éléments d’enrichissement et d’appauvrissement rendent compte du même phénomène, mais sous des angles différents. Se reportant aux motifs du juge en chef Dickson dans *Sorochan c. Sorochan*, [1986] 2 R.C.S. 38, le juge Cory a indiqué, dans les motifs concourants qu’il a rédigés dans l’affaire *Peter c. Beblow*, au par. 1012, que l’enrichissement et l’appauvrissement sont « essentiellement comme les deux côtés d’une pièce de monnaie ».

[152] Bien comprise, l’« analyse économique simple » décrite dans *Pacific National* en matière d’enrichissement et d’appauvrissement suppose un transfert de richesse du demandeur vers le défendeur (par. 20). Comme cette doctrine vise l’annulation des transferts injustifiés, il faut d’abord établir s’il y a eu transport de richesse du demandeur au défendeur.

[153] Par conséquent, la première question qui se pose en l’espèce n’est pas de savoir si l’amortissement ou le retrait des surplus des comptes de pension de retraite a enrichi le gouvernement ou lui a procuré un quelconque avantage, mais bien s’il a eu cet effet au détriment des appelants. Même s’il pouvait être démontré que le gouvernement a tiré un avantage de la réduction des obligations financières déclarées du Canada, les appelants ne peuvent en tirer argument que si cet avantage correspond à une perte qu’ils ont subie.

[154] As the Superannuation Accounts are mere accounting records, and do not contain assets in which the appellants have an interest, no enrichment and corresponding deprivation can be found in either (1) the government's decision prior to April 1, 2000 to amortize the surpluses for accounting purposes under the *FAA*, or (2) Parliament's decision to enact Bill C-78 to require the debiting of a portion of the surplus directly from the Accounts.

[155] The Court of Appeal found that there was no enrichment because "whatever benefit there was to such actions enured to all Canadian taxpayers" (para. 106). I do not understand the nature of the inquiry in the same way. The enrichment and corresponding deprivation elements ask whether there was a transfer of wealth from the plaintiff to the defendant. The fact that the defendant is a public body is irrelevant to whether such a transfer of wealth took place. Indeed, this reasoning would have the effect of insulating the government from any claim for unjust enrichment.

[156] The Court of Appeal indicated that there might have been a deprivation because the government's actions "were detrimental to plan members if for no other reason than the fact that those actions apparently led to increases in plan member contribution rates" (para. 107). As I observed in connection with the issue of whether the Superannuation Accounts contained assets, the evidence does not support such an alleged deprivation.

[157] Further, if the increase in contribution rates did constitute a deprivation, the corresponding enrichment could only be the additional deductions taken from employee pay cheques following the rate hikes, and not the amount of the surpluses amortized and removed. But the appellants have sought a declaration that they have an equitable interest in the balances in the Superannuation Accounts as at March 31, 2000, and not the return of the increased contributions after Bill C-78 came into

[154] Les comptes de pension de retraite étant de simples documents comptables qui ne contiennent pas d'éléments d'actif dans lesquels les appelants pourraient avoir un intérêt, ni (1) la décision prise par le gouvernement avant le 1^{er} avril 2000 d'amortir les surplus à des fins comptables en vertu de la *LGFP* ni (2) la décision du législateur d'édicter le projet de loi C-78 exigeant qu'une partie des surplus soit portée au débit des comptes ne peuvent donner lieu à un enrichissement et à un appauvrissement corrélatif.

[155] La Cour d'appel a conclu qu'il n'y avait pas eu d'enrichissement parce que [TRADUCTION] « quel qu'ait été l'avantage découlant de ces actions, il a profité à l'ensemble des contribuables canadiens » (par. 106). Je ne pense pas que la question se pose en ces termes. Il faut se demander si l'enrichissement et l'appauvrissement corrélatif procèdent d'un transfert de richesse du demandeur au défendeur. Le fait que le défendeur soit un organisme public est sans rapport avec l'existence d'un tel transfert de richesse. En fait, appliquer ce raisonnement aurait pour effet de mettre le gouvernement à l'abri de toute action pour enrichissement injustifié.

[156] Selon la Cour d'appel, il pouvait y avoir eu appauvrissement, car les actes du gouvernement [TRADUCTION] « ont causé préjudice aux membres des régimes ne serait-ce que parce qu'ils ont apparemment entraîné des augmentations de leur taux de contribution » (par. 107). Comme je l'ai indiqué à l'égard de la question relative à la présence d'éléments d'actif dans les comptes de pension de retraite, la preuve n'étaye pas l'existence d'un tel appauvrissement.

[157] Au surplus, si appauvrissement il y avait du fait de l'augmentation du taux de contribution, l'enrichissement corrélatif ne pourrait être constitué que des retenues supplémentaires sur le salaire consécutives à cette hausse, et non du montant des surplus amortis et retirés. Les appelants ont cependant demandé un jugement déclaratoire portant qu'ils possèdent un intérêt en equity sur les soldes des comptes de pension de retraite au 31 mars 2000, et non la restitution des contributions accrues qu'ils

force. Accordingly, on the argument that increased contribution rates constituted a deprivation, there is no link between the alleged deprivation and the property right they seek, the return of the amortized surplus and subsequently debited surplus.

