



Second Session  
Thirty-seventh Parliament, 2002-03

## SENATE OF CANADA

---

*Proceedings of the Standing  
Senate Committee on*

# Banking, Trade and Commerce

*Chair:*  
The Honourable RICHARD H. KROFT

---

Wednesday, September 17, 2003  
Thursday, September 18, 2003

---

### Issue No. 24

#### **Eighth and ninth meetings on:**

The examination on the administration and  
operation of the Bankruptcy and Insolvency and  
the Companies' Creditors Arrangement Act

---

**WITNESSES:**  
(See back cover)

Deuxième session de la  
trente-septième législature, 2002-2003

## SÉNAT DU CANADA

---

*Délibérations du Comité  
sénatorial permanent des*

# Banques et du commerce

*Président:*  
L'honorable RICHARD H. KROFT

---

Le mercredi 17 septembre 2003  
Le jeudi 18 septembre 2003

---

### Fascicule n° 24

#### **Huitième et neuvième réunions concernant:**

L'étude sur l'application de la Loi sur la faillite  
et l'insolvabilité et la Loi sur les arrangements  
avec les créanciers des compagnies

---

**TÉMOINS**  
(Voir à l'endos)

THE STANDING SENATE COMMITTEE ON  
BANKING, TRADE AND COMMERCE

The Honourable Richard H. Kroft, *Chair*

The Honourable David Tkachuk, *Deputy Chair*  
and

The Honourable Senators:

Angus	Kolber
Biron	* Lynch-Staunton
* Carstairs, P.C.	(or Kinsella)
(or Robichaud, P.C.)	Massicotte
Fitzpatrick	Moore
Hervieux-Payette, P.C.	Oliver
Kelleher	Prud'homme, P.C.

*\*Ex Officio Members*

*Changes in membership of the committee:*

Pursuant to rule 85(4), membership of the committee was amended as follows:

The name of the Honourable Senator Massicotte substituted for that of the Honourable Senator Setlakwe  
(September 17, 2003).

LE COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT DES  
BANQUES ET DU COMMERCE

*Président:* L'honorable Richard H. Kroft

*Vice-président:* L'honorable David Tkachuk  
et

Les honorables sénateurs:

Angus	Kolber
Biron	* Lynch-Staunton
* Carstairs, c.p.	(ou Kinsella)
(ou Robichaud, c.p.)	Massicotte
Fitzpatrick	Moore
Hervieux-Payette, c.p.	Oliver
Kelleher, c.p.	Prud'homme, c.p.

*\* Membres d'office*

*Modifications de la composition du comité:*

Conformément à l'article 85(4) du Règlement, la liste des membres du comité est modifiée, ainsi qu'il suit:

Le nom de l'honorable sénateur Massicotte substitué à celui de l'honorable sénateur Setlakwe (*le 17 septembre 2003*).

**MINUTES OF PROCEEDINGS**

OTTAWA, Wednesday, September 17, 2003  
(39)

[*English*]

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce met this day at 4:08 p.m., in room 505, Victoria Building, the Chair, the Honourable Richard H. Kroft, presiding.

*Members of the committee present:* The Honourable Senators Angus, Biron, Hervieux-Payette, P.C., Kelleher, P.C., Kroft, Massicotte, Moore, Oliver, Prud'homme, P.C. and Tkachuk (10).

*Other senator present:* The Honourable Senator Gustafson (1).

*In attendance:* From the Economic Division, Parliamentary Research Branch, Library of Parliament: Ms. June Dewetering, Acting Principal Division and Mr. Yoine Goldstein, Counsel to the Committee.

Pursuant to the Order of Reference adopted by the Senate on Tuesday, October 29, 2002, the committee continued its examination of the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act.

**WITNESSES:**

*From the RESP Dealers Association of Canada:*

Doreen G. Johnston, Chairman, Securities Regulation.

*From Credit Counselling of Canada:*

Pran Bahl, President;

Pierre R. Ouellette, Executive Director.

*From the Consumers Association of Canada:*

Mel Fruitman, President and CEO.

As a panel:

*From the Canadian Labour Congress:*

Hassan Yussuff, Secretary-Treasurer;

Bob Baldwin, Director, Social and Economic Policy;

Murray Gold, Partner, Koskie Minsky.

*From the United Steelworkers of America:*

Lawrence McBrearty, National Director.

*From CAW-Canada:*

Lewis Gottheil, Counsel.

Mrs. Johnston made a statement and answered questions.

Mr. Bahl and Mr. Ouellette made a statement and answered questions.

At 5:00 p.m., the committee suspended its sitting.

**PROCÈS-VERBAUX**

OTTAWA, le mercredi 17 septembre 2003  
(39)

[*Traduction*]

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce se réunit aujourd'hui à 16 h 08 dans la pièce 505 de l'édifice Victoria, sous la présidence de l'honorable Richard H. Kroft (président).

*Membres du comité présents:* Les honorables sénateurs Angus, Biron, Hervieux-Payette, c.p., Kelleher, c.p., Kroft, Massicotte, Moore, Oliver, Prud'homme, c.p., et Tkachuk (10).

*Autre sénateur présent:* L'honorable sénateur Guftafson (1).

*Sont présents:* De la Division de l'économie, Direction de la recherche parlementaire, Bibliothèque du Parlement: Mme June Dewetering, directrice intérimaire, et M. Yoine Goldstein, conseiller juridique du comité.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le mardi 29 octobre 2002, le comité reprend l'étude sur l'application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies.

**TÉMOINS:**

*De l'Association des distributeurs de REEE du Canada:*

Doreen G. Johnston, présidente, Réglementation des valeurs mobilières.

*Du Conseil du Crédit du Canada:*

Pran Bahl, président;

Pierre R. Ouellette, directeur général.

*De l'Association canadienne des consommateurs:*

Mel Fruitman, président-directeur général.

En table ronde:

*Du Congrès du travail du Canada:*

Hassan Yussuff, secrétaire-trésorier;

Bob Baldwin, directeur, Politique sociale et économique;

Murray Gold, associé, Koskie Minsky.

*Des Métallurgistes unis d'Amérique:*

Lawrence McBrearty, directeur national.

*De TCA-Canada:*

Lewis Gottheil, avocat.

Mme Johnston fait une déclaration et répond aux questions.

MM. Bahl et Ouellette font une déclaration et répondent aux questions.

À 17 heures, la séance est suspendue.

At 5:10 p.m., the committee resumed its sitting in camera in order to discuss future business.

Senator Oliver moved, — That the committee agreed to the following budget for the period ending December 18, 2003, for its special study on the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act.

Summary of expenditures:

Professional and Other Services	\$35,000
Transportation and communications	\$0
Other Expenditures	\$0
<b>TOTAL</b>	<b>\$35,000</b>

The question being put on the motion, — it was agreed.

At 5:30 p.m., the committee resumed its sitting in public.

Mr. Fruitman made a statement and answered questions.

Mr. Baldwin and Mr. Yussuff from the Canadian Labour Congress; Mr. McBrearty of the United Steelworkers of America and Mr. Gottheil from the CAW — Canada made statements and answered questions.

At 7:15 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

---

OTTAWA, Thursday, September 18, 2003  
(40)

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce met this day at 11:00 a.m., in room 257 East Block, the Chair, the Honourable Richard H. Kroft, presiding.

*Members of the committee present:* The Honourable Senators Biron, Kroft, Massicotte, Moore and Prud'homme, P.C. (5).

*In attendance:* From the Economic Division, Parliamentary Research Branch, Library of Parliament: Ms. June Dewetering, Acting Principal Division and Mr. Yoine Goldstein, Counsel to the Committee.

Pursuant to the Order of Reference adopted by the Senate on Tuesday, October 29, 2002, the Committee continued its examination of the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act.

**WITNESSES:**

(By videoconference)

*From the Alberta Law Reform Institute:*

Professor C.R.B. (Dick) Dunlop, Special Counsel;

Peter J.M. Lown, Director.

Professor Janis Sarra, University of British Columbia.

Mr. Dunlop and Mr. Lown, from Edmonton by videoconference, made a statement and answered questions.

À 17 h 10, la séance reprend à huis clos, aux fins de discussion sur les travaux futurs.

Le sénateur Oliver propose — Que le comité convienne du budget suivant pour la période se terminant le 18 décembre 2003, pour son étude spéciale sur l'administration et l'application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies.

Sommaire des dépenses:

Services professionnels et autres	35 000 \$
Transports et communications	0 \$
Autres dépenses	0 \$
<b>TOTAL</b>	<b>35 000 \$</b>

La question, mise aux voix, est adoptée.

À 17 h 30, la séance publique reprend.

M. Fruitman fait une déclaration et répond aux questions.

MM. Baldwin et Yussuff, du Congrès du travail du Canada; M. McBrearty, des Métallurgistes unis d'Amérique, et M. Gottheil, de TCA Canada, font des déclarations et répondent aux questions.

À 19 h 15, le comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

---

OTTAWA, le jeudi 18 septembre 2003  
(40)

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce se réunit aujourd'hui, à 11 heures dans la pièce 257 de l'édifice de l'Est, sous la présidence de l'honorable Richard H. Kroft (président).

*Membres du comité présents:* Les honorables sénateurs Byron, Kroft, Massicotte, Moore et Prud'homme, c.p. (5).

*Sont présents:* De la Division de l'économie de la Direction de la recherche parlementaire, Bibliothèque du Parlement: Mme June Dewetering, directrice intérimaire et M. Yoine Goldstein, conseiller juridique du comité.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le mardi 29 octobre 2002, le comité poursuit son étude de l'application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies.

**TÉMOINS:**

(par vidéoconférence)

*De l'Alberta Law Reform Institute:*

Professeur C.R.B. (Dick) Dunlop, professeur, conseiller spécial;

Peter J.M. Lown, directeur.

Janis Sarra, professeure, Université de la Colombie-Britannique.

MM. Dunlop et Lown, par vidéoconférence d'Edmonton, font une déclaration et répondent aux questions.

Professor Sarra, from Vancouver by videoconference, made a statement and answered questions.

At 12:45 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

Mme Sarra, par vidéoconférence de Vancouver, fait une déclaration et répond aux questions.

À 12 h 45 le comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

*Le greffier du comité,*

Denis Robert

*Clerk of the Committee*

**EVIDENCE**

OTTAWA, Wednesday, September 17, 2003

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce met this day at 4:08 p.m. to examine the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act.

**Senator Richard H. Kroft (Chairman)** in the Chair.

[*English*]

**The Chairman:** Honourable senators, we have a number of witnesses today, both individually and in panel, beginning with Ms. Doreen Johnston, Chairman of Securities Regulation for the Registered Educational Savings Plan Dealers of Canada.

Please proceed.

**Ms. Doreen G. Johnston, Chairman, Securities Regulations, RESP Dealers of Canada:** Honourable senators, I am here on behalf of the RESP Dealers Association of Canada. This association includes four of the organizations whose primary business is the administration of registered education savings plans. Thank you for this opportunity to appear before the Banking Committee today.

Our organizations represent approximately one half of the \$7.1 billion of assets currently held in RESPs. RESPs have become a popular and cost-effective means for individuals, primarily parents, to save money to fund the future post-secondary education of children. Unfortunately, the withdrawal of contributions from an RESP for anything except for post-secondary education expenses causes the collapse of the RESP; more important, however, it causes the Canada Education Savings Grant to be returned to the federal government. When the contributor, usually the parent, declares bankruptcy, the assets in the RESP are seized, causing its collapse. Without this financial assistance available through the long-term savings in a RESP, many Canadian families would be unable to provide their children with the financial support during their higher education. Sadly, the main reason children or students do not pursue post-secondary education is lack of funding.

The maximum that may be saved in an RESP is \$4,000 per year per child, or a lifetime maximum of \$42,000. However, our experience indicates that the majority of subscribers or parents are middle to low-income individuals saving in the neighbourhood of \$1,000 for each child each year. It is our view that a child should not be penalized during the bankruptcy process, as is currently the case under currency, bankruptcy and insolvency legislation. In May 2002, our association submitted a proposal recommending that all or part of the funds held in an

**TÉMOIGNAGES**

OTTAWA, le mercredi 17 septembre 2003

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce se réunit ce jour à 16 h 08 pour étudier l'application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies.

**Le sénateur Richard H. Kroft (président)** occupe le fauteuil.

[*Traduction*]

**Le président:** Honorables sénateurs, nous allons accueillir plusieurs témoins, individuellement et en groupe, à commencer par Doreen Johnston, présidente, Réglementation des valeurs mobilières, à l'Association des distributeurs de régime enregistré d'épargne-études du Canada.

Je vous en prie, commencez!

**Mme Doreen G. Johnston, présidente, Réglementation des valeurs mobilières, Association des distributeurs de REEE du Canada:** Honorables sénateurs, je représente donc l'Association des distributeurs de REEE du Canada qui regroupe quatre organisations dont la principale mission est d'administrer les régimes enregistrés d'épargne-études. Je vous remercie de l'occasion que vous nous donnez de comparaître devant le Comité des banques.

Les organisations que nous représentons administrent la moitié environ des 7,1 milliards de dollars actuellement placés dans des REEE. Les REEE sont devenus des véhicules d'épargne assez recherchés par les particuliers, mais surtout par les parents, et plutôt rentables pour financer les études universitaires des générations montantes. Malheureusement, le retrait des sommes correspondant aux contributions à un REEE — pour tout autre motif que pour payer des dépenses liées à l'enseignement postsecondaire — entraîne la fermeture du REEE; pire encore, le montant correspondant à la Subvention canadienne pour l'épargne-études est alors reversé au gouvernement fédéral. Quand un souscripteur, le plus souvent un parent, déclare faillite, les actifs du REEE sont saisis et le régime est fermé. Sans l'aide financière rendue grâce à des économies placées à long terme dans un REEE, de nombreuses familles canadiennes ne seraient pas en mesure d'offrir le soutien financier dont leurs enfants ont besoin pour suivre des études supérieures. Malheureusement, c'est à cause d'un manque de fonds que les enfants ou les étudiants ne poursuivent généralement pas des études universitaires.

La cotisation maximale autorisée dans un REEE est de 4 000 \$ par an et par enfant, pour un maximum de 42 000 \$ sur la durée utile de placement. Toutefois, à l'expérience, nous avons constaté que la majorité des souscripteurs — généralement des parents — se situent dans la fourchette des revenus faibles à moyens et placent à ce titre un millier de dollars par an et par enfant. Nous estimons qu'il ne faudrait pas pénaliser les enfants à cause d'une faillite, comme c'est actuellement le cas en vertu de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité. En mai 2000, notre association a déposé

RESP be shielded or protected from seizure. That is our submission in a nutshell. I welcome any questions you may have.

**The Chairman:** Thank you. That is clear and to the point.

**Senator Angus:** Welcome, Ms. Johnston. You have just established a new record for brevity, clarity and other positive things.

**Ms. Johnston:** I like to be succinct.

**Senator Angus:** I assume you have been following the progress of our review of the insolvency statutes.

**Ms. Johnston:** Yes.

**Senator Angus:** Could you elaborate a little more? You say that your particular organization, which is the RESP Dealers Association of Canada, accounts for half of the \$7.1 billion that is invested in these RESPs. Could you tell us about your members, and then talk about the other half?

**Ms. Johnston:** The RESP Dealers Association, the four companies involved, are Alliance Education Funds, which is a dealer that distributes the Heritage Scholarship Trust Plan, the Canadian Scholarship Trust Plan, the University Scholarships of Canada, and Children's Education Funds Inc. These companies have been around since the early 1960s, which is why we are able to say we can account for half of the \$7.1 billion under administration in RESPs.

RESPs became popular in 1998 when the federal government announced the Canada Education Savings Plan, which is where the government will top up or contribute 20 per cent on the first \$2,000 that a person puts into an RESP, making the message clear that parents need to start saving for their children's post-secondary education. At that time, many other companies jumped on the RESP bandwagon, including banks, mutual fund companies and a few insurance companies.

**Senator Angus:** Is it all the usual suspects, as with RRSPs, or is it different institutions?

**Ms. Johnston:** Similar, yes. Our institutions do not have RRSPs or insurance products. We deal only in RESPs, so the other suspects would have lots of other financial service products.

**Senator Angus:** Could you provide a practical example of what has been happening that is negative and your suggestion about how to fix it?

**Ms. Johnston:** Certainly. A couple may each contribute \$50 or \$60 a month, or maybe even \$100, which would account for the \$600 to \$1,200 a year they may put in. There could be a situation where, in three, four or five years, they get into financial difficulty that ends up causing them to declare bankruptcy.

une proposition dans laquelle nous recommandions qu'une partie ou la totalité des fonds détenus dans les REEE soit protégée contre la saisie en cas de faillite. Nous reformulons essentiellement la même proposition. Nous serons heureux de répondre à vos éventuelles questions.

**Le président:** Merci. Voilà qui était clair et allait droit au but.

**Le sénateur Angus:** Bienvenue parmi nous, madame Johnston. Vous venez d'établir un nouveau record sur les plans de la brièveté, de la clarté et à bien d'autres égards aussi.

**Mme Johnston:** C'est que j'aime la concision.

**Le sénateur Angus:** Je suppose que vous avez suivi nos travaux sur l'examen des lois qui régissent l'insolvabilité.

**Mme Johnston:** Oui!

**Le sénateur Angus:** Pourriez-vous nous en dire un peu plus? Vous dites que votre organisation, c'est-à-dire l'Association des distributeurs de REEE du Canada, administre environ la moitié des 7,1 milliards de dollars placés dans des REEE. Pouvez-vous nous en dire un peu plus sur vos membres et nous parler aussi de l'autre moitié de ces 7,1 milliards de dollars?

**Mme Johnston:** Les quatre sociétés qui forment l'Association des distributeurs de REEE du Canada sont l'Alliance Education Funds, qui distribue le Fonds des bourses d'études héritage, le Plan fiduciaire canadien de bourses d'études, les Bourses universitaires du Canada et Children's Education Funds Inc. Ces sociétés existent depuis le début des années 60, raison pour laquelle nous sommes en mesure d'affirmer que nous représentons la moitié des 7,1 milliards de dollars administrés en REEE.

Les REEE sont devenus très populaires en 1998, quand le gouvernement fédéral a créé la Subvention canadienne pour l'épargne-études en vertu de laquelle il verse une subvention pouvant atteindre 20 p. 100 de la première tranche de 2 000 \$ de cotisations; il a ainsi indiqué très clairement aux parents qu'ils devaient commencer à économiser pour payer les études postsecondaires de leurs enfants. À l'époque, de nombreux autres acteurs se sont lancés dans le domaine des REEE, notamment les banques, les sociétés de fonds communs de placement et quelques compagnies d'assurance.

**Le sénateur Angus:** Est-ce que ce sont toujours les mêmes institutions que dans le cas des REER, ou s'agit-il d'acteurs différents?

**Mme Johnston:** Ce sont effectivement les mêmes. Nos institutions n'offrent pas de REER, ni de produits d'assurance. Nous n'offrons que des REEE, contrairement aux autres acteurs qui proposent bien d'autres produits de services financiers.

**Le sénateur Angus:** Pourriez-vous nous donner un exemple pratique de ce qui a été négatif et pourriez-vous nous dire comment régler le problème?

**Mme Johnston:** Certainement. Prenons le cas d'un couple qui décide de placer 50 ou 60 \$ par mois dans un REEE, peut-être même 100, pour représenter 600 à 1 200 \$ de contribution annuelle. Trois à cinq ans plus tard, il se retrouve aux prises avec des difficultés financières qui le contraignent à la faillite.