[158] I conclude that there was no enrichment and corresponding deprivation, and that the appellants have not established a *prima facie* case of unjust enrichment. The third branch of the test for unjust enrichment, the absence of a juristic reason for the enrichment, need not be analyzed.

D. *Did Bill C-78 Authorize the Government to Debit the Actuarial Surpluses in the Superannuation Accounts?*

[159] The courts below ruled that any interest Plan members had in the balances and surpluses in the Superannuation Accounts was extinguished by Bill C-78. The appellants have argued that Bill C-78 did not disclose an explicit intention to expropriate their interest, on the basis of the presumption against expropriation without compensation in statutory interpretation (R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (5th ed. 2008), at pp. 478-82).

[160] In *Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City)*, 2000 SCC 64, [2000] 2 S.C.R. 919, this Court affirmed the principle that “potentially confiscatory legislation ought to be construed cautiously so as not to strip individuals of their rights without the legislation being clear as to this intent” (para. 26). In order to confiscate an interest, Parliament must “express [it]self extremely clearly where there is an intention to expropriate or confiscate without compensation” (para. 26).

[161] I have concluded that the courts below did not err in determining that the Plan members

ont versées après l’entrée en vigueur du projet de loi C-78. Par conséquent, s’agissant de l’argument de l’appauvrissement causé par l’augmentation des taux de contribution, il n’existe pas de lien entre l’appauvrissement allégué et le droit de propriété qu’ils revendiquent, soit la restitution des surplus amortis et portés au débit.

[158] Je conclus à l’absence d’enrichissement et d’appauvrissement corrélatif, et j’estime que les appelants n’ont pas fait la preuve *prima facie* qu’il y avait eu enrichissement injustifié. Il n’est donc pas nécessaire d’examiner le troisième volet du test, soit l’absence de motif juridique justifiant l’enrichissement.

D. *Le projet de loi C-78 autorisait-il le gouvernement à porter les surplus actuariels au débit des comptes de pension de retraite?*

[159] Les juridictions inférieures ont statué que le projet de loi C-78 avait éteint tout intérêt que les membres des régimes pouvaient posséder sur les soldes et les surplus des comptes de pension de retraite. Les appelants soutiennent que ce projet de loi n’exprime pas d’intention explicite du législateur d’exproprier leur intérêt, invoquant à cet égard la présomption, en matière d’interprétation législative, suivant laquelle il ne saurait y avoir expropriation sans indemnisation (R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (5^e éd. 2008), p. 478-482).

[160] Dans *Pacific National Investments Ltd. c. Victoria (Ville)*, 2000 CSC 64, [2000] 2 R.C.S. 919, notre Cour a confirmé le principe voulant que « l’on interprète avec prudence une mesure législative potentiellement spoliatrice afin d’éviter que des individus ne soient dépouillés de leurs droits en l’absence d’une intention claire en ce sens dans la mesure législative en cause » (par. 26). Pour confisquer un intérêt, il faut que le législateur « exprime très clairement » son intention d’« opérer une expropriation sans indemnité ou une confiscation » (par. 26).

[161] J’ai conclu que les juridictions inférieures n’ont pas commis d’erreur en statuant que les

have no equitable interest in the surpluses in the Superannuation Accounts. Bill C-78 thus could not have expropriated the Plan members' property. Further, I would agree with the courts below that ss. 44(9) to 44(13) of the *PSSA* are unambiguous in establishing that the Minister *may* debit any actuarial surplus and *must* debit all amounts exceeding 110 percent of the estimated liability under the Plans.

[162] Moreover, it is “extremely clea[r]” that Parliament did not intend any compensation to be given to the Plan members for these debits, whether or not this constituted expropriation. It would be absurd to read Bill C-78 as requiring the government to debit excess amounts and then compensate the Plan members for the amounts debited. Such an interpretation would be to convert the relevant provisions of Bill C-78 into a distribution mechanism — where the surpluses would be reduced and the Plan members would receive some form of compensation in lieu of having surpluses in the Accounts — which was quite clearly not Parliament's intent. If ss. 44(9) to 44(13) amount to confiscatory legislation, the intention was to confiscate without compensation.

[163] The corresponding amendments to the *CFSA* (s. 55(9) to (13)) and the *RCMPSA* (s. 29(9) to (13)) are to the same effect, and are equally clear.

VI. Conclusion

[164] The Superannuation Accounts are legislated records and do not contain assets in which the appellants have a legal or equitable interest. The Plan members' interests are limited to their interest in the defined benefits to which they are entitled under the Plans. The government was not under a fiduciary obligation to the Plan members, nor was it unjustly enriched by the amortization and removal of the pension surpluses. Finally, the Plan members had no legal or equitable interest in the actuarial

membres des régimes n'avaient pas d'intérêt en equity dans les surplus des comptes de pension de retraite. Il s'ensuit que le projet de loi C-78 ne peut avoir exproprié les membres d'un bien. Je conclus en outre, comme les juridictions inférieures, que les par. 44(9) à (13) de la *LPFP* établissent de façon non équivoque que le ministre *peut* porter un surplus actuariel au débit des comptes et qu'il *doit* porter au débit tout montant dépassant 110 pour 100 du passif estimatif au titre des pensions.

[162] En outre, il est « très clair » que le législateur ne prévoyait pas que ces débits, qu'ils constituent ou non une expropriation, donnent lieu au versement d'une indemnité aux membres des régimes. Il serait absurde de considérer que le projet de loi C-78 exige que le gouvernement porte les sommes excédentaires au débit des comptes et lui impose ensuite de verser une indemnité aux membres des régimes pour les montants ainsi débités. Une telle interprétation convertirait les dispositions pertinentes du projet de loi C-78 en un mécanisme de distribution — pourvoyant à la réduction des surplus et à une forme d'indemnisation des membres des régimes pour remplacer les surplus — alors que cela n'était clairement pas l'intention du législateur. Si les par. 44(9) à (13) ont une portée spoliatrice, alors il y avait intention de confisquer sans indemnité.

[163] Les modifications correspondantes apportées à la *LPRFC* (par. 55(9) à (13)) et à la *LPRGRC* (par. 29(9) à (13)) vont dans le même sens et sont tout aussi claires.

VI. Conclusion

[164] Les comptes de pension de retraite sont des livres comptables prescrits par la loi, et ils ne contiennent pas d'éléments d'actif dans lesquels les appelants posséderaient un intérêt en common law ou en equity. L'intérêt des membres des régimes n'allait pas au-delà de leur droit aux prestations déterminées prévues par les régimes. Le gouvernement n'avait aucune obligation fiduciaire envers les membres des régimes, et il ne s'est pas non plus enrichi de façon injustifiée en amortissant et retirant

surplus reflected in the Superannuation Accounts to be expropriated by Bill C-78.

les surplus. Enfin, les membres des régimes ne possédaient pas, dans les surplus qu'affichaient les comptes de pension de retraite, d'intérêt en common law ou en equity pouvant être exproprié par le projet de loi C-78.

[165] I would dismiss the appeal with costs.

[165] Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

APPENDIX

Public Service Labour Relations Act, S.C. 2003, c. 22

2. (1) The following definitions apply in this Act.

. . .

“employee”, except in Part 2, means a person employed in the public service, other than

(a) a person appointed by the Governor in Council under an Act of Parliament to a statutory position described in that Act;

(b) a person locally engaged outside Canada;

(c) a person not ordinarily required to work more than one third of the normal period for persons doing similar work;

(d) a person who is a member or special constable of the Royal Canadian Mounted Police or who is employed by that force under terms and conditions substantially the same as those of one of its members;

(e) a person employed in the Canadian Security Intelligence Service who does not perform duties of a clerical or secretarial nature;

(f) a person employed on a casual basis;

(g) a person employed on a term basis, unless the term of employment is for a period of three months or more or the person has been so employed for a period of three months or more;

(h) a person employed by the Board;

(i) a person who occupies a managerial or confidential position; or

(j) a person who is employed under a program designated by the employer as a student employment program.

. . .

ANNEXE

Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22

2. (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

. . .

« fonctionnaire » Sauf à la partie 2, personne employée dans la fonction publique, à l'exclusion de toute personne :

a) nommée par le gouverneur en conseil, en vertu d'une loi fédérale, à un poste prévu par cette loi;

b) recrutée sur place à l'étranger;

c) qui n'est pas ordinairement astreinte à travailler plus du tiers du temps normalement exigé des personnes exécutant des tâches semblables;

d) qui est membre ou gendarme auxiliaire de la Gendarmerie royale du Canada, ou y est employée sensiblement aux mêmes conditions que ses membres;

e) employée par le Service canadien du renseignement de sécurité et n'exerçant pas des fonctions de commis ou de secrétaire;

f) employée à titre occasionnel;

g) employée pour une durée déterminée de moins de trois mois ou ayant travaillé à ce titre pendant moins de trois mois;

h) employée par la Commission;

i) occupant un poste de direction ou de confiance;

j) employée dans le cadre d'un programme désigné par l'employeur comme un programme d'embauche des étudiants.

“public service”, except in Part 3, means the several positions in or under

- (a) the departments named in Schedule I to the *Financial Administration Act*;
- (b) the other portions of the federal public administration named in Schedule IV to that Act; and
- (c) the separate agencies named in Schedule V to that Act.

. . . .

113. A collective agreement may not, directly or indirectly, alter or eliminate any existing term or condition of employment or establish any new term or condition of employment if

- (a) doing so would require the enactment or amendment of any legislation by Parliament, except for the purpose of appropriating money required for the implementation of the term or condition; or
- (b) the term or condition is one that has been or may be established under the *Public Service Employment Act*, the *Public Service Superannuation Act* or the *Government Employees Compensation Act*.

Public Service Superannuation Act, R.S.C. 1985, c. P-36

4. (1) Subject to this Part, an annuity or other benefit specified in this Part shall be paid to or in respect of every person who, being required to contribute to the Superannuation Account or the Public Service Pension Fund in accordance with this Part, dies or ceases to be employed in the public service, which annuity or other benefit shall, subject to this Part, be based on the number of years of pensionable service to the credit of that person.