**Senator Angus:** Both of them?

**Ms. Johnston:** No, usually only one of them, but nevertheless, the bankruptcy trustee will approach the RESP company to seize the assets, to take them into account.

**Senator Angus:** They are not exempt from seizure at the moment?

**Ms. Johnston:** No.

**Senator Angus:** At all?

**Ms. Johnston:** At all. As soon as you collapse the RESP and return the grant to the government, you are not allowed to get grant or participate in an RESP for two and a half years after that. To get back in, it is not that easy once you have declared bankruptcy or collapsed your RESP.

**Senator Angus:** Do you have any comparable statistics as to what happens in other jurisdictions? Are we unique in Canada? It sounds rather Draconian to me.

**Ms. Johnston:** RESPs do not exist in other countries.

**Senator Angus:** They do not?

**Ms. Johnston:** No, they do not. We are the lucky country that has decided to shelter the income on earnings used for post-secondary education. In the United States, they have something similar but not the same type of product. State by state, you can prepay tuition or have certain types of investments. If they are used for education purposes, then you do not have to pay tax on the income.

**Senator Oliver:** Are they sheltered from bankruptcy?

**Ms. Johnston:** No.

**Senator Angus:** Specifically, then, we are not talking CCAA here; we are talking Bankruptcy and Insolvency Act.

**Ms. Johnston:** Yes.

**Senator Angus:** Do you have a specific amendment?

**Ms. Johnston:** My recommendation would be that we completely shelter all income in an RESP when the contributor is the parent, or grandparent of the child, particularly.

**Senator Angus:** As opposed to?

**Ms. Johnston:** As opposed to an aunt or uncle, sister, brother or next-door neighbour. There is no restriction on who can take out an RESP or for whose child. Anyone in Canada can take out an RESP for any child in Canada.

**Senator Biron:** What about a case where more than one person contributes to the fund, not only the uncle, but the father and grandfather? What if three people contribute?

**Ms. Johnston:** There can be more than one RESP for the same child, but you would not have one RESP with many people contributing to it. You would have one owner, and that person is

**Le sénateur Angus:** Tous les deux?

**Mme Johnston:** Non, en général un seul des deux, mais il demeure que le syndic de faillite communiquera avec la société de REEE pour saisir les actifs, pour que ceux-ci soient pris en compte dans la faillite.

**Le sénateur Angus:** Il n'y a pas d'exemption de saisie pour l'instant?

**Mme Johnston:** Non.

**Le sénateur Angus:** Aucune?

**Mme Johnston:** Aucune. Dès que le REEE est fermé et que la subvention est remboursée au gouvernement, il n'est plus possible d'obtenir de subvention ni de contribuer à un REEE avant 36 mois. Une fois qu'on a déclaré faillite ou qu'on a fermé un REEE, il n'est pas très facile d'en rouvrir un.

**Le sénateur Angus:** Avez-vous des statistiques comparables sur à ce qui se produit dans d'autres pays? La situation est-elle unique au Canada? Tout cela me semble plutôt draconien.

**Mme Johnston:** Il n'y a pas de REEE dans les autres pays.

**Le sénateur Angus:** Ah non?

**Mme Johnston:** Non! Nous avons pris la sage décision ici de permettre aux familles de mettre à l'abri une partie de leur revenu en économies pour financer les études postsecondaires de leurs enfants. Les Américains ont un régime semblable, mais pas du tout par le même genre de véhicule. Selon les États, on peut payer les frais de scolarité d'avance ou se prévaloir de certains types d'investissement. Si cet argent est utilisé à des fins d'études, on ne paie plus d'impôt sur le revenu.

**Le sénateur Oliver:** Ces fonds sont-ils à l'abri en cas de faillite?

**Mme Johnston:** Non!

**Le sénateur Angus:** Nous ne parlons pas ici de la LACC, mais de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité.

**Mme Johnston:** Oui.

**Le sénateur Angus:** Avez-vous des modifications particulières à proposer?

**Mme Johnston:** Je recommande que nous mettions complètement à l'abri tous les revenus investis dans un REEE, surtout si le souscripteur est parent ou grand-parent de l'enfant.

**Le sénateur Angus:** Par rapport à qui d'autre?

**Mme Johnston:** Par rapport à une tante ou un oncle, une sœur, un frère ou un voisin. De nos jours, n'importe qui peut cotiser à un REEE pour un enfant. N'importe qui au Canada peut investir dans un REEE pour n'importe quel enfant résidant au Canada.

**Le sénateur Biron:** Qu'advent-il alors quand plus d'une personne contribue au fonds, non seulement l'oncle, mais aussi le père et le grand-père? Qu'advent-il si trois personnes contribuent?

**Mme Johnston:** Il peut y avoir plus d'un REEE par enfant, mais plusieurs personnes ne peuvent contribuer à un même REEE. Il y a forcément un seul propriétaire, qui est la personne

named in the contract. Usually, it is the parent. The RESP has to be owned by someone who is of legal age. It would be owned by, say, myself for my young, and I would contribute the money to the plan on behalf of that child. If I should declare bankruptcy, then the assets I have in this plan could be seized.

**Senator Biron:** But only one person can contribute to the fund?

**Ms. Johnston:** No. A husband and wife can contribute to the same plan.

**The Chairman:** To follow up on the last question, on the mechanics of the fund, do the accumulated savings remain the property of the funder until such time as the student becomes eligible for the payment?

**Ms. Johnston:** Yes.

**The Chairman:** To clarify, the issue of the beneficiary's bankruptcy does not really come into play here.

**Ms. Johnston:** No, the beneficiary, being the child, would not be in a position to declare bankruptcy.

**The Chairman:** The title, then, remains with the donor. Forgetting the bankruptcy, in ordinary circumstance, once a trust or fund is set up, are there any restrictions on ability to undo them or withdraw from them, all or part, in the ordinary course?

**Ms. Johnston:** It is possible for the owner or the subscriber to collapse the plan and take money out. As I say, though, as soon as they do that the grant has to be returned to the government and they are not able to participate in an RESP.

**The Chairman:** I have a question that sounds harsh, but it really is one that troubles me. We have heard similar arguments on the treatment of RRSPs, and no doubt we will hear more. With RRSPs, the genesis of the plan was for individuals who are not part of a broad corporate pension plan or government pension plan to be able to develop and administer a provision for their own retirement in a similar sort of way. There is a social objective too, that the government wants people to prepare for their retirement so that they are able to retire in an appropriate fashion and, should I add, not be a burden on the government.

When it comes to the funding of education, the RESP is one way to help out your child or the child of a friend or whatever it is, but it is only one of many ways. You could open a bank account, which may not be attractive today with interest rates, or every year buy a government bond. People have found all sorts of ways of saving to help further the education of young people when the time comes.

I wonder philosophically, what is the case for favouring one type of savings over another type of savings?

nommée dans le contrat. En général, il s'agit du père ou de la mère. Le REEE doit être détenu par une personne d'âge légal. Par exemple, il pourrait être détenu par moi-même, pour mon fils ou ma fille, et ce serait moi qui contribuerais au régime au nom de cet enfant. En cas de faillite, les actifs investis dans ce régime seraient saisis.

**Le sénateur Biron:** Cependant, une seule personne peut contribuer au fonds.

**Mme Johnston:** Non. Les deux conjoints peuvent contribuer au même régime.

**Le président:** Pour enchaîner sur la dernière question à propos de la mécanique du fonds, est-ce que les épargnes accumulées demeurent propriété du cotisant jusqu'au moment où l'étudiant est admissible à des versements?

**Mme Johnston:** Oui!

**Le président:** Histoire de bien préciser les choses, dans ce cas, la faillite du bénéficiaire ne change rien.

**Mme Johnston:** Non, le bénéficiaire, c'est-à-dire l'enfant, ne serait pas en position de déclarer faillite.

**Le président:** Ainsi, le titre demeure aux mains du donateur. Oublions le problème de la faillite, dans des situations normales, une fois qu'une fiducie ou un fonds est créé, dans quelle mesure est-il possible de le fermer, en partie ou en totalité. Je parle encore une fois d'une situation normale?

**Mme Johnston:** Le propriétaire ou le souscripteur peut fermer le régime et retirer son argent. Toutefois, comme je le disais, dès que le régime est fermé, la subvention est remboursée au gouvernement et la personne ne peut plus contribuer à un autre REEE.

**Le président:** J'ai une question à vous poser qui va vous sembler dure, mais c'est un sujet qui me trouble. Nous avons entendu des arguments semblables sur le traitement accordé aux REER et nous en entendrons certainement davantage dans l'avenir. Au départ, les REER étaient destinés aux personnes qui ne contribuaient pas à un régime de retraite d'une entreprise ou au régime de pension du gouvernement, pour leur permettre de bâtir et d'administrer leur propre fonds de retraite, un peu comme tous les autres. On retrouve là un objectif social, le gouvernement souhaitant que les gens se préparent à prendre une retraite dans des conditions normales sans représenter de fardeau pour l'État, si je puis me permettre cette précision.

Pour ce qui est du financement des études, les REEE permettent d'aider un enfant, que ce soit le sien ou celui d'un ami, mais ce n'est qu'un véhicule parmi d'autres. Vous pourriez aussi investir dans un compte en banque, ce qui n'est peut-être pas très intéressant aujourd'hui étant donné les faibles taux d'intérêt, ou dans les obligations annuelles du gouvernement. Les gens peuvent se prévaloir de toutes sortes de véhicules d'épargne pour économiser afin de payer les études des jeunes.

Sur un plan philosophique, je me demande ce que l'on pourrait dire en faveur de tel type de véhicules d'épargne plutôt que de tel autre?

**Ms. Johnston:** The savings in an ordinary bank account generally are not set aside for that one purpose. They are taxable.

**The Chairman:** No, but they often are. Lots of people have set up a bank account for a child or grandchild, and that is what that money is for.

**Ms. Johnston:** If they set it up in trust then it is restricted to being used for whatever purposes the trustee sets it up for. The reason that an RESP works so well is because it is earmarked for education purposes only. It gets the tax sheltering, that type of favour, but the Canada Education Savings Grant is what makes RESPs so much more attractive than any other method.

**The Chairman:** I understand, and your professional role is coming out as to why it is more attractive, but people do have a choice as to which way they want to save, and it could be a bank account or stocks or whatever.

**Ms. Johnston:** That is true.

**The Chairman:** I wonder philosophically, in the light of the bankruptcy situation, if one parent has chosen to save by way of putting something away in a designated bank account, this is our kid's education fund, by means of an insurance policy or in any number of ways, why should public policy favour one particular choice over others?

**Ms. Johnston:** In my view, because the RESP is already a federal government issue, whereas the other means for being able to save are not.

**The Chairman:** However, the federal government policy has to do with encouraging people to save for education. It is not a federal government issue to protect anything. It is not drawn in the light of bankruptcy.

**Ms. Johnston:** That is true.

**The Chairman:** I am having trouble seeing the distinction if people have a free choice to make. It could be a mutual fund. There are many ways of doing this and I am not yet persuaded as to why one particular choice should be favoured under this statute over others. I wonder if you might speak to that.

**Ms. Johnston:** I am not sure that I am able to do so.

**Senator Moore:** Ms. Johnston, I realize that this program has only been in place since 1998, but given the concerns that you have expressed here today are there any statistics on how many children have been denied the benefit of education savings because of this clawback and bankruptcy of the donors? Are there many?

**Ms. Johnston:** Compared to the number of people who have an RESP, the frequency of a plan being collapsed for bankruptcy seizure is very small, perhaps 1 per cent or 2 per cent of the overall

**Mme Johnston:** Les épargnes sous la forme d'un compte en banque ordinaire ne servent généralement pas aux fins d'études. En plus, elles sont imposables.

**Le président:** C'est souvent le cas. Bien des gens investissent dans des comptes en banque pour leurs enfants ou petits-enfants, et cet argent sert à cela.

**Mme Johnston:** S'il s'agit d'une fiducie, les fonds investis doivent spécifiquement servir aux fins établies par le fiduciaire. Les REEE fonctionnent très bien parce qu'ils sont exclusivement destinés à financer des études. Il s'agit bien sûr d'un abri fiscal, ce qui est un avantage, mais c'est surtout la Subvention canadienne pour l'épargne-études qui fait que les REEE sont plus intéressants que d'autres véhicules.

**Le président:** Je comprends bien, et dans votre position, vous devez expliquer pourquoi ils sont plus intéressants, mais les gens ont d'autres choix pour épargner, parce qu'ils peuvent le faire par le biais d'un compte bancaire, d'actions en bourse ou autres.

**Mme Johnston:** C'est vrai.

**Le président:** Sur le plan philosophique, par rapport à ce qui se passe dans une faillite, si un parent a décidé d'épargner en investissant dans un compte bancaire destiné à financer les études futures de son enfant, ou à le faire sous la forme d'une police d'assurance ou autres, pourquoi la politique gouvernementale devrait-elle favoriser tel véhicule plutôt que tel autre?

**Mme Johnston:** Selon moi, c'est parce que les REEE sont déjà un véhicule financé par l'État, tandis que les autres véhicules d'épargne ne le sont pas.

**Le président:** Il demeure que le gouvernement fédéral a pour politique d'inciter les gens à épargner en vue de financer les études de leurs enfants. Le gouvernement ne cherche pas ici à protéger telle chose plutôt que telle autre. Cette politique n'a pas été arrêtée en fonction de la faillite.

**Mme Johnston:** C'est vrai.

**Le président:** J'ai de la difficulté à faire une distinction, si l'on part du principe que les gens ont le choix. Ils pourraient investir dans un fonds commun de placement. Il y a bien d'autres façons de s'y prendre et je ne vois pas bien encore pourquoi il faudrait favoriser tel choix plutôt que tel autre en vertu de cette loi. J'aimerais que vous réagissiez à cela.

**Mme Johnston:** Je ne suis pas certaine d'être en mesure de le faire.

**Le sénateur Moore:** Madame Johnston, je suis conscient que ce programme n'est en place que depuis 1998, mais étant donné les préoccupations que vous avez exprimées aujourd'hui, disposez-vous de statistiques sur le nombre d'enfants n'ayant pas pu bénéficier d'un régime d'épargne-études à cause de la saisie et de la faillite du ou des donateurs? Y en a-t-il beaucoup?

**Mme Johnston:** Par rapport au nombre de personnes qui ont un REER, le nombre de régimes d'épargne-études fermés à l'occasion d'une saisie pour faillite est relativement faible, peut-

RESPs. Nevertheless, it is the children who are involved that we are concerned about.

We know that the number one reason why children do not pursue post-secondary education is because of lack of funding. We also know that student loans are getting much more difficult to get. We also know that with respect to the children enrolled in our RESPs there is a 40 per cent greater chance that they will attend post-secondary education than those who do not have RESPs. We have the statistics that back that up, when we compare it to the nation averages.

Therefore, we want to help more people keep their plans once they have them. The whole purpose was for the child, not for the parent, to benefit from the proceeds in the plan.

**Senator Angus:** As I understand it, if the parents put in X amount of money and they are at certain levels the government puts in the same amount. In insolvency, does that government portion get clawed back as well?

**Ms. Johnston:** It goes back to the government.

**Senator Massicotte:** To make sure I understand it correctly, I gather the essence of your argument is that this funding for future education is so critical that it should not be treated like other assets available to the creditors upon bankruptcy, given, as you say, statistics would show there are no alternate means and it is an important element in contributing to education for our kids.

**Ms. Johnston:** Yes.

**Senator Massicotte:** What evidence would you have? For example, I know that one of your suggestions is that there be a maximum of \$40,000 over a lifetime, yet I was told yesterday that tuition fees in Ontario are as high as \$20,000 but in Quebec they are much lower. Is there a strong correlation between income saved in a registered education savings plan and continuing to higher education? If there is, can you give me some numbers?

For instance, in Quebec, where tuition fees are higher, is the percentage of high school graduates going to university a lot higher? Is it? Some studies have said it is more a sociological context than income that determines whether people go on to higher education.

**Ms. Johnston:** The income level of parents only gets involved in their ability to contribute to an RESP. The people who take out RESPs have a concern and understand that post-secondary education is required for their child or the child they are concerned about to make it in the workplace these days, and particularly 20 years from now, when that particular child will be attending.

être un ou deux pour cent du nombre total. Il demeure que nous nous préoccupons du sort des enfants touchés dans de telles situations.

Nous savons que c'est premièrement à cause d'un manque d'argent que des enfants ne peuvent pas poursuivre d'études postsecondaires. Nous savons aussi qu'il est de plus en plus difficile d'obtenir des prêts étudiants. En outre, nous savons que les enfants qui bénéficient d'un REEE ont 40 p. 100 de plus de chances que les autres de suivre des études postsecondaires. Nous avons des statistiques qui confirment tout cela, et elles sont fondées sur des moyennes nationales.

Ce faisant, nous voulons permettre à plus de gens de conserver leur régime, pas pour les parents, mais pour les enfants qui doivent pouvoir bénéficier du produit du régime.

**Le sénateur Angus:** D'après ce que j'ai cru comprendre, le gouvernement investit une somme en contrepartie de celle versée par les parents. En cas d'insolvabilité, est-ce que la portion versée par le gouvernement est également saisie?

**Mme Johnston:** Non, elle lui est remboursée.

**Le sénateur Massicotte:** Je veux être certain d'avoir bien compris. Ce que vous nous dites essentiellement, c'est que ce fonds destiné à financer des études dans l'avenir est tellement essentiel qu'il ne faudrait pas le considérer au même titre que les autres actifs saisissables par les créanciers lors d'une faillite, car les statistiques montrent qu'il n'y a pas d'autres moyens que ce véhicule qui est donc très important pour contribuer à l'éducation de nos enfants.

**Mme Johnston:** Oui!

**Le sénateur Massicotte:** Mais de quelle preuve disposez-vous? Par exemple, vous avez dit que la contribution maximale durant la vie utile du régime est de 40 000 \$, mais hier on m'a dit que les frais de scolarité en Ontario pouvaient atteindre 20 000 \$, et qu'ils sont nettement inférieurs au Québec. Y a-t-il un rapport étroit entre les revenus placés dans un régime d'épargne-études et la poursuite d'études supérieures? Dans l'affirmative, pouvez-vous nous donner des chiffres?

Au Québec, par exemple, où les frais de scolarité sont inférieurs, le pourcentage des diplômés du secondaire se retrouvant à l'université est-il nettement supérieur à celui des autres provinces? D'après certaines études, c'est davantage le contexte sociologique que le revenu qui détermine si des jeunes vont ou non entreprendre des études supérieures.

**Mme Johnston:** Le niveau de revenu des parents n'intervient que dans leur capacité de contribuer à un REEE. Ceux qui contribuent à un REEE savent que, pour réussir dans le monde d'aujourd'hui et encore plus dans 20 ans d'ici, leurs enfants devront avoir reçu une instruction postsecondaire.

It is true that the tuition fees across Canada differ, and Quebec is probably one of the lowest. The East Coast has some of the highest. We also know that tuition fees in the last 10 years have increased 130 per cent. What will happen in the next 20 years remains to be seen.

**Senator Massicotte:** Does the information show a strong correlation between registered education savings plan and a higher education?

**Ms. Johnston:** I know that 40 per cent more children complete post-secondary education than those who do not have an RESP.

**Senator Massicotte:** Do you think it has to do with income saved and not the family content or the environment?

**Ms. Johnston:** It is because of having the income available. The number one reason for children not pursuing post-secondary education is lack of funding, which is more than all other reasons combined.

**Senator Moore:** You mentioned as a solution that the RESP, I believe you said, shelters the earnings from bankruptcy. Could you just talk about that a bit more? We have the government portion, which would have to go back to the government upon bankruptcy, and then you would have some earnings within the plan.