(2) The Superannuation Account, established in the accounts of Canada pursuant to the *Superannuation Act*, is hereby continued.

. . . .

43. (1) All amounts required for the payment of benefits for which this Part and Part III make provision shall be paid out of the Superannuation Account if the benefits are payable in respect of pensionable

« fonction publique » Sauf à la partie 3, l'ensemble des postes qui sont compris dans les entités ci-après ou qui en relèvent :

- a) les ministères figurant à l'annexe I de la *Loi sur la gestion des finances publiques*;
- b) les autres secteurs de l'administration publique fédérale figurant à l'annexe IV de cette loi;
- c) les organismes distincts figurant à l'annexe V de la même loi.

. . . .

113. La convention collective ne peut avoir pour effet direct ou indirect de modifier, supprimer ou établir :

- a) une condition d'emploi de manière que cela nécessiterait l'adoption ou la modification d'une loi fédérale, exception faite des lois affectant les crédits nécessaires à son application;
- b) une condition d'emploi qui a été ou pourrait être établie sous le régime de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, la *Loi sur la pension de la fonction publique* ou la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*.

Loi sur la pension de la fonction publique, L.R.C. 1985, ch. P-36

4. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente partie, une pension ou autre prestation spécifiée dans la présente partie doit être versée à toute personne qui, étant tenue de contribuer au compte de pension de retraite ou à la Caisse de retraite de la fonction publique d'après la présente partie, décède ou cesse d'être employée dans la fonction publique, ou relativement à cette personne; sous réserve des autres dispositions de la présente partie, cette pension ou prestation est basée sur le nombre d'années de service ouvrant droit à pension au crédit de cette personne.

(2) Le Compte de pension, ouvert parmi les comptes du Canada selon la *Loi sur la pension de retraite*, est maintenu sous le nom de compte de pension de retraite.

. . . .

43. (1) Tous les montants nécessaires au paiement des prestations que prévoient la présente partie et la partie III doivent être payés sur le compte de pension de retraite si elles sont payables en ce qui touche le service

service to the credit of a contributor before April 1, 2000.

(2) The amounts deposited in the Public Service Superannuation Investment Fund under subsection 44.1(2) shall be transferred to the Public Sector Pension Investment Board within the meaning of the *Public Sector Pension Investment Board Act* to be dealt with in accordance with that Act.

(3) If there are insufficient amounts in the Superannuation Account to pay all the benefits referred to in subsection (1), the amounts required for the payment of those benefits shall be charged to the Public Service Superannuation Investment Fund and paid out of the assets of the Public Sector Pension Investment Board.

44. (1) There shall be credited to the Superannuation Account in each fiscal year

(a) [Repealed, 1999, c. 34, s. 95]

(b) in respect of every month, such amount in relation to the total amount paid into the Account during the preceding month by way of contributions in respect of past service as is determined by the Minister; and

(c) an amount representing interest on the balance from time to time to the credit of the Account, calculated in such manner and at such rates and credited at such times as the regulations provide, but the rate for any quarter in a fiscal year shall be at least equal to the rate that would be determined for that quarter using the method set out in section 46 of the *Public Service Superannuation Regulations*, as that section read on March 31, 1991.

(2) to (5) [Repealed, 1999, c. 34, s. 95]

(6) Following the laying before Parliament of any actuarial valuation report pursuant to section 45 that relates to the state of the Superannuation Account and the Public Service Superannuation Investment Fund, there shall be credited to the Account, at the time and in the manner set out in subsection (7), the amount that in the opinion of the Minister will, at the end of the fifteenth fiscal year following the tabling of that report or at the end of the shorter period that the Minister may determine, together with the amount that the Minister estimates will be to the credit of the Account and the Public Service Superannuation Investment Fund at that time, meet the cost of the benefits payable under this Part and Part III in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000.

ouvrant droit à pension qui est au crédit du contributeur avant le 1^{er} avril 2000.

(2) Les montants déposés auprès du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique au titre du paragraphe 44.1(2) sont transférés à l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public, au sens de la *Loi sur l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public*, pour être gérés conformément à cette loi.

(3) Si les montants portés au crédit du compte de pension de retraite ne permettent pas de payer les prestations visées au paragraphe (1), les montants nécessaires au paiement de celles-ci doivent être portés au débit du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique et payés sur l'actif de l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public.

44. (1) Lors de chaque exercice, sont portés au crédit du compte de pension de retraite :

a) [Abrogé, 1999, ch. 34, art. 95]

b) pour chaque mois, le montant que le ministre détermine en fonction de la somme globale versée au compte pendant le mois précédent sous forme de contributions à l'égard d'un service passé;

c) le montant qui représente l'intérêt sur le solde figurant au crédit du compte, calculé de la manière et selon les taux et porté au crédit aux moments fixés par règlements. Toutefois, le taux applicable à un trimestre donné au cours d'un exercice doit être au moins égal à celui qui serait obtenu pour le même trimestre par la méthode de calcul prévue à l'article 46 du *Règlement sur la pension de la fonction publique*, dans sa version du 31 mars 1991.