**Ms. Johnston:** That is true, there could be earnings in the plan. The way an RESP is structured is that the earnings can only be withdrawn from an RESP for post-secondary purposes only. That is the only way. If you have a self-directed program, those earnings would be donated to post-secondary institutions. If you have a pooled or a group RESP, they remain in the pool to be used by other students who do continue post-secondary education. The earnings on the Canada Education Savings Grant are treated the same way.

**Senator Moore:** The earnings on the grant go back to the government in the event of bankruptcy?

**Ms. Johnston:** They are treated the same as the earnings on the RESP. They would be donated to a post-secondary institution or remain in a pool to be divided amongst other children in a group or pool plan. There are two styles of RESPs.

**The Chairman:** What if a plan is wound up voluntarily for some reason? The child may say to his or her parents, "I am going to play the banjo; I am not going to go to university," so the parent winds up the plan. What then happens to the three levels? You have the original capital contribution. Can the donor, or the settler or whatever you call it, retrieve the original capital that was tax-sheltered going in?

Il est vrai que les frais de scolarité ne sont pas tous les mêmes au Canada et que c'est sans doute au Québec qu'ils sont les plus bas. Sur la côte Est, on enregistre certains des frais les plus élevés. En outre, les frais de scolarité ont augmenté de 130 p. 100 dans les 10 dernières années et l'on peut se demander ce qui va se passer au cours des 20 prochaines.

**Le sénateur Massicotte:** D'après les informations dont vous disposez, y a-t-il un rapport étroit entre la contribution à un régime enregistré d'épargne-études et la participation à l'enseignement supérieur?

**Mme Johnston:** Je sais que, par rapport à des enfants qui ne bénéficient pas d'un REEE, ceux pour qui on a contribué à un tel régime sont 40 p. 100 plus nombreux à entreprendre des études postsecondaires.

**Le sénateur Massicotte:** Pensez-vous que cela a davantage affaire à l'épargne qu'au contexte ou au milieu familial?

**Mme Johnston:** Cela tient au fait que le revenu disponible est plus élevé. Le manque d'argent est la principale raison pour laquelle des enfants n'entreprendront pas d'études postsecondaires, et cette raison est beaucoup plus importante que toutes les autres combinées.

**Le sénateur Moore:** La solution que vous proposez, si j'ai bien compris, c'est que les REEE soient à intouchables en cas de faillite. Pourriez-vous nous en dire un peu plus à cet égard? Il y a la contribution du gouvernement qui serait remboursée à l'État en cas de faillite et il y a aussi les revenus de placement des régimes.

**Mme Johnston:** C'est vrai, les régimes rapportent quelque chose. Mais à la façon dont les REEE sont conçus, les intérêts de placement ne peuvent servir qu'à financer les études postsecondaires. C'est la seule façon d'avoir accès à cet argent. Dans le cas d'un régime autogéré, les intérêts de placement sont versés à une institution postsecondaire sous la forme de dons. Dans le cas d'un REEE de groupe ou collectif, les intérêts demeurent dans le groupe et servent à financer les autres étudiants qui poursuivent des études universitaires. Les revenus de placement de la Subvention canadienne pour l'épargne-études sont traités de la même façon.

**Le sénateur Moore:** Les revenus de cette subvention sont également remboursés à l'État en cas de faillite?

**Mme Johnston:** Ils sont traités exactement de la même façon que les autres revenus. Ils sont versés à des institutions postsecondaires sous la forme de dons ou ils demeurent dans la fiducie et sont répartis entre les autres enfants bénéficiaires d'un régime. Il y a deux types de REEE.

**Le président:** Qu'arrive-t-il dans le cas d'un régime qui est volontairement fermé, pour une raison ou une autre? L'enfant peut dire à ses parents: «Je préfère jouer du banjo et je n'irai pas à l'université» et les parents devront alors fermer le régime. Qu'arrive-t-il alors à ces trois niveaux de revenu? Dans le cas des contributions au capital, le donneur ou le cotisant peut-il retirer tout ce qu'il a investi sans être imposé?

**Ms. Johnston:** Retrieving the capital back is never a problem at any time. However, certain conditions need to be met in order for the donor to be able to get the income. If those conditions are not met, then the interest income goes to the post-secondary institution or remains in the pool. The requirements, according to RESP legislation, are that the RESP must have existed for 10 years, the student must have reached age 21 and not be attending post-secondary education, and the student must be a resident of Canada. At that point, the donor can receive the income, less a 20 per cent penalty, plus income tax.

**Senator Moore:** You mentioned a pool. Where is that pool? Who is looking after that? Who decides to which post-secondary institutions the proceeds of that pool are distributed and in what proportions?

**Ms. Johnston:** In the self-directed programs, where the interest is donated to a post-secondary institution, it is named at the time of enrolment, or the company holding the funds tells the client where the proceeds will go should they opt out early.

The other style of an RESP is called a pooled or a group program, where the income on the investment is pooled together with that of other people. Those pools are handled by each of the scholarship plan dealers or RESP companies that have a pooled program. A pool is set up for each university year. The students who would go to university or college in that year would get a share of that pool.

**Senator Moore:** The plan manager manages the pool.

**Ms. Johnston:** Yes.

**The Chairman:** You are going for the whole hog here. It is not like in other cases with RESPs where the suggestion may be that contributions in the prior two years to the bankruptcy might be treated differently? You are not trying to make distinctions like that. Your objective and your position here is to preserve the entire fund, from the first payment right up to the last payment.

**Ms. Johnston:** That would be our preference, Mr. Chairman, primarily because the amount of money that can be contributed to an RESP is small in the general scheme of things, particularly compared to an RRSP where \$13,000 can be put in. Our plan has a maximum of \$4,000. Rarely do people hit that kind of maximum. Also, the RESP is for the child's use, not for the use of the contributor.

**Senator Massicotte:** On page 3 of your presentation, it says that, to avoid abuse, any payment made within the last year should be excluded from the bankruptcy file and therefore not accorded the protection. Is that correct?

**Ms. Johnston:** There are a variety of ways that would be acceptable and that would cause things to work well. The preference would be to shelter the whole thing. We do not want to have abuses as well.

**Mme Johnston:** Rien ne s'oppose au retrait du capital n'importe quand. Il demeure que le donateur doit répondre à certaines conditions pour pouvoir retirer son argent. Si ces conditions ne sont pas remplies, les revenus d'intérêt sont versés à l'institution postsecondaire ou demeurent dans la caisse. La Loi sur les REEE exige le respect de plusieurs conditions: au moins 10 ans de contribution au régime et bénéficiaire ayant 21 ans révolus, ne faisant pas d'études postsecondaires et étant résident du Canada. Si ces conditions sont réunies, le cotisant peut recevoir tous les revenus du régime diminués de 20 p. 100 de pénalité et de l'impôt sur le revenu.

**Le sénateur Moore:** Vous avez parlé de caisse. Que voulez-vous dire par là? Qui s'en occupe? Qui décide des institutions postsecondaires vers lesquelles les revenus de la caisse seront canalisés et dans quelle proportion?

**Mme Johnston:** Dans le cas de programmes autogérés, l'institution postsecondaire bénéficiaire des intérêts est désignée au moment de l'ouverture du dossier de souscription, mais la société qui administre la fiducie peut aussi dire au client où les revenus aboutiront en cas de fermeture du régime.

Il y a aussi les REEE gérés en commun dans le cadre desquels les revenus de placement sont regroupés avec d'autres. Ces caisses sont administrées par chaque distributeur de régime de bourses d'études ou de REEE offrant des programmes communs. Les programmes communs sont mis sur pied pour chaque année universitaire. Les étudiants qui font des études universitaires ou collégiales au cours d'une année donnée perçoivent une part des fonds de la caisse.

**Le sénateur Moore:** C'est le gestionnaire du régime qui administre la caisse?

**Mme Johnston:** Oui!

**Le président:** Vous ne voulez pas faire les choses à moitié ici. Ce n'est pas comme dans les autres cas de REEE où l'on a dit que les contributions dans les deux années précédant la faillite pouvaient être traitées différemment? Vous ne voulez pas faire une distinction de ce genre. Ce que vous voulez, c'est protéger la totalité du fonds, du premier au dernier versement.

**Mme Johnston:** C'est ce que nous préférions. Monsieur le président, cela tient au fait que le total des contributions à un REEE est relativement faible par rapport à un REER où l'on peut investir 13 000 \$ par an. Dans notre cas, le maximum est à 4 000 \$. De plus, rares sont ceux qui contribuent à cette hauteur. Enfin, l'enfant ne va pas utiliser les fonds du REEE, pas plus que le souscripteur.

**Le sénateur Massicotte:** Au bas de la page 2 et en haut de la page 3 de votre mémoire, vous dites qu'afin d'éviter tout abus, il est recommandé que les REEE et les cotisations particulières qui datent d'un an ou moins au moment de la déclaration de la faillite ne soient pas protégées. Vous confirmez cela?

**Mme Johnston:** Il y a plusieurs façons de s'y prendre pour rendre les choses acceptables et faire en sorte qu'elles fonctionnent. Le mieux serait de tout abriter, mais nous ne voulons pas qu'il y ait des abus.

**Senator Massicotte:** You say that the last year should be excluded. In subsequent paragraphs, you provide a maximum of \$40,000 over the lifespan. Is that your recommendation?

**Ms. Johnston:** Yes.

**The Chairman:** Any other questions?

Thank you for attending here, Ms. Johnston.

**Ms. Johnston:** Thank you.

**The Chairman:** Our next witnesses are from Credit Counselling of Canada.

Please proceed.

**Mr. Pran Bahl, President, Credit Counselling of Canada:** Honourable senators, we are honoured to have received an invitation to make representations on two very important issues, that is, student loans and the credit counselling role in bankruptcy proceedings.

I will give a brief overview of Credit Counselling of Canada to highlight our credentials to make this submission. Credit Counselling of Canada, or CCC, is a national association representing 33 not-for-profit credit counselling agencies. Our members offer a number of services, ranging from preventive education programs to debt-repayment programs. Our credit counsellors deal with tens of thousands of individuals every year, many of whom have their lives impacted by the policies surrounding the issues addressed in this brief.

As you will be aware, CCC is committed to providing credit-counselling services for all Canadians experiencing money problems. Just to give you an idea, last year we serviced about 100,000 clients from coast to coast.

Each agency is a not-for-profit charitable organization governed by a volunteer board of directors and managed by professional staff. The sole exception is the Provincial Mediation Board of Saskatchewan because that is a government agency.

The objective of all our agencies is to help clients find appropriate solutions to their financial difficulties through counselling, support and referrals. This includes providing assistance with budgeting, money management, education on the wise use of consumer credit, setting up of debt-repayment programs for clients based on their ability to pay, and acting as a vehicle for distribution of payment to clients' creditors.

All our agencies promote informed consumer behaviour on an individual and community basis through counselling and public education programs. The objective of this brief is to provide a

**Le sénateur Massicotte:** Vous dites que les cotisations qui datent d'un an ou moins devraient être exclues. Dans les paragraphes suivants, vous mentionnez le maximum de 40 000 \$ pendant la durée maximale du régime. C'est ce que vous recommandez?

**Mme Johnston:** Oui.

**Le président:** Y a-t-il d'autres questions?

Merci de votre participation, madame Johnston.

**Mme Johnston:** Merci.

**Le président:** Nos prochains témoins représentent le Conseil du Crédit du Canada.

Je vous en prie, allez-y.

**M. Pran Bahl, président, Conseil du Crédit du Canada:** Honorables sénateurs, nous sommes honorés d'avoir été invités à vous parler de deux questions très importantes, les prêts étudiants et l'orientation en matière de crédit dans les procédures de faillite.

Je vais commencer par vous donner un bref aperçu de ce qu'est le Conseil du Crédit du Canada, histoire de confirmer ce qui nous habilité à faire cette présentation. Le Conseil de Crédit du Canada, le CCC, est une association nationale qui représente 33 organismes de conseil de crédit sans but lucratif. Nos membres offrent toute une gamme de services allant des programmes d'éducation préventive aux programmes de remboursement de la dette. Nos conseillers en crédit voient chaque année des dizaines de milliers de particuliers dont beaucoup sont directement touchés par les politiques portant sur les questions dont nous traitons ici.

Comme vous le savez, le CCC s'est donné pour mission d'offrir des services d'orientation à l'égard du crédit à tous les Canadiens qui ont des problèmes d'argent. Pour vous donner une petite idée, sachez que l'année dernière nous avons ainsi conseillé près de 100 000 clients d'un océan à l'autre.

Chacun de nos membres est un organisme de bienfaisance sans but lucratif administré par un conseil d'administration composé de membres bénévoles et géré par un personnel professionnel. Seule exception à cette règle: le Provincial Mediation Board de la Saskatchewan qui est un organisme gouvernemental.

Les organismes que nous représentons ont pour objectif d'aider les clients à trouver les solutions appropriées afin de régler leurs difficultés financières grâce à des mécanismes de conseil, d'encadrement et d'orientation. Nous les aidons notamment à préparer des budgets et à gérer leur argent, nous leur enseignons comment utiliser judicieusement le crédit à la consommation et nous les aidons à établir des programmes de remboursement de la dette en fonction de leur capacité de payer; nous sommes aussi une courroie de transmission dans l'acheminement des paiements aux créanciers de nos clients.

Tous les organismes qui composent notre réseau font la promotion d'un comportement de consommateur avisé, au niveau des particuliers et de la collectivité, par le truchement de

CCC perspective with respect to the issues surrounding student loans and the impact of counselling in bankruptcy proceedings.

I shall now turn over the presentation to Mr. Ouellette, who will elaborate on these issues. Following his presentation, we will be pleased to answer questions.

**Mr. Pierre Ouellette, Executive Director, Credit Counselling of Canada:** Mr. Chairman, honourable senators, we are pleased to be here to make a presentation with respect to the issues of student loans and bankruptcy proceedings, as well as counselling in bankruptcy proceedings. I hope to set another record for the committee.

On the issue of student loans, as the committee is aware, there is currently a 10-year moratorium before an individual is able to obtain discharge on student debt. We believe that that period is way too long. There are too many cases of undue hardship as a result of that moratorium. We strongly recommend that a new date be recommended. We are in favour of the recommendation of the personal insolvency task force, in terms of the five-year limit. We would strongly suggest that that not be used as the lower end in negotiations upwards to the 10-year period. We suspect that HRDC will likely insist on its current position, but that that be seen as just new compromise in the circumstances that these people face.

I can note that over 20 per cent of our cases have individuals who have student loans. I can suggest that that number would be higher if we had the tools to actually deal with those problems for those individuals. Often, we cannot do anything because of the way the collection process works, but also because of the moratorium where we can say there is no solution for you in the near future.

We think that the second recommendation from the task force with respect to the possibility of having the process tied into a court-administered hardship hearing would add flexibility in this context. We feel that there would be need for a greater awareness of that population and certainly that the process be in some way seen as being more summary in nature so that people will think it is a true option and they would not have to seek professional advice to go there.

On the second issue of counselling, we feel that counselling is an important and useful component to the bankruptcy proceedings. Our organizations have been offering family service counselling in terms of Ontario for well over 30 years, and in some occasions since the Depression, in the 1930s, so we are talking about a very long time.

programmes de prestation de conseils et d'information publique. Avec ce mémoire, nous voulons présenter le point de vue du CCC en ce qui a trait aux questions touchant aux prêts étudiants et à l'effet de la prestation de conseils dans le cadre de procédures de faillite.

Je vais maintenant laisser à M. Ouellette le soin de vous livrer notre exposé et de vous en dire plus long sur ces questions. Après sa présentation, nous serons heureux de répondre à vos questions.

**M. Pierre Ouellette, directeur général, Conseil du Crédit du Canada:** Monsieur le président, honorables sénateurs, nous sommes heureux de pouvoir vous faire un exposé sur la question des prêts étudiants et sur celle des procédures de faillite, de même que sur la question des conseils donnés dans le cadre d'une procédure de faillite. J'espère maintenant pouvoir établir un nouveau record de brièveté.

S'agissant de la question des prêts étudiants, comme les membres du comité le savent, avant de pouvoir être libéré d'une dette étudiante, il faut pour l'instant attendre 10 ans. Nous estimons que cette période est beaucoup trop longue. Ce genre de moratoire impose souvent des difficultés financières indues sur les consommateurs. Nous souhaitons ardemment que vous recommandiez de réduire cette période. Nous sommes d'accord avec la recommandation du Groupe de travail sur l'insolvenabilité des personnes pour la ramener à cinq ans. Nous vous suggérons très fortement de ne pas transformer cette nouvelle période en seuil, seuil à partir duquel on négocierait ensuite une période variant entre cinq et dix ans. Nous craignons que DRHC n'insiste sur sa position actuelle dans laquelle on verrait tout de même un nouveau compromis face à la situation que vivent les gens concernés.

Je vous tiens à faire remarquer que plus de 20 p. 100 des cas dont nous sommes saisis concernent des particuliers qui ont contracté des prêts étudiants. Ce chiffre pourrait même être supérieur si nous avions les outils pour parvenir à aider ces gens-là à régler leurs problèmes. Il n'est pas rare que nous ne puissions rien faire à cause de la façon dont fonctionne la procédure de recouvrement, mais aussi à cause du moratoire qui nous force à dire aux gens qu'il n'y a pas de solution à court terme pour eux.

Nous pensons que la deuxième recommandation du groupe de travail, celle portant sur l'instauration éventuelle d'un mécanisme d'examen des difficultés financières administré par les tribunaux, nous conférerait un peu plus de souplesse. Nous estimons qu'il faudrait sensibiliser davantage cette partie de la population et faire en sorte que le processus donne l'impression d'être davantage sommaire pour que les gens croient qu'il existe un véritable choix et qu'ils n'ont pas forcément à recourir à des conseils professionnels.

S'agissant de la deuxième question, celle des conseils, nous estimons qu'il s'agit-là d'un élément très important et utile des procédures de faillite. Les organisations que nous représentons en Ontario offrent des services d'orientation à l'égard du crédit aux familles de la province depuis plus de 30 ans et, dans certains cas, depuis aussi loin que la Crise de 1929, c'est-à-dire il y a très longtemps.

We have seen the positive results of counselling in those kind of settings, including financial settings, where we assisted people restructure their lives — face their creditors, pay off their debts, and move on with their existence.

We help rebuild people's self-esteem and people successfully completing our programs have returned as useful participating consumers. We are of the view that counselling assists in that goal.

We would suggest that there is a need to refine the process of counselling in bankruptcy hearings. There should be a firmer understanding of what should go into each session, probably some firmer standards with respect to the counsellor experience beyond the BIA course and the 100 hours of counselling experience. That kind of experience is already in the communities, in that credit-counselling services across the country are available to provide that kind of assistance to the trustee community and to the bankrupts in our country, and are doing so at a greater and greater level.

We believe there is a need for ongoing training with counselling and that these individuals must be more experienced to provide true advice and direction so these people can regain their lives.

Those are my comments, Mr. Chairman. I am open to questions.

**Senator Angus:** Are you both involved with the same organization, Credit Counselling of Canada?

**Mr. Ouellette:** Yes, we are. I am the executive director.

**Senator Angus:** I am having a problem understanding how it works. How is it funded?

**Mr. Ouellette:** We are the association for a number of independent agencies. These agencies are community based. The agencies are funded in a number of ways. In Ontario, for example, and in many other provinces, they would be funded by way of client contributions, United Way funding. We also have an arrangement with some creditors for individuals involved in a debt-repayment program that a certain percentage of the money returned to the creditor be paid by way of a contribution to the organization.