(2) à (5) [Abrogés, 1999, ch. 34, art. 95]

(6) À la suite du dépôt au Parlement du rapport d'évaluation actuarielle visé à l'article 45 concernant l'état du compte de pension de retraite et la situation du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique, est porté au crédit du compte, selon les modalités de temps et autres prévues au paragraphe (7), le montant que, de l'avis du ministre, il faudra ajouter, à la fin du quinzième exercice suivant le dépôt du rapport ou de la période plus courte que détermine le ministre, au solde créditeur que devrait alors, suivant l'estimation de celui-ci, avoir le compte et le fonds pour couvrir le coût des prestations payables en application de la présente partie et de la partie III au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000.

(7) Subject to subsection (8), the amount required to be credited to the Superannuation Account under subsection (6) shall be divided into equal annual instalments and the instalments shall be credited to the Account over a period of fifteen years, or such shorter period as the Minister may determine, with the first such instalment to be credited in the fiscal year in which the actuarial valuation report is laid before Parliament.

(8) When a subsequent actuarial valuation report is laid before Parliament before the end of the period applicable under subsection (7), the instalments remaining to be credited in that period may be adjusted to reflect the amount that is estimated by the Minister, at the time that subsequent report is laid before Parliament, to be the amount that will, together with the amount that the Minister estimates will be to the credit of the Superannuation Account and the Public Service Superannuation Investment Fund at the end of that period, meet the cost of the benefits payable under this Part and Part III in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000.

(9) Following the laying before Parliament of any actuarial valuation report pursuant to section 45 that relates to the state of the Superannuation Account and the Public Service Superannuation Investment Fund, there may be debited from the Account, at the time and in the manner set out in subsection (11), an amount that in the opinion of the Minister exceeds the amount that the Minister estimates, based on the report, will be required to be to the credit of the Account and the Public Service Superannuation Investment Fund at the end of the fifteenth fiscal year following the tabling of that report or at the end of a shorter period that the Minister may determine, in order to meet the cost of the benefits payable under this Part and Part III in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000.

(10) If the total of the amounts in the Account and in the Fund referred to in subsection (9) exceeds, following the laying of the report referred to in that subsection, the maximum amount referred to in subsection (13), there shall be debited from the Account, at the time and in the manner set out in subsection (11), the amount of the excess.

(11) Subject to subsection (12), the amount that may be debited under subsection (9) and the amount that must be debited under subsection (10) shall be debited in annual instalments over a period of fifteen years, or a shorter period that the Minister may determine, with the first such instalment to be debited in the fiscal year

(7) Sous réserve du paragraphe (8), le montant qu'il faudra ajouter au solde créditeur du compte de pension de retraite, en application du paragraphe (6), est porté au crédit du compte par versements annuels égaux échelonnés sur une période de quinze ans ou sur la période plus courte que détermine le ministre, le premier versement devant être porté au crédit du compte au cours de l'exercice où le rapport d'évaluation actuarielle est déposé au Parlement.

(8) Lorsqu'un nouveau rapport d'évaluation actuarielle est déposé au Parlement avant la fin de la période applicable aux termes du paragraphe (7), les versements qui restaient à effectuer au cours de cette période peuvent être ajustés compte tenu du montant que le ministre estime, à la date du dépôt de ce rapport, être celui qu'il faudra ajouter au solde créditeur que, suivant l'estimation de celui-ci, devrait avoir le compte de pension de retraite et le Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique à la fin de cette période pour couvrir le coût des prestations payables en application de la présente partie et de la partie III au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000.

(9) À la suite du dépôt au Parlement du rapport d'évaluation actuarielle visé à l'article 45 concernant l'état du compte de pension de retraite et la situation du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique, peut être porté au débit du compte, selon les modalités de temps et autres prévues au paragraphe (11), le montant qui, de l'avis du ministre, dépasse le montant devant, à son avis — fondé sur le rapport —, être au crédit du compte et du fonds, à la fin du quinzième exercice suivant le dépôt du rapport ou de la période plus courte qu'il détermine, pour couvrir le coût des prestations payables en application de la présente partie et de la partie III au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000.

(10) Si le montant total au crédit du compte et du fonds visés au paragraphe (9) dépasse, à la suite du dépôt du rapport, le montant maximum visé au paragraphe (13), le montant est porté au débit du compte selon les modalités de temps et autres prévues au paragraphe (11).

(11) Sous réserve du paragraphe (12), le montant pouvant être porté au débit du compte en application du paragraphe (9) et celui devant l'être en application du paragraphe (10) sont prélevés annuellement sur une période de quinze ans ou sur la période plus courte que détermine le ministre, le premier prélèvement devant

in which the actuarial valuation report is laid before Parliament.

(12) When a subsequent actuarial valuation report is laid before Parliament before the end of the period applicable under subsection (11), the instalments remaining to be debited in that period may be adjusted to reflect the amount that is estimated by the Minister, at the time that subsequent report is laid before Parliament, to be the amount that will, together with the amount that the Minister estimates will be to the credit of the Superannuation Account and the Public Service Superannuation Investment Fund at the end of that period, meet the cost of the benefits payable under this Part and Part III in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000.

(13) At the end of the period, the total of the amounts that are to the credit of the Superannuation Account and the Public Service Superannuation Investment Fund must not exceed one hundred and ten percent of the amount that the Minister estimates is required to meet the cost of the benefits payable under this Part and Part III in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000.

(14) The costs of the administration of this Act, as determined by the Treasury Board, with respect to benefits payable under this Act in respect of pensionable service that is to the credit of contributors before April 1, 2000, shall be paid out of the Superannuation Account.

Public Sector Pension Investment Board Act, S.C. 1999, c. 34

4. (1) The objects of the Board are

(a) to manage amounts that are transferred to it under subsections 54(2) and 55.2(5) and section 59.4 of the *Canadian Forces Superannuation Act*, subsections 43(2) and 44.2(5) of the *Public Service Superannuation Act* and subsections 28(2) and 29.2(5) of the *Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act* in the best interests of the contributors and beneficiaries under those Acts; and

(b) to invest its assets with a view to achieving a maximum rate of return, without undue risk of loss, having regard to the funding, policies and requirements of the pension plans established under the Acts referred to in paragraph (a) and the ability of those plans to meet their financial obligations.

être effectué au cours de l'exercice où le rapport d'évaluation actuarielle est déposé au Parlement.

(12) Lorsqu'un nouveau rapport d'évaluation actuarielle est déposé au Parlement avant la fin de la période applicable aux termes du paragraphe (11), les prélèvements restant à effectuer au cours de cette période peuvent être ajustés compte tenu du montant que le ministre estime, à la date du dépôt de ce rapport, être celui qu'il faudra ajouter au solde créditeur que, suivant l'estimation de celui-ci, devrait avoir le compte de pension de retraite et le Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique à la fin de cette période pour couvrir le coût des prestations payables en application de la présente partie et de la partie III au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000.

(13) À la fin de la période, le montant total au crédit du compte de pension de retraite et du Fonds de placement du compte de pension de retraite de la fonction publique ne peut dépasser cent dix pour cent du montant que le ministre estime nécessaire pour couvrir le coût des prestations payables en application de la présente partie et de la partie III au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000.

(14) Les coûts liés à l'application de la présente loi en ce qui touche les prestations payables en application de celle-ci au titre du service ouvrant droit à pension qui est au crédit des contributeurs avant le 1^{er} avril 2000 sont payés sur le compte de pension de retraite. Ces coûts sont fixés par le Conseil du Trésor.

Loi sur l'Office d'investissement des régimes de pensions du secteur public, L.C. 1999, ch. 34

4. (1) L'Office a pour mission :

a) de gérer, dans l'intérêt des contributeurs et des bénéficiaires des régimes en cause, les sommes transférées en application des paragraphes 54(2) et 55.2(5) et de l'article 59.4 de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, des paragraphes 43(2) et 44.2(5) de la *Loi sur la pension de la fonction publique* et des paragraphes 28(2) et 29.2(5) de la *Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada*;

b) de placer son actif en vue d'un rendement maximal tout en évitant des risques de perte indus et compte tenu du financement et des principes et exigences des régimes ainsi que de l'aptitude de ceux-ci à s'acquitter de leurs obligations financières.

(2) The costs associated with the operation of the Board shall be paid out of the funds.

(3) The Minister shall determine from which funds the costs shall be paid, but no amount shall be taken out of the Canadian Forces Pension Fund or the Canadian Forces Superannuation Investment Fund — or, if regulations are made under section 59.1 of the *Canadian Forces Superannuation Act*, from the fund referred to in section 59.3 of that Act — without consulting the Minister of National Defence, or from the Royal Canadian Mounted Police Pension Fund or the Royal Canadian Mounted Police Superannuation Investment Fund without consulting the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness.

Public Pensions Reporting Act, R.S.C. 1985, c. 13 (2nd Supp.)

7. Where, in the review of a pension plan, actuarial assumptions or methods are used that differ from those used for the immediately preceding review in respect of which a cost certificate was filed pursuant to section 5 and such different assumptions or methods result

(a) in a decrease in the going concern unfunded actuarial liability but do not result in an excess of going concern assets over the going concern actuarial liabilities, the outstanding special payments shall be recalculated by multiplying each of the amounts thereof by a factor having, as numerator, the going concern unfunded actuarial liability and, as denominator, the sum of the present values of the previously determined special payments where the present values are calculated on the basis of the actuarial assumptions used at the current review; or

(b) in an excess of the going concern assets over the going concern actuarial liabilities, the valuation report referred to in section 6 shall include a statement as to the method, if any, proposed for the disposition of such excess.

8. (1) The Minister shall cause a certification of the assets of a pension plan established under the *Canadian Forces Superannuation Act*, . . . the *Public Service Superannuation Act*, [and] the *Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act* . . . to be made and a report thereof to be filed with the Minister at the same time as a cost certificate is filed pursuant to subsection 5(1).

(2) Les coûts liés à la gestion de l'Office sont payés sur les fonds.