**Senator Angus:** Is it a federal government agency?

**Mr. Ouellette:** No, it is an independent agency.

**Senator Angus:** The CCC is the mother organization; the locals subscribe to it and so forth. This counselling, I can understand after the fact when people have gotten into trouble and you in turn help restructure their lives on an individual basis. It sounds like a worthy pursuit. How about before the fact? Are there initiatives that you take?

Nous avons vu les résultats positifs que donne la prestation de conseils dans certaines situations, notamment en cas de difficultés financières où nous aidons les intéressés à restructurer leur vie, à faire face à leurs créanciers, à rembourser leur dette et à poursuivre leur existence.

Nous aidons les gens à retrouver confiance en eux et ceux et celles qui ont terminé avec succès nos programmes sont redevenus des consommateurs qui participent utilement à la vie économique du pays. Nous estimons que les programmes de conseil nous permettent de parvenir à cet objectif.

Nous pensons qu'il convient d'affiner les mécanismes de conseil dans le cas des audiences de faillite. Il faudrait mieux définir ce que doit comporter chaque session, en fixant par exemple des normes beaucoup plus strictes en matière d'expérience des conseillers au-delà du cours sur la LFI et des 100 heures d'expérience exigées en matière de prestation de conseils. On trouve déjà ce genre d'expérience dans les collectivités, parce que les services d'orientation à l'égard du crédit offrent déjà ce genre d'assistance aux syndics et aux faillis et ce, à des niveaux de plus en plus élevés.

Nous croyons qu'il conviendrait d'offrir une formation permanente dans le domaine de la prestation de conseils et que les conseillers aient plus d'expérience afin d'être en mesure de fournir des avis experts et des orientations susceptibles d'aider leur client à reprendre leur vie.

Voilà ce que j'avais à dire, monsieur le président. Je suis prêt à répondre à vos questions.

**Le sénateur Angus:** Faites-vous tous les deux partie du même organisme, c'est-à-dire le Conseil du Crédit du Canada?

**M. Ouellette:** Oui. J'en suis le directeur général.

**Le sénateur Angus:** J'ai de la difficulté à comprendre comment fonctionne le Conseil. Comment est-il financé?

**M. Ouellette:** Nous sommes une association qui représente plusieurs organismes indépendants. Ces organismes travaillent au sein des collectivités. Ils sont financés de différentes façons. En Ontario, par exemple, ainsi que dans bien d'autres provinces, ils sont financés par les contributions des clients, par Centraide aussi. Nous fonctionnons en outre selon un accord conclu avec certains créanciers de personnes qui participent à un programme de remboursement de la dette, accord selon lequel un pourcentage de l'argent versé au créancier est retenu à titre de contribution au fonctionnement de l'organisation.

**Le sénateur Angus:** S'agit-il d'un organisme du gouvernement fédéral?

**M. Ouellette:** Non, c'est un organisme indépendant.

**Le sénateur Angus:** Le CCC est l'organisation mère à laquelle souscrivent les organismes locaux. Si je comprends bien, les conseils interviennent une fois que les gens ont eu des difficultés, puisque vous les aider à se rebâtir une vie sur une base individuelle. J'ai l'impression que c'est une entreprise très louable. Mais que se passe-t-il avant la faillite? Intervenez-vous d'une façon ou d'une autre?

**Mr. Ouellette:** We are involved with a large amount of educational programs. We provide materials for schools. We provide presentations at schools. We provide individual counselling.

Nearly 50 per cent of the people who visit our agencies go away with simply counselling. The counselling may take a period of weeks or months, but they are not involved in a debt-repayment program of any kind. They take our advice, tighten their belts and go on in a direction to deal with those issues.

**Mr. Bahl:** To add to that, we offer telephone counselling also. For example, last year we received 72,000 telephone calls for counselling. Most of those people did not actually end up with any program; they were looking for simple answers and our counsellors were able to provide them with direction. We have preventive programs in terms of education and our education people go to organizations. For example, we were invited by General Motors to speak to their employees at one time. There are preventive programs.

**Senator Angus:** Are the people in the local organizations, by and large, volunteers? Is this a community service?

**Mr. Ouellette:** Our boards are made up of volunteers, representatives from all branches of the community. Our staffs are professionals. We have trained counsellors who have many years of experience, executive directors and support staff.

**Senator Angus:** I understand that one of the more insidious forms of financial trouble that people can get into is as a result of gambling and the growth of casinos. This type of behaviour has led to the ruin of many a family. Are you active in that area?

**Mr. Ouellette:** We are very active in that area. Our numbers are not indicating that it is an explosive problem, but we are aware that it is a problem and we are working closely in every province with the equivalent of the problem gambling treatment centres. In fact, Credit Counselling of Canada and the treatment centres are initiating a series of regional training sessions so that counsellors from treatment centres and counsellors from credit counselling centres work together to identify the problem earlier. A series of questions will be prepared so that we can identify problem gambling earlier in the process and recommend some help.

**Mr. Bahl:** It is not a big problem, but it is an emerging problem.

**Senator Angus:** This is what we have heard here.

You advocate a substantial shortening of the term for discharge of the student loans from 10 years. Do you have a particular term in mind?

**M. Ouellette:** Nous intervenons par le biais de plusieurs programmes d'éducation. Nous distribuons du matériel pédagogique aux écoles. Nous faisons des exposés dans les écoles. Nous fournissons également des conseils personnalisés.

Près de la moitié des clients de nos organismes ne vont pas au-delà du simple conseil. La procédure d'orientation à l'égard du crédit peut s'étaler sur plusieurs semaines ou plusieurs mois, mais les personnes qui se trouvent dans ce cas ne participent pas à un programme de remboursement de la dette. Elles tiennent compte de nos conseils, se serrent la ceinture et adoptent certaines orientations en matière de finances personnelles.

**M. Bahl:** Je tiens à ajouter que nous offrons aussi des conseils par téléphone. L'année dernière, par exemple, nous avons reçu 72 000 appels téléphoniques à ce chapitre. En fin de compte, la plupart de ces interlocuteurs n'ont adhéré à aucun de nos programmes, ils cherchaient simplement des réponses à leurs questions et nos conseillers ont pu les orienter. Nous offrons des programmes préventifs dispensés par nos spécialistes de l'information qui font le tour de différentes organisations. Une fois, par exemple, nous avons été invités par General Motors à prendre la parole devant ses employés. Ce sont là des programmes axés sur la prévention.

**Le sénateur Angus:** Les organismes locaux sont-ils essentiellement composés de bénévoles? Est-ce un service à la communauté?

**M. Ouellette:** Nos conseils sont composés de bénévoles, de représentants de tous les secteurs de la communauté. Notre personnel, lui, est professionnel. Nous comptons sur des conseillers qualifiés qui ont plusieurs années d'expérience, sur des directeurs généraux et sur un personnel de soutien.

**Le sénateur Angus:** J'ai cru comprendre qu'une des formes les plus insidieuses de difficultés financières dans lesquelles les gens se retrouvent est causée par le jeu et par le nombre croissant de casinos. La dépendance du jeu a conduit plusieurs familles à la ruine. Est-ce que vous intervenez sur ce plan également?

**M. Ouellette:** Nous sommes très actifs dans ce domaine. D'après nos chiffres, il ne s'agit pas d'un problème explosif, mais nous sommes au courant qu'il existe et nous collaborons étroitement avec les centres de traitement des problèmes liés au jeu dans chaque province. D'ailleurs, le Conseil du Crédit du Canada et les centres de traitement offrent actuellement une série de séances de formation à l'échelle régionale dans le cadre desquels les conseillers des deux institutions vont travailler côté à côté afin de mettre le plus tôt possible le doigt sur les problèmes. Nous allons préparer un questionnaire qui devrait nous permettre de repérer les problèmes de jeu au début de la procédure afin de recommander une aide éventuelle.

**M. Bahl:** Ce n'est pas forcément un gros problème, mais c'est un problème nouveau.

**Le sénateur Angus:** C'est ce qu'on nous a dit, effectivement.

Vous êtes en faveur d'une très nette réduction de la période imposée avant la libération d'un prêt étudiant qui est actuellement de 10 ans. Pensiez-vous à une durée en particulier?

**Mr. Ouellette:** We are willing to accept five years as a margin. If possible, we would be looking at an earlier period, simply because we want to see these people come back to being productive citizens as fast as possible. If you look at a situation where a person has a 10-year moratorium before they can have those debts discharged, their lives are in stall mode. They are in a form of economic limbo. If you add to that the period after bankruptcy, in which it is difficult to establish credit — another six years — some individuals are facing a period of time of 16 years or more before they can start being normal, active economic citizens. We think that is much too long.

**Senator Angus:** As you said in your opening remarks, we are aware of the problem because there have been people before us, including students and former students. It is clearly an issue, although I guess from the lender's perspective, it has to be balanced, does it not?

**Mr. Ouellette:** We agree. We understand that this is not an ordinary commercial loan. In fact, it is a valuable tool for accessibility to university and, as such, it should be treated differently. We think the right balance is in that five-year period.

*[Translation]*

**Senator Hervieux-Payette:** I want to come back to the issue of prevention. Credit card companies frequently issue cards to students without doing credit checks beforehand. The cards are offered free-of-charge and even a little carelessly. In your view, is the problem of young people going bankrupt not linked to this practice of issuing credit cards to people with very few resources? These people are at their credit limit, and as they cannot meet their debts they have to declare bankruptcy. Doesn't the current system tend to lead on a path towards bankruptcy? **Error! Bookmark not defined.**

Would it not be advisable to question how justifiable it is to issue hundreds of thousands of credit cards to people who cannot afford them?

**Mr. Ouellette:** The Minister of Human Resources Canada set up a number of programs to address this problem, particularly with respect to student loans. In fact, there is another problem. Many credit cards are easily available to people in school. As a result, at the time they finish their studies they have to consolidate not only their student loans but also their credit card debts.

In our area the major problem is credit card debt, not only as regards students but in general.

**Senator Hervieux-Payette:** As regards other consumers?

**Mr. Ouellette:** That's right.

**M. Ouellette:** Nous serions prêts à accepter cinq ans, comme limite supérieure. Dans la mesure du possible, nous aimerions même que cette période soit plus courte, simplement parce que nous voulons que les intéressés redeviennent le plus tôt possible des citoyens productifs. Quand une personne est visée par un moratoire de 10 ans à cause duquel elle ne peut être libérée de ses dettes, elle est complètement paralysée pendant tout ce temps-là. Elle se retrouve en quelque sorte dans des limbes économiques. Quand on rajoute à cela la période de libération d'une faillite pendant laquelle il est très difficile d'établir un crédit — soit six ans de plus — certaines personnes peuvent attendre 16 ans voire davantage avant de redevenir des citoyens normaux et actifs sur le plan économique. Nous pensons que c'est beaucoup trop long.

**Le sénateur Angus:** Dans vos remarques liminaires vous avez justement fait remarquer que nous sommes au courant de ce problème parce que nous avons entendu d'autres témoins, notamment des étudiants et d'anciens étudiants. Il s'agit d'un véritable problème, mais je pense qu'il faut aussi le placer dans la perspective du prêteur pour équilibrer les choses, n'est-ce pas?

**M. Ouellette:** Tout à fait. Cependant, nous ne considérons pas qu'il s'agit d'un prêt commercial ordinaire. Il s'agit d'un outil valable qui ouvre l'accès à l'université et qui, en tant que tel, doit être traité différemment. Nous pensons que le juste équilibre se situe dans la période de cinq ans.

*[Français]*

**Le sénateur Hervieux-Payette:** Je reviens à la question de prévention. Les compagnies de cartes de crédit émettent fréquemment des cartes aux étudiants sans, au préalable, effectuer une étude de crédit. Les cartes sont offertes de façon gratuite et même un peu frivole. Le problème de faillite chez les jeunes n'est-il pas relié, à votre avis, à cette pratique où l'on émet des cartes de crédit à des gens peu solvables? Les gens se retrouvent à la limite de leur crédit; puis, incapable de rencontrer leur dette, doivent tomber en faillite. Le système tel qu'il existe ne trace-t-il pas un peu le chemin vers la faillite?

Ne serait-il pas sage de remettre en question dans quelle mesure il est possible de justifier l'émission de centaines de milliers de cartes de crédit à des gens qui ne peuvent se le permettre?

**M. Ouellette:** Le ministère des ressources humaines Canada a initié certains programmes visant à faire face à ce problème, plus particulièrement en ce qui a trait aux prêts étudiants. Car il existe un autre problème. Plusieurs cartes de crédits sont, en effet, facilement accessibles au niveau de l'école. Ainsi, les étudiants, à la fin de leurs études, doivent consolider non seulement leurs prêts étudiants, mais également leurs dettes de cartes de crédit.

Dans notre domaine, le plus gros problème est la dette relative aux cartes de crédit non seulement dans le contexte étudiant mais en général.

**Le sénateur Hervieux-Payette:** Pour les autres consommateurs?

**M. Ouellette:** En effet.

**Senator Hervieux-Payette:** So access to credit cards without a credit check or reserve is quite simply an incentive to assume debts beyond one's ability to pay?

**Mr. Ouellette:** Exactly. That is why we are trying to set up education programs on this problem. We are in fact asking credit card companies to finance these programs.

For example, last week Mastercard contributed \$50,000 to Western University to support the work of a specialist researching the use of credit cards by students. It is not an enormous amount but it is a step in the right direction.

**Senator Hervieux-Payette:** You have answered my question. I think the problem must be dealt with at the root and not when it is too late.

[English]

**Senator Moore:** Mr. Bahl, you mentioned in your opening remarks that Credit Counselling of Canada serviced 100,000 Canadians last year. You also mentioned that 72,000 phone calls were handled. Does the 100,000 serviced Canadians include the 72,000 phone calls, or is that in addition to?

**Mr. Bahl:** That is in addition to the 100,000.

**Senator Moore:** So you saw 100,000 people in an office.

**Mr. Bahl:** Yes.

**Senator Moore:** Mr. Ouellette, you mentioned your school education programs or preventive programs. Do you and your volunteers do that on your own initiative, or do you work with school boards or provincial departments of education to encourage credit education in how to handle that facility?

**Mr. Ouellette:** There has been an encouraging trend towards providing that in the curriculum over the last five years across the country. For example, in British Columbia, as early as the early primary grades, there are programs that deal with consumer advocacy and consumer understanding of credit and the like. It sounds preposterous, but there are programs in kindergarten, which we obviously encourage.

More often than not, we bring forward our materials to the institutions and the school boards, and we try to advocate plugging these materials in with the provincial curriculum to make it easy for teachers to pick up our materials and use them in a school setting. For example, we are producing a video at this moment for high school students and junior high students. It is basically a scenario where people talk about credit, including easy accessibility to credit cards, and how to deal with that. We have

**Le sénateur Hervieux-Payette:** L'accessibilité à des cartes de crédit sans étude de crédit ni réserve est, ni plus ni moins, une incitation à s'endetter au point de ne plus être capable de rencontrer ses dettes?

**Mr. Ouellette:** C'est juste. Voilà pourquoi nous cherchons à créer des programmes d'éducation sur la question. Nous sollicitons d'ailleurs les compagnies de cartes de crédit pour financer de tels programmes.

À titre d'exemple, la compagnie Mastercard, la semaine dernière, a versé à l'Université Western la somme de 50 000 \$ pour subventionner le travail d'un spécialiste qui se consacre à l'étude des cas de crédit chez les étudiants. Ce n'est pas une somme énorme, mais c'est un pas dans la bonne direction.

**Le sénateur Hervieux-Payette:** Vous avez répondu à ma question. Le problème, à mon avis, doit se régler à la source et non lorsqu'il est trop tard.

[Traduction]

**Le sénateur Moore:** Monsieur Bahl, dans vos remarques liminaires, vous avez dit que le Conseil du Crédit du Canada avait assisté 100 000 Canadiens l'année dernière. Vous avez aussi mentionné 72 000 appels téléphoniques. Est-ce que les 100 000 Canadiens auxquels vous faisiez allusion englobent les 72 000 servis par téléphone ou est-ce que ce dernier chiffre s'ajoute au premier?

**Mr. Bahl:** Il s'ajoute au 100 000.

**Le sénateur Moore:** Donc, vous avez accueilli 100 000 personnes dans vos bureaux.

**Mr. Bahl:** Oui!

**Le sénateur Moore:** Monsieur Ouellette, vous avez parlé de vos programmes d'éducation dans les écoles ou de programmes préventifs. Est-ce que vous-même et les bénévoles administrez ce genre de programme de votre propre chef ou est-ce que vous collaborez avec les conseils scolaires ou les ministères provinciaux de l'Éducation pour encourager la formation à l'utilisation du crédit?

**Mr. Ouellette:** Nous avons constaté une tendance encourageante à cet égard, car ce genre de formation est offert dans les programmes scolaires du pays depuis plus de cinq ans. Par exemple, en Colombie-Britannique, les écoles offrent, dès les petites classes, des programmes axés sur la défense du consommateur, sur la compréhension du crédit à la consommation et autres. Cela peut paraître absurde à certains, mais il y a des programmes de ce genre qui sont offerts dès la maternelle et nous poussons dans ce sens.

Le plus souvent, nous fournissons notre propre matériel pédagogique aux établissements et aux conseils scolaires et nous recommandons que ce matériel pédagogique soit intégré aux programmes provinciaux afin que nos enseignants puissent facilement accéder à ce que nous proposons et puissent l'utiliser en classe. Par exemple, nous sommes en train de produire une vidéo à l'intention des élèves du secondaire du premier et du second cycles. On y présente essentiellement des gens qui parlent

worked with groups like the Ontario Association of Modern Language Teachers to ensure that it is in two languages and that the material fits into particular cubby holes of curriculum, and we communicate that fact to the teachers. We work hard in that area. We are volunteer groups and have limited resources in that context.

**The Chairman:** Coming back to the student loans, it is easy to look at the 10 years and listen to the evidence and say that that is very harsh and extreme, and maybe it should be five years or whatever. However, we have to be conscious of what gave rise to this situation in the first place. We have been advised of a reprehensible situation, where these loans lost meaning — and this was an American experience as well as a Canadian experience, and maybe even more so. These loans just fell into disrepute in the sense that students, upon graduation or shortly thereafter, went into a process of bankruptcy as a way of getting rid of them. They negated the effectiveness and the meaning of the program altogether.

Has human nature changed? I notice you have gone to five years, not to two years or to doing away with this. Does that suggest that, through your counselling and your insights into human nature, you feel there is a risk toward falling back to that type of practice if we removed any special rules on student loans?

**Mr. Ouellette:** I am not aware of how broad that practice was, but I will take it as a given that it existed because my friends at HRDC suggested that that was the case. We see people who are in crisis, and when they come to our office they are at the point where they need some help. Often, we do not have the tools to help them. Recommending the five-year point recognizes that, had that possibility existed, people may have abused the process early on or too quickly, and that if they are five years into their careers, they might not, especially given the types of individuals that were supposedly doing this. I think that the five-year period is closely tied in to a judicial remedy in cases of extreme hardship. If we have the two working together, we will be able to deal with all those circumstances in a positive and fruitful way.

**The Chairman:** Our curiosity has been satisfied. Thank you very much. We appreciate your attending here.

[*Translation*]

**Mr. Ouellette:** I would particularly like to thank Mr. Robert for his help with our presentation.

de crédit, notamment de la facilité d'obtenir des cartes de crédit et de la réaction qu'il convient d'adopter à cet égard. Nous avons collaboré avec des groupes comme l'Association ontarienne des enseignantes et enseignants de langues modernes pour veiller à ce que tout soit offert dans les deux langues et à ce que les documents tombent dans certaines petites cases du programme d'enseignement, et c'est ce que nous transmettons aux enseignants. Nous travaillons très fort dans ce domaine. Nos groupes sont composés de bénévoles et nous ne disposons que de ressources limitées sur ce plan.