(3) Le ministre détermine sur quels fonds les coûts sont payés. Aucune somme ne peut être payée en ce qui touche la Caisse de retraite des Forces canadiennes, le Fonds de placement du compte de pension de retraite des Forces canadiennes et, si des règlements sont pris en vertu de l'article 59.1 de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, en ce qui touche le fonds visé à l'article 59.3 de cette loi sauf après consultation du ministre de la Défense nationale et, en ce qui touche la Caisse de retraite de la Gendarmerie royale du Canada et le Fonds de placement du compte de pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada, sauf après consultation du ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile.

Loi sur les rapports relatifs aux pensions publiques, L.R.C. 1985, ch. 13 (2^e suppl.)

7. Lorsque la révision d'un régime de pensions se fait selon des hypothèses ou des méthodes actuarielles différentes de celles utilisées pour la dernière révision pour laquelle le certificat visé à l'article 5 a été présenté et que ces hypothèses ou méthodes différentes entraînent :

a) soit une diminution du passif actuariel à long terme non capitalisé mais non un excédent de l'actif à long terme sur le passif actuariel à long terme, les paiements spéciaux restants sont recalculés en multipliant chacun des montants par un coefficient, ayant pour numérateur le passif actuariel à long terme non capitalisé et, pour dénominateur, la somme des valeurs actuelles des paiements spéciaux déjà déterminés lorsqu'elles sont calculées d'après les hypothèses actuarielles utilisées lors de la révision actuelle;

b) soit un excédent de l'actif à long terme sur le passif actuariel à long terme, le rapport d'évaluation visé à l'article 6 comprend une déclaration quant à la méthode, s'il y a lieu, proposée pour l'élimination de cet excédent.

8. (1) Le ministre fait certifier l'actif d'un régime de pensions établi en vertu de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, [. . .] la *Loi sur la pension de la fonction publique* [et] la *Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada* [. . .] et exige qu'un rapport à ce sujet lui soit présenté en même temps que le certificat de coût présenté conformément au paragraphe 5(1).

(2) The certification and the assets report referred to in subsection (1) shall be made by the Comptroller General of Canada.

(2) La certification et le rapport sur l'actif visés au paragraphe (1) sont faits par le contrôleur général du Canada.

9. (1) The Minister shall lay before Parliament any cost certificate, valuation report or assets report filed with the Minister pursuant to this Act, within thirty sitting days of their being filed if Parliament is then sitting, or if Parliament is not then sitting, on any of the first thirty days thereafter that Parliament is sitting.

9. (1) Le ministre dépose au Parlement tout certificat de coût, rapport d'évaluation ou rapport sur l'actif qui lui est présenté en vertu de la présente loi, dans les trente jours de séance suivant leur présentation ou, si le Parlement ne siège pas, dans les trente premiers jours de séance ultérieurs.

Financial Administration Act, R.S.C. 1985, c. F-11

Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. 1985, ch. F-11

2. In this Act,

2. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

. . .

. . .

“Consolidated Revenue Fund” means the aggregate of all public moneys that are on deposit at the credit of the Receiver General;

« effet de commerce » Titre négociable, notamment chèque, chèque de voyage, traite, lettre de change ou titre de versement postal.

. . .

. . .

“money” includes negotiable instruments;

« fonds » Sommes d'argent; y sont assimilés les effets de commerce.

“negotiable instrument” includes any cheque, draft, traveller's cheque, bill of exchange, postal note, money order, postal remittance and any other similar instrument;

« fonds publics » Fonds appartenant au Canada, perçus ou reçus par le receveur général ou un autre fonctionnaire public agissant en sa qualité officielle ou toute autre personne autorisée à en percevoir ou recevoir. La présente définition vise notamment :

. . .

“public money” means all money belonging to Canada received or collected by the Receiver General or any other public officer in his official capacity or any person authorized to receive or collect such money, and includes

- a) les recettes de l'État;
- b) les emprunts effectués par le Canada ou les produits de l'émission ou de la vente de titres;
- c) les fonds perçus ou reçus pour le compte du Canada ou en son nom;
- d) les fonds perçus ou reçus par un fonctionnaire public sous le régime d'un traité, d'une loi, d'une fiducie, d'un contrat ou d'un engagement et affectés à une fin particulière précisée dans l'acte en question ou conformément à celui-ci.

- (a) duties and revenues of Canada,
- (b) money borrowed by Canada or received through the issue or sale of securities,
- (c) money received or collected for or on behalf of Canada, and
- (d) all money that is paid to or received or collected by a public officer under or pursuant to any Act, trust, treaty, undertaking or contract, and is to be disbursed for a purpose specified in or pursuant to that Act, trust, treaty, undertaking or contract;

. . .

« Trésor » Le total des fonds publics en dépôt au crédit du receveur général.

. . .

. . .

17. (1) Subject to this Part, all public money shall be deposited to the credit of the Receiver General.

(2) The Receiver General may establish, in the name of the Receiver General, accounts for the deposit of public money with

- (a) any member of the Canadian Payments Association;
- (b) any local cooperative credit society that is a member of a central cooperative credit society having membership in the Canadian Payments Association;
- (c) any fiscal agent that the Minister may designate; and
- (d) any financial institution outside Canada that the Minister may designate.

. . .

(4) Subject to any regulations made under subsection (5), every person employed in the collection or management of, or charged with the receipt of, public money and every other person who collects or receives public money shall pay that money to the credit of the Receiver General.

. . .

63. (1) Subject to regulations of the Treasury Board, the Receiver General shall cause accounts to be kept in such manner as to show

- (a) the expenditures made under each appropriation;
- (b) the revenues of Canada; and
- (c) the other payments into and out of the Consolidated Revenue Fund.

(2) The Receiver General shall cause accounts to be kept to show such of the assets and direct and contingent liabilities of Canada and shall establish such reserves with respect to the assets and liabilities as, in the opinion of the President of the Treasury Board and the Minister, are required to present fairly the financial position of Canada.

(3) The accounts of Canada shall be kept in the currency of Canada.

64. (1) A report, called the Public Accounts, shall be prepared by the Receiver General for each fiscal

17. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente partie, les fonds publics sont déposés au crédit du receveur général.

(2) Le receveur général peut, pour le dépôt de fonds publics, ouvrir, sous son nom, des comptes auprès :

- a) d'une institution membre de l'Association canadienne des paiements;
- b) d'une société coopérative de crédit locale membre d'une société coopérative de crédit centrale qui est membre de l'Association canadienne des paiements;
- c) d'un agent financier désigné par le ministre;
- d) d'un établissement financier de l'étranger désigné par le ministre.

. . .

(4) Sous réserve des règlements pris au titre du paragraphe (5), tout percepteur, gestionnaire ou receveur de fonds publics verse ceux-ci au crédit du receveur général.

. . .

63. (1) Sous réserve des règlements du Conseil du Trésor, le receveur général fait tenir des comptes retraçant :

- a) les dépenses effectuées au titre de chaque crédit;
- b) les recettes de l'État;
- c) les autres entrées et sorties de fonds du Trésor.

(2) Le receveur général fait tenir des comptes retraçant les actifs, les passifs et les passifs éventuels de l'État, ainsi que les provisions constituées à cet égard, qui, selon le président du Conseil du Trésor et le ministre, sont nécessaires à une présentation fidèle de la situation financière du Canada.

(3) Les comptes du Canada sont tenus en monnaie canadienne.

64. (1) Le receveur général établit pour chaque exercice un rapport intitulé « Comptes publics »; ce rapport

year and shall be laid before the House of Commons by the President of the Treasury Board on or before December 31 next following the end of that fiscal year or, if the House of Commons is not then sitting, on any of the first fifteen days next thereafter that the House of Commons is sitting.

(2) The Public Accounts shall be in such form as the President of the Treasury Board and the Minister may direct, and shall include

(a) a statement of

- (i) the financial transactions of the fiscal year,
- (ii) the expenditures and revenues of Canada for the fiscal year, and
- (iii) such of the assets and liabilities of Canada as, in the opinion of the President of the Treasury Board and the Minister, are required to show the financial position of Canada as at the termination of the fiscal year;

(b) the contingent liabilities of Canada;

(c) the opinion of the Auditor General of Canada as required under section 6 of the *Auditor General Act*; and

(d) such other accounts and information relating to the fiscal year as are deemed necessary by the President of the Treasury Board and the Minister to present fairly the financial transactions and the financial position of Canada or as are required by this Act or any other Act of Parliament to be shown in the Public Accounts.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellants the Professional Institute of the Public Service of Canada et al.: Cavalluzzo Hayes Shilton McIntyre & Cornish, Toronto.

Solicitors for the appellants the Public Service Alliance of Canada, the Armed Forces Pensioners'/Annuity Association of Canada et al.: Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Canada, Toronto.

Solicitor for the intervener: Attorney General of British Columbia, Victoria.

est déposé devant la Chambre des communes par le président du Conseil du Trésor au plus tard le 31 décembre suivant la fin de l'exercice ou, si la chambre ne siège pas, dans les quinze premiers jours de séance ultérieurs.

(2) Les Comptes publics, à présenter en la forme fixée par le président du Conseil du Trésor et le ministre, comportent les éléments suivants :

a) des états portant sur :

- (i) les opérations financières de l'exercice,
- (ii) les dépenses et les recettes de l'État pour l'exercice,
- (iii) les actifs et les passifs de l'État qui, selon le président du Conseil du Trésor et le ministre, sont nécessaires à la présentation de la situation financière du Canada à la fin de l'exercice;

b) les passifs éventuels de l'État;

c) l'avis du vérificateur général donné en application de l'article 6 de la *Loi sur le vérificateur général*;

d) les autres comptes et renseignements relatifs à l'exercice que le président du Conseil du Trésor et le ministre jugent nécessaires à une présentation fidèle des opérations et de la situation financières du Canada ou à faire figurer aux termes de la présente loi ou d'une autre loi fédérale.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureurs des appelants l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada et autres : Cavalluzzo Hayes Shilton McIntyre & Cornish, Toronto.

Procureurs des appelantes l'Alliance de la Fonction publique du Canada, l'Association canadienne des pensionnés et rentiers militaires et autres : Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Procureur de l'intimé : Procureur général du Canada, Toronto.

Procureur de l'intervenant : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.