**Le président:** Pour en revenir aux prêts étudiants, on peut très facilement se laisser aller, compte tenu de tout ce qu'on nous dit, à conclure que la période de 10 ans est trop exigeante, qu'elle est extrême, et que nous pourrions certainement la ramener à cinq ans ou autres. Cependant, il ne faut pas oublier la cause de cette situation au départ. On nous a parlé d'une certaine situation répréhensible parce que ces prêts ont perdu leur sens il s'agissait de constats faits aux États-Unis et au Canada et peut-être même ailleurs. On a jeté le discrédit sur ces prêts parce que des étudiants, tout de suite après avoir obtenu leur diplôme ou un peu plus tard, ont déclaré faillite afin de ne pas avoir à les rembourser. Ce faisant, ils ont porté atteinte au sens et à l'efficacité du programme.

La nature humaine a-t-elle changé? Je constate que vous avez parlé de cinq ans, mais pas de deux ans ni d'une suppression totale de la période. Cela signifie-t-il que, dans le cadre des conseils que vous dispensez et compte tenu de votre connaissance de la nature humaine, vous estimatez que nous risquerions de retomber dans les pièges de jadis si nous supprimions toutes les règles spéciales appliquées aux prêts étudiants?

**M. Ouellette:** Je ne sais pas dans quelle mesure cette pratique a été répandue dans le passé, mais je partirai du principe qu'elle a existé parce que mes contacts à DRHC m'ont dit que tel a été le cas. Nous voyons des gens qui sont en situation de crise, qui se présentent à nos bureaux à un moment de leur vie où ils ont besoin d'aide. Or, nous disposons rarement des instruments nécessaires pour les aider. En recommandant une période de cinq ans, nous prenons acte des problèmes passés, nous reconnaissions que la possibilité existe, que des gens puissent abuser du système très tôt ou trop tôt dans leur vie active et qu'il y a peu de chances qu'ils cherchent à fuir leurs responsabilités vis-à-vis des prêts étudiants après cinq années de vie active, surtout étant donné le profil de ceux qui ont fait cela dans le passé. Il faudrait appliquer une période de cinq ans qui serait étroitement associée à des recours judiciaires en cas de difficultés extrêmes. Si nous pouvions mener de front ces deux mécanismes, nous serions en mesure de composer avec toutes les situations de façon positive et efficace.

**Le président:** Notre curiosité est satisfaite. Merci beaucoup. Nous avons apprécié votre visite.

[*Français*]

**M. Ouellette:** Je tiens particulièrement à remercier M. Robert de son aide pour notre présentation.

## [English]

**The Chairman:** Are there any further questions?

Thank you very much.

The committee continued in camera.

The committee continued in public.

**The Chairman:** We now welcome Mr. Mel Fruitman to the committee.

Please proceed.

**Mr. Mel Fruitman, President and CEO, Consumers Association of Canada:** Honourable senators, thank you for inviting us to appear during your examination on the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the CCAA.

The Consumers Association of Canada is a 56-year-old, independent, non-profit organization dedicated to acting on behalf of and representing the interests of Canadian consumers to governments and all sectors of society. We are a volunteer-driven association operating at the moment with only nominal part-time staff, and I am the volunteer president.

The acts that you are currently reviewing are extremely complex and you have already heard from a number of organizations commenting in detail about many of their elements. Many issues related to consumers have been dealt with by others. My remarks today will be relatively brief and will concentrate on one area in which the consumer is placed at a great disadvantage, indeed at risk, by the current legislation.

This is the area referred to in other venues as consumer liens. Specifically, it refers to situations in which consumers have dealt with vendors of goods or services, made deposits on purchases for future pick-up or use, or even given in items for repair, but find themselves incurring financial loss as a result of failure of the vendor.

In commercial transactions, business to business, the assumption is usually made that the parties to a transaction, whether it be a loan or extending credit for the purchase of goods and/or services, are in a position to assess the risk or to seek appropriate assistance and make an informed addition.

In a consumer-to-business transaction, it is widely recognized that the positions of the participant are not equivalent. Even when following the basic principle of *caveat emptor*, or "buyer beware," and avoiding situations that appear to be risky, the consumer is basically at the mercy of the vendor. This understanding is at the heart of much of existing consumer protection legislation. However, when it comes to protecting the consumers who inadvertently gets tangled up in a business failure, there is a huge gap.

## [Traduction]

**Le président:** Y a-t-il d'autres questions?

Merci beaucoup.

La séance se poursuit à huis clos.

Nous reprenons la séance publique.

**Le président:** Nous allons maintenant accueillir M. Mel Fruitman.

Je vous en prie, commencez.

**Mr. Mel Fruitman, président-directeur général, Association canadienne des consommateurs:** Honorables sénateurs, nous vous remercions de nous avoir invités à comparaître devant vous aujourd'hui dans le cadre de l'examen que fait le Comité de l'administration et du fonctionnement de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la LACC.

L'Association des consommateurs du Canada, créée il y a 56 ans, est un organisme indépendant sans but lucratif qui représente les intérêts des consommateurs canadiens auprès des gouvernements et des différents secteurs de la société. Nous menons nos activités grâce à des bénévoles et, en ce moment, nous disposons seulement de personnel à temps partiel. J'occupe le poste de président bénévole.

Les lois que vous examinez actuellement sont extrêmement complexes et vous avez déjà entendu un certain nombre d'organisations qui ont exprimé des avis détaillés sur plusieurs éléments. D'autres ont abordé des questions qui concernent les consommateurs. Les observations que je ferai aujourd'hui seront assez brèves et porteront principalement sur un élément de la loi actuelle qui met le consommateur dans une position très désavantageuse et l'expose à des risques.

Il s'agit de ce que certains appellent les «priviléges des consommateurs.» Ce terme renvoie à des cas où des personnes ont fait affaire avec des vendeurs de biens et de services, laissé un dépôt en paiement de biens devant lui être livrés plus tard ou qu'il utilisera ultérieurement, ou même laissé des articles à faire réparer, et qui subissent des pertes financières à cause de la faillite du commerçant.

On présume habituellement que lors d'une transaction commerciale, qu'il s'agisse d'un prêt ou d'un crédit pour l'achat de biens et de services, les parties sont à même d'évaluer le risque encouru ou d'obtenir l'aide nécessaire, et de prendre une décision éclairée.

Il est bien connu que dans une transaction entre un consommateur et une entreprise, les parties ne sont pas en position égale. Même lorsqu'il observe la règle fondamentale du *caveat emptor* (que l'acheteur prenne garde), le client est ni plus ni moins à la merci du commerçant. Cet état de fait est au cœur d'une grande partie de la législation sur la protection du consommateur. Celle-ci comporte cependant d'énormes lacunes lorsqu'il s'agit de situations où le client se trouve malgré lui aux prises avec un commerce en faillite.

When, for example, a consumer purchases tickets for a play that is to be staged in a month's time, there is an expectation that, having paid for their tickets, they will get to see that play. There is no reason for them to believe otherwise. The ticket-seller, promoter, agent — whichever — has taken the money and the consumer has received his or her ticket. They are not expected as consumers to run a credit check on the vendors.

However, as revealed in the Livent situation several years ago, consumers were operating under a false assumption. A large number of consumers had innocently purchased advance tickets either directly from Livent or through its agent, TicketMaster, for scheduled public performances.

Shortly after filing for CCAA protection in 1998, Livent announced the cancellation of all future performances at the Ford Centre in North York, including a series of performances throughout the balance of 1998 and 1999 for which prepaid advance tickets had been issued. They also advised that, despite the cancellations, there would be no refunds of prepayments made on account of advance tickets issued to what were now cancelled future performances. Prepayments it had received directly and indirectly had not been retained in trust but instead were treated as being available upon receipt for use in Livent's general operations across North America. This, by the way, is the procedure under which most airlines operate these days.

It was believed by most consumers that they were entitled to a refund. However, in what I, as a consumer advocate who is not a lawyer, can only describe as an extremely bizarre ruling, the court ruled that an advance ticket to a future entertainment event is primarily a seat licence, not evidence of a contract for the future performance of services. It is simply a licence to attend the venue or theatre where the ticketed performance is to be presented and to occupy a seat to view the performance of the event to which the ticket relates. In other words, the ticket allows you to occupy a seat but does not ensure that anything will happen or even that the lights will be on in the theatre.

I recognize that we are now running into an overlap of jurisdiction with both provincial consumer protection legislation and federal legislation coming into play; however, if federal legislation made provision to protect those assets that are, in our opinion, still the property of the consumer, then this situation would not likely have come to pass.

A similar situation occurred more recently with the bankruptcy of Canada 3000. Once again, we had consumers who acted in good faith and purchased tickets in advance. Actually, there was not really any option other than to buy them in advance, and many were left holding worthless pieces of paper. Some consumers who had paid for their tickets via credit cards were reimbursed by their credit card company, which had no legal obligation to do so. Those who had purchased through a travel agent were covered by the industry's compensation fund. Unfortunately, those who had dealt directly with the airline, something that we as consumers are increasingly being encouraged to do, were left with nothing.

Lorsque, par exemple, une personne se procure un billet pour voir une pièce qui jouera dans un mois, elle s'attend à pouvoir assister à la pièce puisqu'elle a payé son billet. Elle n'a pas raison de croire qu'il pourrait en être autrement. Le vendeur, l'entreprise ou l'agent a encaissé le montant et lui a remis son billet. On ne s'attend pas à ce qu'elle vérifie la solvabilité du commerçant.

Toutefois, dans l'affaire *Livent* survenue il y a plusieurs années, un grand nombre de consommateurs ont été trempés. Ils avaient en toute confiance acheté des billets à l'avance auprès de Livent ou de son agent, TicketMaster, pour des représentations publiques au programme.

Peu après avoir demandé la protection de la LACC en 1998, Livent a annoncé l'annulation de toutes les représentations futures au Ford Centre de North York, y compris celles prévues pour le reste de l'année 1998 et pour l'année 1999 pour lesquelles la firme avait déjà vendu des billets. Livent a par ailleurs fait savoir qu'elle ne rembourserait pas les personnes qui avaient acheté à l'avance des billets pour les spectacles au programme mais qu'ils avaient annulés. Plutôt que de garder en fiducie les montants de la prévente des billets, Livent les a utilisés au fur et à mesure de leur réception pour ses activités générales dans toute l'Amérique du Nord.

La plupart des acheteurs ont cru qu'ils auraient droit à un remboursement. Le tribunal a cependant rendu, dans cette affaire, une décision que je ne peux que qualifier d'extrêmement étrange du point de vue d'un défenseur des droits des consommateurs (et non d'un avocat). Il a en effet décrété que la vente préalable de billets pour un spectacle futur consiste essentiellement à octroyer un permis d'occuper une place et non en un contrat de fourniture de services futurs sous forme de spectacles. Le billet n'est qu'un permis pour entrer à l'endroit où le spectacle doit avoir lieu et occuper un siège durant la représentation en rapport avec le billet. Autrement dit, celui-ci vous permet d'occuper une place, mais n'assure nullement qu'une représentation aura lieu, ni même que la salle sera éclairée.

Je conviens que dans ce domaine, il y a un chevauchement entre les lois fédérales et provinciales de protection du consommateur. Toutefois, si la législation fédérale avait prévu des dispositions pour protéger ces avoirs qui, à notre avis, appartiennent toujours au consommateur, une telle situation ne se serait sans doute pas produite.

La faillite des Lignes aériennes Canada 3000, survenue plus récemment, a donné lieu à une situation semblable. Des consommateurs qui en toute confiance avaient acheté des billets à l'avance — c'était d'ailleurs le seul choix dont ils disposaient — et un grand nombre d'entre eux s'est retrouvé avec un bout de papier sans valeur. Certains qui avaient payé par carte de crédit ont été remboursés par la compagnie émettrice de la carte, qui n'était d'ailleurs pas tenue par la loi de le faire. Ceux qui s'étaient procuré leur billet auprès d'une agence de voyage ont été couverts par le fonds de compensation de l'industrie. Ceux qui avaient fait affaire directement avec la compagnie aérienne, ce qu'on nous encourage de plus en plus à faire, n'ont cependant rien obtenu.

These are but two examples of situations in which consumers had little option but to pay in advance and subsequently lost their funds through no fault of their own but because of deficiencies in providing appropriate consumer protection in legislation. Similar circumstances can arise when a consumer makes a down payment on merchandise that is not available at the time but is to be delivered at a future date or on merchandise that is held by the merchant on layaway or in any other circumstance in which the vendor has received part or all of the customer's payment but the goods or services have not been delivered or utilized.

One other situation less frequent but nonetheless real is where a consumer has left goods for repair and the organization declares bankruptcy. I can speak to this one from personal experience. Several years ago, my wife took a ring in to a jeweller to be repaired. Before the repair was completed, the jeweller went bankrupt; it looked as though she might not get her ring back and would have no recourse. Fortunately, because of her persistence, and armed with the insurance evaluation forms, descriptions and pictures, she was able to convince the receiver to locate and return the ring.

Unfortunately, our association does not have the resources to conduct research into the number of bankruptcies or CCAA filings involving consumers as creditors, nor to their financial impact. However, the failure of Canada 3000 and the current circumstances of Air Canada suggest that the consequences can be dramatic. Consumers' exposure is likely to increase as Internet usage increases for placing and paying for goods and services well in advance of delivery.

While it may be possible for provinces to adapt their consumer protection legislation, documents filed during the *Livent* case raised serious questions about whether that would be effective given the jurisdictional overlaps.

In summary, consumers should not suffer a loss of assets because of the bankruptcy or CCAA filing of an organization with which they had been doing business. Any consumer funds that had been advanced to the organization or any goods belonging to the consumer but in the hands of the organization should be returned since, in effect, they are being held in trust. This suggests that these assets should be treated completely separately and should not become part of the assets of the organization. This approach would be preferable to other possible solutions of giving consumers super-creditor status.

I would be pleased to try to answer any questions.

**Senator Oliver:** I am wondering if you think that there should be a difference between ordinary small businesses, a mom-and-pop operation, and consumers, or even corporations. Corporations, if you look at their statements, always have a section saying "prepaid expenses." A corporation may have to pay its insurance right up front, to last it for the year. If something happens, it may lose that. There are many other

Ce ne sont là que deux exemples de cas où les consommateurs n'avaient guère d'autre choix que de payer à l'avance et qui, sans qu'ils y soient pour rien, ont perdu les sommes versées parce que la loi ne comporte pas les dispositions voulues pour les protéger adéquatement. La même chose peut se produire lorsqu'un client verse un acompte sur une marchandise qui n'est pas encore disponible et doit être livrée ultérieurement, ou sur une marchandise que le marchand réserve pour le client, ou dans tout autre cas où le vendeur reçoit une partie ou la totalité du paiement du client, mais que les marchandises ou les services en question ne sont pas fournis, livrés ou utilisés.

Il arrive aussi, quoique moins fréquemment, qu'une personne laisse un article à faire réparer et que l'entreprise déclare faillite. Je parle d'expérience car il y a quelques années, ma conjointe a déposé un anneau chez un bijoutier pour le faire réparer. Avant que la réparation soit effectuée, le bijoutier a déclaré faillite et il a semblé qu'elle ne pourrait peut-être pas récupérer son anneau et que nous n'aurions pas de recours. Heureusement, grâce à sa ténacité et aux formulaires d'évaluation et à la description de l'assurance dont elle s'était munie, ma conjointe a réussi à convaincre le syndic de retrouver son anneau et de lui rendre.

Malheureusement, notre association ne dispose pas des ressources voulues pour effectuer des recherches sur le nombre de faillite ou le nombre de dossiers déposés en vertu de la LACC qui touchent des consommateurs jouant le rôle de créanciers, ni sur leurs conséquences financières de ces faillites. Toutefois, celle de Canada 3000 et la très difficile situation actuelle d'Air Canada montrent que les conséquences peuvent être très graves. Les consommateurs seront d'ailleurs sans doute exposés à des risques accrus car ils se servent de plus en plus d'Internet pour commander des marchandises qu'ils paient bien avant de les avoir reçues.

Les provinces pourraient, bien sûr, adopter leurs lois de protection des consommateurs. Les documents déposés au cours de l'affaire *Livent* nous font toutefois nous interroger sérieusement sur l'utilité d'une telle modification, étant donné les chevauchements de compétences.

En bref, des consommateurs ne devraient pas perdre des avoirs lors de la faillite d'une entreprise avec laquelle ils ont fait affaire ou du dépôt du dossier de celle-ci en vertu de la LACC. Toute somme avancée à une entreprise, ou toutes marchandises appartenant à un consommateur mais que l'entreprise a en main devrait être retournée car elles étaient, de fait, détenues en fiducie. Ces avoirs devraient être gérés séparément, c'est-à-dire ne pas être mêlés aux avoirs de l'entreprise. Il vaudrait mieux adopter cette solution que d'accorder un statut particulier aux créanciers à la consommation.

Je me ferai un plaisir de répondre à vos questions.

**Le sénateur Oliver:** D'après vous, faudrait-il faire une différence entre les PME ordinaires, c'est-à-dire les entreprises familiales, et les consommateurs ou les sociétés. Dans les états financiers des grandes sociétés, il y a toujours une rubrique intitulée «Charges payées d'avance.» Une société peut avoir à régler ses primes d'assurance en début d'année. En cas de problème, elle perd ce montant. Il y a bien d'autres situations

circumstances where small business has to make payments for certain goods, chattels and other things up front. Why should we even be contemplating making something special for consumers? What is so unique?

**Mr. Fruitman:** The difference is that this is not a business-to-business transaction. Transactions between businesses, whether they are large or small, are entered into, presumably, with full knowledge of the risks inherent in those transactions, and organizations have the capability to take the appropriate steps to try to cover themselves.

**Senator Oliver:** But you know that when you buy a ticket to a hockey game, a movie or anything there could be a contingency or force majeur so that it could not take place. What is your insurance?

**Mr. Fruitman:** That is back to the other side of it. That is the consumer side of it. Force majeur may take place. Unless it is a failure of some sort of the organization, those tickets will usually be honoured or refunded. I do not see that there is any difference whether the consumer is dealing with a large or a small organization. A consumer, who are not entering into a commercial transaction in the same way that a business-to-business transaction exists, has no way of protecting himself, other than if one knew that a corporation were in dire straits, in which event the consumer would probably be wise not to give the corporation funds anything he was not going to receive immediately. Other than that, a consumer does not know. If I were to purchase an appliance from Home and Rural, I would have no reason to suspect as a consumer that if I give them a \$500 deposit against a \$2,000 refrigerator, to be delivered in six weeks, the company may go bankrupt and I will lose my \$500 deposit.

**Senator Oliver:** The normal way our society deals with unforeseen risks is through insurance policies. Why should this not simply be an issue for bankruptcy legislation but for insurance? Your issue is consumer liens. Why not arrange for an insurance scheme to cover this contingency?

**Mr. Fruitman:** For the individual consumer to take out?

**Senator Oliver:** Yes.

**Mr. Fruitman:** Again, how would you possibly insure against all of the transactions that you make as a consumer? This is virtually impossible. Of course, it transfers that assessment of risk or the risk element to the consumer rather than to the business. I do not see that consumers should have to buy insurance to protect themselves in the event that a transaction into which they are entering into in good faith goes bad.

**Senator Prud'homme:** Hear, hear!

**Senator Angus:** You have outlined a lot of situations, for example, your wife's ring situation. I have some friends in Toronto who sold their house, and because their new house would not be ready until a certain day, they put all of their furniture and belongings in storage. When the time came to get their

où les PME effectuent des règlements d'avance pour certaines marchandises, pour des biens meubles et autres. Pourquoi devrions-nous envisager des dispositions particulières pour les consommateurs? Qu'y a-t-il de si unique dans leur cas?

**Mr. Fruitman:** La différence, c'est qu'il ne s'agit pas de transactions entre entreprises. Les transactions de cet ordre, qu'elles soient importantes ou pas, sont, on peut le présumer, réalisées en pleine connaissance des risques inhérents et les organisations qui les effectuent sont en mesure de prendre les mesures appropriées pour essayer de se protéger.

**Le sénateur Oliver:** Cependant, les billets qui permettent d'aller voir un spectacle, comme une partie de hockey ou un film, comportent une mention en cas d'annulation pour imprévu, pour cas de force majeure. Quelle assurance offrez-vous?

**Mr. Fruitman:** Cela, c'est l'autre côté de la barrière, c'est celui des consommateurs. Il peut y avoir des cas de force majeure. À moins que l'annulation soit due à la faillite de l'organisation, ces billets sont généralement honorés ou remboursés. Il n'y a pas de différence, selon moi, que le consommateur traite avec une grande ou une petite entreprise. Le consommateur qui effectue une transaction commerciale comme s'il était lui-même une entreprise n'a aucune protection à moins de savoir d'avance que le commerce avec lequel il fait affaire est en grande difficulté auquel cas, il ferait mieux de s'abstenir de lui verser de l'argent pour un service ou un produit qu'il ne recevra pas tout de suite. Sinon, le consommateur ne sait pas ce qui se passe. Si j'achetais un appareil ménager de Home and Rural, par exemple, le consommateur que je suis n'aurait aucune raison de se douter qu'il risque de perdre son dépôt de 500 \$ sur un réfrigérateur de 2 000 \$ devant m'être livré dans six semaines, parce que la société risque de faire faillite.

**Le sénateur Oliver:** Dans notre société, on couvre les imprévus avec des polices d'assurance. Pourquoi n'imposerait-on pas la même chose dans la Loi sur la faillite? Vous nous parlez en fait de privilège des consommateurs. Ainsi, pourquoi ne pas offrir un régime d'assurance pour couvrir ce genre d'imprévu?

**Mr. Fruitman:** Et il appartiendrait à chaque consommateur de se protéger?

**Le sénateur Oliver:** Oui!

**Mr. Fruitman:** Je le répète, comment pourrait-on offrir une garantie contre tous les genres de transactions effectuées par un consommateur? C'est quasiment impossible. Certes, la police d'assurance permet de transférer l'évaluation du risque, c'est-à-dire l'élément risque, sur le consommateur plutôt que de le laisser au niveau de l'entreprise. Je ne vois pas pourquoi on devrait imposer aux consommateurs de contracter une assurance afin de se protéger contre des transactions viciées qu'ils auraient entreprises de bonne foi.

**Le sénateur Prud'homme:** Bravo!

**Le sénateur Angus:** Vous nous avez décrit plusieurs situations, comme celle concernant la bague de votre femme. J'ai des amis, à Toronto, qui ont vendu leur maison mais parce que la nouvelle n'était pas prête avant un certain temps, ils ont entreposé tous leurs meubles, tous leurs biens. Quand le moment est venu de

belongings, they discovered that the storage company had gone belly up and that they could not get their goods. It is a nightmare. It is a similar situation to the one you are talking about. What are you recommending to protect them?

**Mr. Fruitman:** There are a number of ways to deal with that. Changing the Bankruptcy Act and the CCAA would be the simplest way of dealing with it. Actually, there is no reason for the goods a company is holding to be considered an asset belonging to the organization. The belongings do not belong to the company; they belong to the consumer.

**Senator Angus:** Like the ring, though.

**Mr. Fruitman:** It is the same situation. I do not think there should be any question but that those goods should be returned to the proper owner.

**Senator Angus:** Is there any question?

**Mr. Fruitman:** There appears to be.

**Senator Angus:** I do not know; I cannot remember the bankruptcy courses I took with Mr. Goldstein here years ago, but it seems to me that there is a provision in the Bankruptcy Act. I agree you have to incur legal expense probably to repossess.

**Mr. Fruitman:** Again, why should a consumer have to do anything more complex than produce a receipt, or whatever, to get back his or her goods?

**Senator Angus:** I totally sympathize with you, but the reality of modern society, and I am talking about going back, say, 50 years, our legislators have dealt with these situations. Usually, when a company or depository goes bankrupt, chaos prevails. Everyone is milling around and the doors are shut and the power is off. Imagine going into a warehouse and saying, "That is my desk and my sofa is over there," at a time when many other customers are also milling around. There are already provisions in the law, as far as I know. Over and above what is already there, what do you want us to do? That is the issue.

**Mr. Fruitman:** There are different situations. To the extent that that is covered off in law, make it as simple as possible for the consumer to retrieve his or her goods. The other part of it, of course, is this whole prepayment element, in which I make a deposit against merchandise that I will pick up at a later date, the refrigerator that I described, tickets for a sporting event, airline tickets — a very big issue at the moment because of Air Canada and Canada 3000. One solution that had been suggested in the past, which I recognize is very complicated, would be for those funds to actually set aside in trust. Segregating funds in that manner can be difficult.

récupérer tout cela, ils se sont rendu compte que la société d'entreposage avait fait faillite et qu'ils ne pouvaient rien retirer. Ce fut un vrai cauchemar. Cela me rappelle la situation que vous avez décrite. Que recommandez-vous pour protéger ces gens-là?

**Mr. Fruitman:** Il y a plusieurs façons de s'y prendre. D'abord, on pourrait simplifier la Loi sur la faillite et la LACC pour couvrir de tels cas de figure. Il n'y a vraiment aucune raison pour laquelle les biens confiés à une société soient considérés comme des actifs de cette société. Ces biens ne lui appartiennent pas, ils appartiennent au consommateur.

**Le sénateur Angus:** Comme la bague.

**Mr. Fruitman:** C'est la même chose. On ne devrait même pas se poser la question et ce genre de marchandise devrait être rendue au véritable propriétaire.

**Le sénateur Angus:** Est-ce qu'on se pose la question?

**Mr. Fruitman:** Il semble que certains se la posent.

**Le sénateur Angus:** Je ne suis pas au courant. Je ne me rappelle pas le contenu des cours sur la faillite que j'ai pris avec M. Goldstein ici, il y a plusieurs années, mais j'ai l'impression que la Loi sur la faillite renferme une disposition dans ce sens. Je conviens cependant avec vous qu'il peut être nécessaire de payer un avocat pour reprendre possession de ses biens.

**Mr. Fruitman:** Pourquoi un consommateur devrait-il avoir à faire beaucoup plus que de simplement produire un reçu ou une autre preuve attestant qu'il est propriétaire pour récupérer ses biens?

**Le sénateur Angus:** Je compatis avec vous, mais il y a une cinquantaine d'années, le législateur s'est penché sur ce genre de situations. En général, quand une société ou un dépositaire fait faillite, il s'ensuit un véritable chaos. Tout le monde s'active, les portes sont verrouillées et le courant est coupé. Vous vous imaginez aller dans un entrepôt et dire: «Voilà ici mon bureau et là mon sofa» en même temps que bien d'autres clients qui, comme vous, courraient dans tous les sens? À ce que je sache, la loi renferme déjà des dispositions sur ce plan. Ainsi, que voudriez-vous que nous fassions, en plus de ce qui existe déjà? Voilà la vraie question.

**Mr. Fruitman:** Toutes les situations ne sont pas les mêmes. Dans la mesure où tout cela est déjà prévu dans la loi, il faudrait simplifier les choses au maximum afin que le consommateur puisse récupérer ses biens. Et puis, il y a aussi toute la question des dépôts pour une marchandise que je récupérerai plus tard, comme le réfrigérateur dont je vous ai parlé, les billets d'un événement sportif, les billets d'avion — et Dieu sait si ce problème est d'actualité avec Air Canada et Canada 3000. Une solution a été proposée, mais je reconnaissais qu'elle est très compliquée: il s'agirait de verser le prix de ce genre de billet dans une fiducie. Malheureusement, il peut être difficile de faire la part entre tel et tel montant.

One solution, as this gentlemen has suggested, might be an insurance policy, but then I would suggest that it is the corporation, the organization, that should take out that insurance policy, not the individual consumer, or indeed not necessarily segregating funds.

There needs to be a system of bookkeeping where X amount of dollars are held in trust. There needs to be a mechanism ensuring that these funds do not belong to the corporation, that they are not there as a first call for the secured creditors. Those funds should go back to those people who have no other recourse.

**Senator Angus:** I do not think you will find anyone who is not sympathetic with the points you are making. I think I am hearing you say that there has to be less red tape or whatever. I will certainly buy into that. I, for one, will be asking your consultant how to give redress to the points you are making. My own personal sense at the moment is that there is stuff in the law that is fairly workable. It would be interesting to see what he says.

**Mr. Fruitman:** As I mentioned, I am not a lawyer and we have little resources to delve into this. However, with regard to the Livent case, to which I referred, my understanding is that, as with Canada 3000, those who were not covered in some other manner, such as the credit card company indemnifying them, basically lost their money.

**Senator Angus:** Right. The word on the street is "tough bananas," unfortunately. It is *caveat emptor*, and usually there are some forewarnings for the prudent consumer. I would be interested in knowing more about the jeweller your wife took her ring to. Was this a little jeweller, a fly by night type, or was it Birks?

**Mr. Fruitman:** No, it was actually someone she had dealt with for a number of years. To your other point, I suppose it depends which side of the street you are walking on. I do not accept the "tough bananas" response.

**Senator Angus:** No matter how sophisticated one is, society cannot provide a big dole for everyone who makes a bad investment.

**Mr. Fruitman:** Again, a distinction has to be made. When an individual makes an investment, presumably he or she gives considered thought to what it is they are making the investment in. There is an unexpected return on that investment, which in turn carries an associated risk. When an individual makes a down payment at a store on a particular good, he or she is presumably not in a risk position.

**Senator Oliver:** Is there a risk when one buys a theatre ticket?

**Mr. Fruitman:** Even for a theatre ticket — well, very nominally. I would not think that when you go out to buy a theatre ticket you are putting your money at risk. There may be technically, in

Comme ce monsieur l'a recommandé, une autre solution pourrait consister à offrir des polices d'assurance, mais j'estime que c'est la société, l'organisation commerciale, qui devrait prendre ce genre de police et pas le consommateur ou du moins l'argent ne serait pas nécessairement traité à part.

Il faudrait imposer un système comptable où un certain montant serait versé dans une fiducie. Il faudrait disposer d'un mécanisme tel que les fonds en question n'appartiendraient pas à la société et ne pourraient donc être réclamés en priorité par les créanciers garantis. Ces fonds devraient être rendus aux gens qui n'ont pas d'autres recours.

**Le sénateur Angus:** Je ne pense pas que ce soit puisse s'opposer au point de vue que vous venez d'exprimer. Si je vous ai bien compris, vous dites qu'il faudrait réduire la paperasserie ou la bureaucratie. Je suis d'accord avec vous, mais j'aimerais que votre consultant nous dise comment s'y prendre pour offrir le genre de correctif que vous recherchez. J'ai personnellement l'impression que la loi, telle qu'elle se présente actuellement, renferme déjà suffisamment de dispositions pour être utile à cet égard. J'aimerais entendre ce qu'il a à nous dire à ce sujet.

**Mr. Fruitman:** Comme je le disais, je ne suis pas avocat et nous n'avons que peu de ressources pour vraiment traiter de cette question. Toutefois, dans le cas de Livent, dont j'ai parlé — tout comme dans celui de Canada 3000 d'ailleurs —, je crois savoir que les personnes qui n'avaient pas de protection ailleurs, comme celle offerte par les compagnies de carte de crédit, ont essentiellement tout perdu.

**Le sénateur Angus:** Très bien. Comme on dit, c'est «ben de valeur!». C'est un cas de *caveat emptor* où l'acheteur doit prendre garde et les signes avertisseurs ne manquent pas pour le consommateur prudent. Parlez-moi davantage du bijoutier où votre femme est allée acheter sa bague. Était-ce un petit bijoutier, un boutiquier éphémère, ou s'agissait-il de Birks?

**Mr. Fruitman:** Il s'agissait d'une boutique qu'elle fréquentait depuis plusieurs années. Quant à ce que vous avez dit au début, je ne suis pas tout à fait d'accord avec vous, je ne peux accepter que c'est «ben de valeur.»

**Le sénateur Angus:** Peu importe le degré de raffinement d'une société, il n'est pas envisageable de compenser grassement tous ceux qui font un mauvais investissement.

**Mr. Fruitman:** Encore une fois, il faut faire une distinction. On peut présumer que le particulier qui fait un placement a réfléchi au risque qu'il prenait. Le rendement de l'investissement est toujours inconnu et il est associé à un certain risque. En revanche, celui ou celle qui fait un dépôt dans un magasin pour une marchandise particulière ne devrait pas, a priori, se trouver dans une situation de risque.

**Le sénateur Oliver:** Y a-t-il un risque dans le cas de la personne qui achète un billet de théâtre?

**Mr. Fruitman:** Même dans le cas d'un billet de théâtre dont la valeur est nominale, vous ne devriez pas vous trouver en situation de risque. Techniquement, ce pourrait être le cas, en droit, mais

law, but from a consumer perspective, an individual who buys a ticket to a performance to take place at the National Arts Centre next month does not believe he or she is taking a risk.

**Senator Angus:** The individual would not be taking a risk, because it is government backed. However, if the consumer purchases a ticket to a play at a theatre that is operating on a shoestring, that may happen. It would then become a charitable donation.

**Senator Tkachuk:** I also have a lot of sympathy for a consumer who would lose money on this. However, this is about consumer choices and who should be responsible for their choices. Someone who wants to attend a Maple Leafs hockey game, for example, has to purchase his or her ticket ahead of time, generally, because they are hard to come by, as opposed to a ticket to attend a Nashville Predators game, where one may be able to purchase a game-night ticket. Essentially, the consumer is taking a risk and knows he is taking a risk, because he cannot be certain that that particular event will go ahead — say, if the team goes bankrupt.

The same is true where airline tickets are concerned. At one time, Air Canada, and Canadian, would let you cancel a ticket up to the last minute, so you never were at risk. Then, cheaper airlines came about and the idea was that if the consumer paid ahead of time and guaranteed the ticket the airline would offer a good price on the, say, Saskatoon to Regina or Winnipeg flight. Consumers chose that option rather than the more expensive option, where they could cancel until the last minute. That option is still available, where you do not have to buy a ticket ahead of time, you actually wait until the last minute.

Consumers put their money at risk when they pay ahead of time. When they buy on the Internet because it is cheaper, and then something has to be shipped to them, rather than going down to the Bay and actually putting it in their truck the same day, they run the risk of giving someone money on the hope that that actual product will be there. Surely, we cannot in law prevent all of those risks. We cannot eliminate all of those risks, can we?

**Mr. Fruitman:** I would disagree with you, sir. It is not on the hope that that product will be delivered; it is on the expectation that that product will be delivered. That is a major difference. Again, there is no valid reason for suspecting that it will not be.

If you buy a ticket to a Maple Leaf's game, there is no history that would suggest that you might be at risk that you will not be able to attend. When you are buying airline tickets, it becomes much more complex because you have few choices in which you can actually just buy the ticket and walk onto the plane. You are more or less obliged to buy and pay for that ticket in advance in most situations.

When you say "consumer choice," there may be an option in which you buy a first-class ticket that would cost you \$2,000 to get from Toronto to Ottawa, as opposed to buying a \$300 or \$400 advanced purchase ticket. However, the airlines in particular

du point de vue du consommateur, du point de vue du particulier qui achète le billet pour assister à un événement au Centre national des arts le mois prochain, il ne devrait pas exister de risque.

**Le sénateur Angus:** Le particulier ne prendrait pas de risque, parce que le gouvernement est derrière. Il demeure que si le consommateur achète un billet pour une pièce de théâtre produite par une compagnie au budget limité, tout peut arriver. Dans ce cas, ce serait un don de bienfaisance.

**Le sénateur Tkachuk:** Je compatirais beaucoup avec le consommateur qui perdrait de l'argent dans ce cas. Cependant, cela revient à un choix de consommation et à la responsabilité des choix exercés. Par exemple, la personne qui veut aller assister à une partie de hockey de Maple Leaf achète généralement son billet assez longtemps d'avance, parce que les places se vendent comme des petits pains chauds, contrairement à un match des Predators de Nashville que l'on peut décider d'aller voir le soir même. Dans ce cas, le consommateur prend un risque et il sait qu'il prend un risque, parce qu'il n'a aucune certitude que l'événement va effectivement avoir lieu, par exemple en cas de faillite de l'une des deux équipes.

Il en va de même pour les billets d'avion. À une époque, Air Canada et Canadian permettaient aux voyageurs d'annuler leur billet à la dernière minute, si bien qu'ils ne courraient aucun risque. Puis, les compagnies à rabais sont arrivées sur le marché et elles ont commencé à offrir des billets garantis à un bon prix, par exemple de Saskatoon à Regina ou Winnipeg, à condition que le passager paie d'avance. Les consommateurs ont donc eu un choix par rapport à la formule plus coûteuse mais en fonction de laquelle ils pouvaient annuler leur vol au dernier moment. Cette option existe toujours et il n'est pas nécessaire d'acheter un billet d'avance, on peut attendre à la dernière minute pour le faire.

Dès que l'on paie d'avance, on se trouve à prendre un risque. Le consommateur qui achète sur Internet parce que c'est moins cher et qui doit donc faire venir le produit plutôt que de se rendre à La Baie et de le mettre dans son coffre d'automobile quelques minutes plus tard, prend le risque de verser de l'argent à quelqu'un dans l'espérance de recevoir le produit plus tard. La loi ne peut certainement pas courir tous ces risques. Nous ne pouvons pas éliminer tous les risques, n'est-ce pas?

**Mr. Fruitman:** Je ne suis pas d'accord avec vous, monsieur. On n'espère pas que le produit va être livré, on s'attend à ce qu'il le soit. C'est là la grande différence. Encore une fois, il n'y a aucune raison valable de croire que le produit ne sera pas livré.

Rien dans le passé n'amène le spectateur à imaginer que la prochaine partie des Maple Leaf n'aura pas lieu et qu'il va courir un risque en achetant son billet. Les choses sont cependant plus complexes dans le cas des billets d'avion, parce qu'il n'est pas vraiment possible de se rendre directement au comptoir, d'acheter un billet et d'embarquer dans la foulée. La plupart du temps, on est plus ou moins obligé d'acheter le billet d'avance.

Quand vous parlez d'un choix offert au consommateur, il est vrai qu'il est toujours possible d'acheter un billet de première classe à 2 000 \$ pour aller de Toronto à Ottawa plutôt qu'un billet payé d'avance mais qui coûte 300 ou 400 \$. Il est connu,

are known to be using these funds as their operating funds. They are working on a cash flow basis, so they are the ones who are putting these funds at risk.

**Senator Massicotte:** Basically, I am trying to separate the two. I think the ring and the inventory is a separate matter because it does not belong to the debtor, it belongs to the consumer. You are talking about deposits.

The premise of your argument is that there is not a fair relationship. You are saying that even if it is not a business relationship you think the consumer should receive greater protection because *caveat emptor* cannot apply because he is not as well informed. I would not mind if you had numbers or polls showing that. When my wife puts a deposit, say, on the price of a dress, we always wonder whether or not she will get the dress. In other words, she does realize there is a risk. However, maybe you have studies that indicate otherwise.

Using that argument, I suspect that, under your proposal, any consumer dealing with a business, be it theatre tickets or whatever, would be protected. Not only theatre tickets and deposits, but any relationship between an individual and a business, using your argument, should be protected. Is that accurate?

**Mr. Fruitman:** I am sure we could find some exceptions that would belie the rule but, basically, yes. It is seen by consumers as not entering into a risk. There is no assessment there. It is just a different type of transaction.

If your wife, for example, puts a deposit on a dress, one would normally expect that that dress is set aside waiting for her to come in and pick it up. There should not be any risk involved in that.

**Senator Massicotte:** As you said, you "normally expect" that, but just the fact that those two words are used suggests that there is a risk that the transaction may not occur.

**Mr. Fruitman:** I am not suggesting that consumers receive special protection. I am suggesting that these are funds that are advanced in a different type of transaction, in a different way than commercially advanced funds. Therefore, they really should not be considered to be an asset or part of the corporation. The money still belongs to the consumer. It is a different type of relationship.

cependant, que les compagnies aériennes en particulier utilisent ces fonds pour leur exploitation courante. Pour fonctionner, elles ont besoin de liquidité immédiatement et ce sont elles qui mettent ces fonds en danger.

**Le sénateur Massicotte:** J'essaie de faire la distinction entre les deux. Je pense que la bague et les effets personnels entreposés doivent être considérés à part, parce qu'ils n'appartiennent pas aux créanciers, mais aux consommateurs. Vous avez parlé de dépôts.

Comme point de départ à votre argumentation, vous avez établi que ce n'était pas une relation équitable. Vous avez dit que, même s'il n'y a pas de relation commerciale, vous estimez que le consommateur devrait bénéficier d'une protection plus importante étant donné que la notion de précaution par l'acheteur ne peut s'appliquer ici, celui-ci n'étant pas véritablement informé. J'aimerais bien que vous nous fournissiez des données ou des résultats de sondages montrant que tel est le cas. Quand mon épouse va faire un dépôt, par exemple pour acheter une robe, nous nous demandons toujours si elle obtiendra bien sa robe au bout du compte. Autrement dit, elle est très consciente qu'elle court un risque mais vous disposez peut-être d'études prouvant que ce n'est pas l'impression des autres consommateurs.

Dans votre argument, vous proposez donc que n'importe quel consommateur traitant avec un commerce, que ce soit pour acheter un billet de théâtre ou autre, devrait être protégé. Il ne s'agirait pas uniquement des billets de théâtre ni des dépôts effectués sur une marchandise, mais de toutes les transactions intervenant entre un particulier et une entreprise qui, pour reprendre votre argument, devraient être protégées. Je me trompe?

**M. Fruitman:** Nous pourrions toujours trouver des exceptions à la règle mais c'est essentiellement ce que je recherche. Les consommateurs estiment qu'ils ne devraient pas avoir à courir de risque. La notion d'évaluation de risque ne doit pas intervenir ici, celle-ci étant réservée à d'autres types de transaction.

Dans le cas de votre femme, par exemple, qui fait un dépôt pour acheter une robe, elle devrait normalement s'attendre à ce que cette robe soit mise de côté jusqu'à ce qu'elle vienne la chercher. Il ne devrait y avoir aucun risque sur ce plan.

**Le sénateur Massicotte:** Vous avez dit «devrait normalement s'attendre» et la simple utilisation de l'adverbe «normalement» donne à penser qu'il peut arriver que la transaction n'ait finalement pas lieu.

**M. Fruitman:** Je ne recommande pas d'accorder une protection spéciale aux consommateurs. Ce que je dis, c'est qu'il s'agit de fonds déposés dans le cadre d'une transaction de type différent, par rapport au paiement effectué d'avance dans le cadre d'une transaction entre entreprises. Ainsi, il ne faudrait pas considérer ces fonds comme des actifs ou comme appartenant à la société. L'argent demeure propriété du consommateur. Nous sommes dans un type de relation commerciale différente.

**Senator Massicotte:** Do you realize how broad that is? It covers any relationship with a consumer, individual or corporate. Your premise is that there is an unfair relationship. There is not the same knowledge, not the same appreciation of risk, therefore protection is needed for those deposits or any form of receivable. That is very broad.

**Mr. Fruitman:** Yes, but the flip side of that argument could lead to a situation such as that raised during the Livent case. If such an event occurs frequently, consumers who may now in their naiveté freely make such purchases will soon become convinced that those purchases are risky. That could change the way we purchase tickets and make retail purchases. Will we demand something else? It turns the whole commercial world upside down if you take the flip side of that argument.

**Senator Massicotte:** What happens in condo development? Condo developers pre-sell 60 per cent or 70 per cent of their units; they take deposits on those units. What would happen if, for some reason, the developer could not complete the building? Are those deposits protected?

**Mr. Fruitman:** I believe they are protected under provincial legislation. There was a case recently in Ontario involving a purchase agreement that contained a clause that stated that if the developer did not complete the project within a specified period the monies would be refunded. In this case, the developer deliberately delayed completion of the development because prices were rising.

**Senator Massicotte:** Those monies are deemed to be trust funds. Am I correct?

**Mr. Fruitman:** The case got very complicated.

**Senator Massicotte:** You are suggesting that the same thing should exist for all other consumer relationships, that basically these are trust funds; correct? It is not the company's money, in other words?

**Mr. Fruitman:** I am saying that is so in effect. I am not necessarily saying that that is the operating mechanism. That would obviously depend on what makes sense for the organization. I am not trying to put a heavy burden on those commercial organizations that are dealing with consumers.

**Senator Prud'homme:** Briefly, I am very impressed with the work done by the Consumers Association of Canada. I am a strong supporter. Ring aside or dress aside, I am impressed with the general tone that you are putting forward through the reflection of very astute members. I am a new member of this committee. This is not an area of great expertise for me, other than to say that if I had to take sides I would take the side of consumer protection, because I know how the other side works. I was elected for 30 years, and in my district the Consumers Association of Canada never lacked for money because I knew of

**Le sénateur Massicotte:** Vous rendez-vous compte à quel point votre proposition est vaste? Vous englobez toutes les relations entre consommateurs, particuliers et sociétés. Vous partez du principe que la relation est injuste pour le consommateur. Comme celui-ci ne dispose pas du même niveau de connaissance et n'apprécie pas le risque de la même façon, vous dites qu'il faut protéger les dépôts effectués ou toute forme d'argent devant être reçu. C'est très vaste.

**Mr. Fruitman:** Effectivement, mais d'un autre côté on peut se retrouver dans une situation semblable à celle de Livent. Si ce genre de problème se reproduisait fréquemment, les consommateurs qui, dans leur état actuel de naïveté, effectuent ce genre d'achat librement, en viendront rapidement à se convaincre que de telles transactions sont risquées. Cela pourrait changer la façon dont nous achetons nos billets et d'autres produits de vente au détail. Allons-nous réclamer autre chose? Dès qu'on tient compte de l'autre point de vue, les *modus operandi* du monde commercial ne tiennent plus.

**Le sénateur Massicotte:** Que se passe-t-il dans le cas d'un projet de condominiums? Les constructeurs de condominiums peuvent vendre d'avance 60 ou 70 p. 100 des unités de logement et ils prennent des dépôts sur chaque unité. Que se passe-t-il si, pour une raison ou une autre, le promoteur ne peut terminer les travaux? Est-ce que les dépôts sont protégés?

**Mr. Fruitman:** Je crois qu'ils sont protégés en vertu de lois provinciales. Il s'est récemment produit un cas, en Ontario, portant sur une convention d'achat qui renfermait une clause stipulant que si le promoteur ne terminait pas le projet dans une période donnée, le dépôt serait remboursé. Dans ce cas, le promoteur a délibérément retardé la fin des travaux parce que les prix augmentaient.

**Le sénateur Massicotte:** L'argent déposé est sensé être placé en fiducie. Je me trompe?

**Mr. Fruitman:** L'affaire s'est compliquée.

**Le sénateur Massicotte:** Recommandez-vous de reprendre cette formule pour les autres relations commerciales avec des consommateurs, autrement dit que l'argent soit versé dans une fiducie? Cela revient à dire qu'il ne s'agirait pas de l'argent de la société.

**Mr. Fruitman:** C'est effectivement ce que je recommande. Je ne dis pas forcément que c'est le mécanisme qu'il faut appliquer. Tout dépendra de ce qui est logique en fonction de telle ou telle organisation. Je ne veux pas imposer de fardeau sur les établissements commerciaux qui traitent avec des consommateurs.

**Le sénateur Prud'homme:** Je voudrais vous dire très brièvement que je suis impressionné par le travail de l'Association des consommateurs du Canada dont je suis un inconditionnel. Pour oublier un peu les questions de robes et de bagues, je dois vous dire que j'ai été très impressionné par le ton général des réponses que vous avez données aux questions très astucieuses de mes collègues. Je suis nouveau à ce comité. Ce n'est pas un domaine dans lequel je suis très compétent et je me contenterai de dire que, si je devais prendre la part de quelqu'un, ce serait celle des consommateurs, parce que je sais comment les choses

the immense work that they could do with so little money to protect consumers. The others are so filthy rich sometimes that they can have all the lawyers and so on. I do not want to talk against my own profession, but I think there must be a balance somewhere.

Today, we are encouraged to buy ahead of time at a reduced price, to the point where people are expecting so much from little dollars. I know for some people here it may be peanuts, but not for me. Senators Angus, Oliver and Kroft are experts; I am sure they will get the message. It may not be totally what you are expecting from this study. You have raised in my mind enough doubt to further delve into this subject, which is new to me. The protection of consumers is primary. The others can pay to defend themselves, but consumers should come first. I want to thank you, Mr. Fruitman.

**Mr. Fruitman:** If I may pick up on a couple of themes in what you said. You indicated that you are relatively new to the committee, that you are perhaps not steeped in the issues as much as the others. I would suggest that that is a familiar perspective that may colour one's attitude as a consumer. Sometimes, we do not realize what we do or do not know. Everyone in this room is well informed, has at least a modicum of knowledge about how this legislation works. We are not in that context by any means with the typical consumer who does not know what is likely to happen to them when they enter into a transaction.

The other point is this: If you could find some way to get us more funds, we would be pleased to do more research.

**Senator Prud'homme:** I express a suggestion; I do not "recommend" or "advise." I think those words can be arrogant sometimes. May I suggest kindly that, as of yesterday, we have a new champion of consumer associations — Senator Plamondon from Quebec was appointed as an independent senator.

**Mr. Fruitman:** Yes, I heard.

**Senator Prud'homme:** My colleagues have not seen her in action yet. Perhaps she will replace me here some day as "the" independent, because there cannot be two independents on a committee according to certain rules. I suggest that you get in touch with her with your views. She is listening already. She may come to this committee because every senator is can sit here; however, a senator is not allowed to vote unless he or she is a member of a committee. Senator Plamondon will listen if you make your case to her.

fonctionnent de l'autre côté. J'ai été élu il y a 30 ans et l'Association des consommateurs du Canada n'a jamais manqué d'argent dans ma circonscription, parce que je suis au courant de l'immense travail qu'elle a effectué pour protéger les consommateurs, malgré le peu d'argent dont elle dispose. Certains commerces baignent dans l'argent et peuvent se payer tous les avocats qu'ils veulent. Je ne veux pas critiquer ma profession, mais j'estime qu'il devrait y avoir un équilibre.

Aujourd'hui, on nous incite à acheter d'avance pour bénéficier d'un prix réduit au point que les gens s'attendent à obtenir beaucoup avec peu d'argent. Pour certains autour de cette table, cela n'est peut-être pas très important, mais ce l'est pour moi. Les sénateurs Angus, Oliver et Kroft sont des spécialistes de la question et je suis certain qu'ils auront bien compris le message. Vous n'obtiendrez pas forcément ce à quoi vous vous attendiez à l'occasion de cet examen. Selon moi, vous avez soulevé suffisamment de doutes pour que nous fouillions davantage ce sujet qui est nouveau pour moi. Il est essentiel de miser sur la protection des consommateurs. Les commerçants ont les moyens de payer pour se défendre, mais les consommateurs doivent passer en premier. Je tiens à vous remercier, monsieur Fruitman.

**M. Fruitman:** Permettez-moi de revenir sur deux ou trois choses que vous avez soulevées. Vous avez dit que vous êtes relativement nouveau à ce comité et que vous n'êtes donc peut-être pas aussi au courant de ces questions-là que les autres membres. Eh bien, permettez-moi de vous dire que vous venez d'exprimer un point de vue que l'on retrouve souvent chez les consommateurs. Il arrive qu'on ne sache pas ce que l'on fait ou qu'on ne s'en rende pas compte. Toutes les personnes assises dans cette salle sont bien renseignées, elles possèdent un minimum de connaissances sur la façon dont fonctionne cette loi. Nous ne sommes certainement pas dans la situation du consommateur moyen qui ne sait pas ce qui risque de lui arriver à l'occasion d'une transaction.

Autre chose. Si nous pouvions obtenir plus de fonds, nous pourrions effectuer davantage de recherches.

**Le sénateur Prud'homme:** Je vais vous dire une chose: je ne «recommande» rien et je ne formule pas de «conseils» non plus. J'estime que ces mots ont parfois une connotation arrogante. En revanche, je vous suggère de vous adresser à un nouveau champion des associations de consommateurs, qui siège parmi nous depuis hier, je veux parler du sénateur Plamondon qui a été nommée hier pour représenter le Québec à titre indépendant.

**Mr. Fruitman:** Oui, j'en ai entendu parler.

**Le sénateur Prud'homme:** Mes collègues ne l'ont pas encore vue en action et il est possible qu'elle me remplace un jour comme «indépendante de service», parce que certaines règles interdisent la présence de deux indépendants à un même comité. Je vous recommande de la contacter et de lui faire part de votre point de vue. Elle est déjà à l'écoute. Elle viendra éventuellement nous rendre visite, parce que n'importe quel sénateur peut prendre place dans cette salle, mais elle n'aura pas le droit de voter tant qu'elle ne sera pas membre du comité. Le sénateur Plamondon écoutera ce que vous avez à lui dire.

**Mr. Fruitman:** That should be interesting. I do know Senator Plamondon, and she is a tiger on behalf of consumers.

**The Chairman:** Let me make an observation, to complicate things further. It seems to me that you equate the words "individual" and "consumer" as the person dealing with a company. However, many of the problems and the challenges exist in a business-to-business relationship. There are thousands of small or medium-sized businesses incorporated, unincorporated, that deal, by choice or necessity, with larger businesses as suppliers or as customers somewhere in their relationships. I urge you not to assume that, just because they have the appearance of a business, they somehow have all sorts of knowledge about the other business entity with which they are dealing. They may have many of the same problems.

I know that in your world, in your work, you tend to think of the consumer as an individual or a family, but the issues go much broader than that, through a much more complex set of relationships.

**Mr. Fruitman:** Yes, I do, as a former small businessman myself, recognize the imbalances that occur in those commercial transactions. Again, I make that distinction, even though it may be small versus large, an independent, unincorporated business versus one of the huge corporations, it is nonetheless a business-to-business transaction. I continue to make that distinction. While a small-business person may be unsophisticated, he or she should at least know that they are in a business transaction. If there is any doubt at all, there are advisors available to them. That is part of the cost of doing business, unfortunately. I do make that distinction between those people who are acting simply as consumers as distinct from small people in a business-to-business transaction. I recognize that the problem exists there as well.

**The Chairman:** On the flip side, consumers may have choices in whether to buy an item, but small businesses may not have many choices in buying their raw materials. There are problems in both areas. I understand you have defined your constituency of concern for your purposes.

Thank you. We appreciate your attending here.

Our next panel is from the Canadian Labour Congress, the United Steelworkers of America and the Canadian Auto Workers.

Please proceed.

**Mr. Bob Baldwin, Director, Social and Economic Policy, Canadian Labour Congress:** Honourable senators, thank you for meeting with us. The Canadian Labour Congress is a federation of 65 unions and about 2.5 million members from all sectors of the economy and all parts of Canada. We have provided to your committee a written submission. We hope you have had a chance to review it. In that submission, we made a number of recommendations. If acted on, those recommendations would

**M. Fruitman:** Ce pourrait être intéressant. Je connais le sénateur Plamondon et c'est vrai qu'elle est une tigresse pour les consommateurs.

**Le président:** Je vais faire une remarque, histoire de compliquer un peu les choses. J'ai l'impression que vous faites un lien automatique entre les mots «particulier» et «consommateur» pour décrire la personne qui traite avec une société. Cependant, les relations entre entreprises soulèvent bien des problèmes aussi. Il y a des milliers de PME, constituées ou non en société, qui par choix ou par nécessité traitent avec de grandes entreprises en qualité de fournisseurs ou de clients. Je vous exhorte à ne pas supposer a priori, uniquement parce qu'elles ont toutes les apparences d'une entreprise, que ces PME connaissent parfaitement les sociétés avec lesquelles elles traitent. On peut trouver les mêmes problèmes au niveau des PME.

Je sais, étant donné votre travail, que vous traitez surtout avec les consommateurs qui sont des particuliers ou des familles, mais la question ne se limite pas à eux et il existe des relations beaucoup plus complexes.

**Mr. Fruitman:** Je suis au courant, parce que j'ai moi-même été petit entrepreneur et je suis conscient des déséquilibres qui existent dans le genre de transactions commerciales que vous avez décrites. Encore une fois, je fais la distinction et même si l'on est en présence d'une petite entreprise d'un côté et d'une grosse de l'autre, d'une entreprise enregistrée et indépendante face à une énorme société, il demeure qu'il s'agit toujours de transactions entre entreprises. Je continue à faire cette distinction. Un petit entrepreneur ne connaîtra pas forcément tout, mais il doit au moins être conscient qu'il effectue une transaction commerciale. S'il a un doute quelconque, il peut toujours s'adresser à des conseillers. C'est, malheureusement, le prix qu'il faut payer pour être en affaires. Je fais la différence entre ceux et celles qui sont de simples consommateurs, d'une part, et ceux qui effectuent des transactions entre entreprises, d'autre part. Je reconnaiss que ce problème existe aussi à ce niveau.

**Le président:** D'un autre côté, les consommateurs peuvent décider d'acheter ou de ne pas acheter un article, mais une petite entreprise n'aura pas forcément le choix dans l'achat des matières premières dont elle a besoin. Il y a des problèmes aux deux niveaux. En revanche, je comprends la façon dont vous définissez les enjeux selon les points de vue que vous défendez.

Merci de vous être rendus à notre invitation.

Notre prochaine table ronde sera constituée de représentants du Congrès du travail du Canada, des Métallurgistes unis d'Amérique et des Travailleurs canadiens de l'automobile.

Vous pouvez commencer.

**Mr. Bob Baldwin, directeur, Politique sociale et économique, Congrès du travail du Canada:** Honorables sénateurs, merci de votre invitation. Le Congrès du travail du Canada est une fédération qui représente 65 syndicats et quelque 2,5 millions de membres, de tous les secteurs de l'économie et de partout au Canada. Nous vous avons fait remettre notre mémoire et j'espère que vous avez eu l'occasion de l'examiner. Il renferme plusieurs recommandations. Si ces recommandations étaient mises en

substantially strengthen the position of employees in collective agreements in bankruptcy situations. Underlying the recommendations is the view that employees of bankrupt firms are particularly vulnerable in bankruptcies. Both unpaid wages and pensions are at risk.

I will hand over to Mr. Yussuff.

**Mr. Hassan Yussuff, Secretary-Treasurer, Canadian Labour Congress:** Honourable senators, thank you for this opportunity. We hope that our submissions will stimulate discussion about the necessity to change the Bankruptcy Act.

We have provided to the committee a number of recommendations. There are strong reasons to enhance the relative claims of employees in bankruptcy situations. Workers currently go into bankruptcy situations in substantially weaker positions relative to other creditors and often relative to senior executives of the employer. Unlike other creditors, workers are not in a position to negotiate the terms on which they may become creditors of the employer. Unlike creditors, they are not in a position to assess the risks that they are required to bear. Unlike other creditors, they are not able to guarantee their employer's obligation by way of secured charge. Unlike senior executives, they are not in a position to have their termination entitlement, including golden parachutes, set aside in trust accounts and thereby protected in bankruptcy proceedings.

In our submission, we have made a number of recommendations of a procedural nature. They include providing trade unions and employees with advance notice of initial application under the CCA and the BIA, codifying the recognition of trade unions and employees as interested parties under the CCA and BIA proceedings and providing unions and employees with broad disclosure rights and require companies to pay legal costs incurred by trade unions or by organized employees.

To advance these claims in the insolvency proceeding, our submission includes a number of recommendations to protect wages that might otherwise be lost in bankruptcy. These recommendations include expanding the definition of wage to include termination and severance pay, evaluating the status of wage priority above the claims of secured creditors, increasing the amount of wage priority at least to \$20,000, requiring that concessions given by unions be valued and the value be given an unsecured creditor status, and creating a federally regulated wage protection plan to pay the difference between the total value of wages owed and the amount that can be paid from the company's assets.

œuvre, nous améliorerions considérablement la situation des employés syndiqués dans des cas de faillites d'entreprises. Toutes ces recommandations partent du principe que les employés d'entreprises en faillite sont particulièrement vulnérables dans ce genre de situation, parce que leur salaire et leur fonds de retraite sont menacés.

Je vais céder la parole à M. Yussuff.

**M. Hassan Yussuff, secrétaire-trésorier, Congrès du travail du Canada:** Honorables sénateurs, merci de cette occasion que vous nous donnez de prendre la parole. Nous espérons que nos mémoires sauront alimenter vos débats sur la nécessité d'apporter des changements à la Loi sur la faillite.

Nous vous avons fait remettre plusieurs recommandations. Il existe d'excellentes raisons pour lesquelles il convient d'accorder plus de poids aux demandes émanant des employés d'une entreprise en faillite. Actuellement, quand il y a faillite d'entreprise, les travailleurs n'ont pas le même poids que les autres créanciers ni même que les cadres supérieurs. Contrairement aux autres créanciers, les travailleurs ne sont pas en mesure de négocier les conditions en vertu desquelles ils pourraient être créanciers de l'employeur. Contrairement aux créanciers, ils ne sont pas en mesure d'évaluer les risques qu'ils vont devoir assumer. Contrairement aux créanciers, ils ne peuvent garantir les obligations de l'employeur par le truchement d'une créance garantie. Contrairement aux cadres supérieurs de l'entreprise en faillite, ils n'ont pas droit à des indemnités de départ, on ne leur donne pas de parachute doré grâce à l'argent mis de côté dans des comptes en fiducie dès lors protégés en cas de faillite.

Dans notre mémoire, nous formulons plusieurs recommandations en vue de réformer la législation: donner aux syndicats et aux employés un préavis des requêtes initiales déposées sous le régime de la LACC ou de la LFI; codifier la reconnaissance des syndicats et des employés en tant que parties intéressées dans les procédures en vertu de la LACC et de la LFI; 3) donne aux syndicats le droit à la communication de renseignements financiers et d'autres renseignements pertinents; exiger que les compagnies paient les frais juridiques engagés par un syndicat ou par les employés non syndiqués.

Pour permettre la mise en œuvre de ces revendications dans le cadre de procédures d'insolvabilité, nous avons ajouté certaines recommandations destinées à protéger les salaires qui, sinon, seraient perdus pour les employés à cause de la faillite: élargir la définition du terme «salaire» pour y inclure les indemnités de départ et de cessation d'emploi; donner au salaire une priorité plus élevée que celle qui est accordée aux réclamations des créanciers garantis; augmenter le montant des salaires ayant priorité à une somme d'au moins 20 000 \$; exiger qu'une valeur soit attribuée aux concessions consenties par les syndicats et que cette valeur soit considérée comme créance non garantie; créer un régime de protection des salaires relevant de la compétence du gouvernement fédéral pour payer la différence entre la valeur totale des salaires dus et le montant qui peut être versé sur l'actif de la compagnie.

Regarding the last of these proposals, it is worth noting that a consultation document issued by Industry Canada at the outset of the review process includes a brief history of an attempt to put a wage-earner fund in place. It is disappointing that the establishment of a fund has not been achieved, but the near misses are indicative of the understanding that the wage earners are in a vulnerable position in bankruptcy.

Because some portion of the defined benefit pension promised may be at risk in a bankruptcy proceeding, we have included the recommendations to evaluate the status of claims for pensions, contribution arrears for the full amount of any pensions deficiencies above secured creditors, and to create federal pension insurance arrangement to fully protect workers' pension entitlement. Regard the latter proposal as part of a package of changes that could enhance the protection of pension rights.

Finally, we have recommended that BIA and the CCA be amended to make it clear that the proceedings under these acts do not create exemptions from either labour or other regulatory acts.

Again, I wish to thank the committee for affording us the opportunity to make our presentation.

**Mr. Lawrence McBrearty, National Director, United Steelworkers of America:** Unfortunately, our union has had too much experience with Canada's legislation governing business in economic distress, both in the CCAA and the BIA. For the most part, our experience has been unfortunate. For example, in the last few years, we have gone through quite a bit of CCAA — two with Algoma Steel, Consumer Glass, Ontario Fixtures. Currently, now we are in two, one for Slater, in which the Canadian Auto Workers are also involved, and one just as early as yesterday, Ivaco, both operations in Quebec and Ontario, and part of their operations in the United States. For those who read the newspaper, and I am sure they do because of the stock market, I suppose Stelco is only a question mark.

Unfortunately, our experience has not been that great for some of the same issues that my brother just mentioned. I wish to elaborate separately with the CCAA and the BIA, and I believe that these issues raised in these pieces of legislation are connected tightly with whatever happens to the consequences of working people, their community and their families.

With respect to the CCAA, let me say that we fully support the public objective underlining the legislation, and we share the goal of the framers of the legislation. Also, in any situation of corporate distress, it goes without saying that the workers, whose livelihood depends on the continuity and the existence of the employer, have a vested interest in the maintenance of their employer on an ongoing concern. It follows directly that changes to the CCAA and the BIA that strengthen the economic position

S'agissant de la dernière proposition, il convient de rappeler qu'un document de consultation émis par Industrie Canada au début de votre examen comporte un bref rappel historique concernant les tentatives déployées en vue de créer un fonds pour salariés. Il est décevant de constater que ce fonds n'a pas encore été créé mais ce genre de raté montre bien que les salariés sont effectivement très vulnérables en cas de faillite.

Comme une partie de la caisse de retraite risque de disparaître à l'occasion d'une faillite, nous avons formulé aussi des recommandations visant, pour l'une, à donner aux réclamations pour arrérages de cotisations aux fonds de pension et aux manques à gagner une priorité plus grande que celle accordée aux réclamations des créanciers garantis et, pour la deuxième, de créer un régime fédéral d'assurance pour la pension afin de protéger pleinement les droits des travailleurs à une pension. Nous vous invitons à considérer la dernière proposition comme faisant partie d'un ensemble de changements qui permettraient d'améliorer la protection des droits à une pension.

Enfin, nous avons recommandé que la LFI et la LACC soient modifiées en sorte de bien préciser que les procédures entreprises en vertu de ces lois ne créent pas d'exemption par rapport aux autres lois sur le travail ou autres textes réglementaires.

Encore une fois, merci de nous avoir donné la possibilité de vous faire part de notre position.

**M. Lawrence McBrearty, directeur national, Métallurgistes unis d'Amérique:** Malheureusement, notre syndicat connaît trop bien les effets de la loi canadienne sur les entreprises en périodes de crise économique, la LACC et la LFI. Dans l'ensemble, notre expérience a été défavorable. Par exemple, ces dernières années, nous avons beaucoup eu affaire à la LACC, deux fois avec Algoma Steel et une fois avec Consumer Glass et Ontario Fixtures. Nous sommes actuellement aux prises avec deux autres cas: Slater, qui concerne aussi les TCA, et un autre qui remonte à pas plus tard qu'hier, soit celui d'Ivaco qui a des usines au Québec et en Ontario et qui est également présente aux États-Unis. Pour ceux et celles qui lisent les journaux, et je suis certain que c'est le cas ne serait-ce que pour prendre connaissance des cours de la bourse, je suppose que Stelco n'est qu'un point d'interrogation.

Malheureusement, pour les mêmes raisons que celles mentionnées par mon confrère, notre expérience jusqu'ici n'a pas été extraordinaire. Je me propose de traiter séparément de la LACC et de la LFI, mais j'estime que les enjeux soulevés par ces deux mesures sont étroitement liés pour les travailleurs, leurs collectivités et leurs familles.

Dans le cas de la LACC, je dois vous dire que les métallurgistes appuient pleinement l'objectif de la politique gouvernementale qui sous-tend la mesure législative et nous appuyons donc le but visé par les concepteurs de la loi. En outre, il est inutile de préciser que, dans les cas de situations financières difficiles des entreprises, les travailleurs, dont le gagne-pain dépend de l'existence de leur employeur, ont directement intérêt à ce que celui-ci réussisse. Il s'ensuit que toute modification à la LACC et à la LFI qui

of workers and their unions that represent them in the process will inevitably advance the overall public policy purpose of CCAA.

With respect to the CCAA, our principal concerns have to do with information about the access to the process and with the obligations of the employers who are operating under CCAA. Employees, and the unions that represent them, are directly affected by both the ongoing CCAA process itself and by its outcome. Accordingly, corporations making applications to the courts for CCAA protection should be required to provide notice to employee representatives, the union, when the initial application is filed with the court.

As an example, I had to go to court Tuesday morning at ten o'clock for Ivaco. I was informed at 9:15 the night before that the company would be in court the next morning under the protection of CCAA. I had to find myself an expert lawyer and had to prepare the arguments. We received the company documents at about eleven o'clock Monday evening, and we had to be in court the next morning. All other shareholders knew a couple of days ahead of time.

A union's right to participate in the process is only meaningful if the union can be represented throughout that process by expert advisers. The price of such advice is often too costly for many unions and many workers. Our union is often the only party to the CCAA process whose expert advisers and legal counsel are not funded from the estate of the corporation operating under court protection. This is unfair. In cases where there is a certified bargaining agent, arrangements with respect to payment of advisers and counsel should be identical to those provided for any other party in the process.

In our view, the court should not be entitled under the guise of a CCAA proceeding to interfere with the operations of freely negotiated collective agreements that affect the rights of many workers. As this committee know, unions have demonstrated in times of legitimate economic crisis that they are capable of acting responsibly and in the best interests of their membership to agree to amendments of a collective agreement that may be necessary to enable the employer to survive. This corporate approach is to be preferred to an approach that would eliminate workers' rights with the stroke of a pen and subvert the primacy of a collective agreement.

In addition, it is essential that the employers' obligations related to pension be clarified. At present, there is no consistent rule for the treatment of pension obligations. While it is clear from pension legislation that benefits continue to accrue while a company is operating under CCAA protection, the courts have not been consistent in requiring that the companies operating under CCAA protection continue to contribute to the pension

consoliderait la position des travailleurs et de leurs représentants dans le processus appliqué par ces lois sera immanquablement un progrès sur le plan de la politique gouvernementale défendue dans la LACC.

En ce qui concerne plus précisément la LACC, nos principales préoccupations ont trait à l'information relative au processus, à l'accès à ce processus et aux obligations des employeurs qui fonctionnent sous la protection de la LACC. Les employés et les syndicats qui les représentent sont directement touchés par le processus imposé par la LACC et par les résultats qu'ils donnent. En conséquence, les sociétés qui s'adressent aux tribunaux pour se mettre sous la protection de la LACC devraient être obligées d'en aviser les représentants des employés au moment où elles formulent leur première demande.

Par exemple, j'ai dû me rendre devant un tribunal mardi matin à 10 h dans le cas d'Ivaco. On m'a informé à 21 h 15 la veille que la société irait en cour le lendemain matin pour se placer sous la protection de la LACC. Il m'a fallu, tout seul, dénicher un avocat spécialiste dans le domaine et préparer notre argumentation. Nous n'avons reçu les documents de la compagnie que vers 23 h le lundi et nous devions être en cour le lendemain matin. Tous les autres intervenants avaient été informés deux ou trois jours avant.

Le droit d'un syndicat de participer au processus n'est valable que si le syndicat peut être représenté par des conseillers spécialisés durant tout le déroulement du processus. Or, les coûts de leurs services sont souvent prohibitifs pour nombre de syndicats et de travailleurs. Notre syndicat est souvent la seule partie au processus dont les services des conseillers et des avocats ne sont pas financés par le fonds de la société qui s'est mise sous la protection de la cour. C'est injuste. Dans les cas où un agent négociateur accrédité est engagé, les dispositions pour le paiement des conseillers et des avocats devraient être identiques à celles qui ont été convenues pour toutes les autres parties.

À notre avis, les tribunaux ne devraient pas avoir le droit, sous prétexte qu'il s'agit de la procédure convenue dans la LACC, de s'ingérer dans le fonctionnement des ententes convenues librement par le truchement de la négociation collective et ainsi d'entraver les droits de nombreux travailleurs. Comme le comité le sait, les syndicats ont démontré, en période de crise véritable, qu'ils sont capables de faire preuve de sens des responsabilités et d'agir dans l'intérêt supérieur de leurs membres en acceptant d'apporter à la convention les modifications nécessaires pour permettre à l'employeur de survivre. Ce type de coopération devrait être privilégié plutôt qu'une méthode qui supprime les droits des travailleurs d'un trait de plume et fait fi de la présence de la négociation collective.

En outre, il est essentiel que les obligations de l'employeur soient mieux définies eu égard aux pensions. À l'heure actuelle, il n'existe pas de règle fixe pour le traitement des obligations en matière de pension. Dans la législation sur les pensions, il est clair que le fonds doit continuer de croître pendant que la société est sous la protection de la LACC, mais les tribunaux n'ont pas toujours exigé que les sociétés continuent à contribuer au régime

funds of their employees. CCAA orders require that employees continue to be paid, and there is no reason why the CCAA should not protect the pension funds, which are, after all, deferred wages.

As we note below, we believe that the BIA should be changed to give super-priority immediately following federal and provincial taxes for underfunded pension liabilities. This would lower the stakes with respect to pension plan contributions during restructuring and facilitate the process.

With respect to the BIA, we believe that a number of changes must be made. At present, only unpaid wages are recognized as priority obligations. In addition, in most jurisdictions in Canada, the cessation of operations in bankruptcy give rise to a claim for unpaid vacation pay which can be recovered from the directors of the corporation. We believe that the scope and the nature of the protection offered to workers in bankruptcy is totally inadequate.

Generally speaking, two types of solutions have been advanced to address the issue of unpaid workers' claims in bankruptcy. One is super-priority, and the other is a wage earner protection fund. We believe that Canadian bankruptcy law should include both of these types of provisions, especially legislation that would give priority to claims for wages, vacation pay, severance and termination pay and any wind-up deficiency in pension funding. At the same time, the legislation should also establish a wage-earner protection fund that would guarantee the prompt payment of wages, vacation pay, severance and termination pay pending the final resolution of these issues in bankruptcy and insolvencies.

In our view, the establishment of priorities as described and the adoption of a wage protection fund would achieve four important objectives: First, it would eliminate the extraordinary delays in settlement that characterize a bankruptcy process. Workers are not like other creditors. For most creditors, time is simply money. For the workers, time is the difference between being able to bridge the gap between unemployment and re-employment and sliding into welfare.

Second, as it relates especially to severance and termination pay, it would eliminate a bias built into many current arrangements. We often find in bankruptcy and CCAA proceedings that the severance arrangements for senior executives have been protected by the courts through the establishments of trust funds or prioritized changes while ordinary workers are left with nothing. Giving priority to severance pay would be a move towards balance.

de pension de leurs employés. Les ordonnances rendues en vertu de la LACC exigent que les salaires continuent à être versés aux employés; il n'y a pas de raison pour que la LACC ne prévoie pas explicitement la protection des fonds de pension qui sont, après tout, des salaires différés.

Comme nous le verrons tout à l'heure, nous croyons que la LFI devrait être modifiée de façon à donner priorité absolue (immédiatement après les taxes fédérales et provinciales) aux dettes non provisionnées relatives au régime de pension. Cela atténuerait le problème des contributions au régime de pension au cours de la restructuration et faciliterait le processus.

Pour ce qui est de la LFI, nous croyons qu'un certain nombre de changements doivent être apportés. Actuellement, seuls les salaires non payés sont reconnus comme des obligations prioritaires. En outre, dans la plupart des ressorts au Canada, les fermetures pour cause de faillite donnent lieu à une réclamation de paies de vacances non payées, qui peuvent être obtenues des administrateurs de la société. Nous croyons que la portée et la nature de la protection offerte aux travailleurs dans les cas de faillite sont totalement inadéquates.

De façon générale, deux types de solution ont été proposés sur la question des réclamations formulées par les travailleurs non payés, dans les cas de faillite, soit la priorité absolue et le fonds de protection des salariés. Nous croyons que la Loi canadienne sur la faillite devrait prévoir ces deux types de disposition. Plus précisément, la loi devrait accorder la priorité aux réclamations de salaires, paies de vacances, indemnités de départ et de fin d'emploi et toute somme qui n'a pas été versée dans le fonds de pension. Parallèlement, la loi devrait établir un fonds de protection des salariés qui garantirait le versement rapide des salaires, paies de vacances et indemnités de départ et de fin d'emploi, en attendant le règlement final des questions relatives à la faillite et à l'insolvabilité.

À notre avis, l'établissement des priorités de la façon décrite ci-dessous et l'adoption d'un fonds de protection des salaires permettraient d'atteindre quatre objectifs importants. Premièrement, cela éliminerait les incroyables délais de règlement qui caractérisent le processus appliqué en cas de faillite. Les travailleurs ne sont pas comme les autres créanciers. Pour la plupart des créanciers, le temps est simplement de l'argent. Pour les travailleurs, le temps peut faire la différence entre se trouver un nouvel emploi ou se retrouver dépendant de l'assistance sociale.

Deuxièmement, en ce qui a trait plus précisément aux indemnités de départ et de fin d'emploi, cela éliminerait un travers propre à beaucoup de règlements, dans l'état actuel des choses. On constate souvent, dans le cas de faillite et de procédures propres à la LACC, que les règlements de départ pour les cadres supérieurs ont été protégés par les tribunaux grâce à la création de fiducies ou simplement par l'établissement des priorités, tandis que les simples travailleurs n'ont plus rien. Le fait d'accorder la priorité aux indemnités de départ assurerait un meilleur équilibre.

Third, it would protect the public purse. The sponsor guarantor of the protection fund would gain subrogated rights to recover in the bankruptcy process some or all of the payments it made towards the affected workers' severance, termination, vacation pay and wages.

Fourth, it might encourage the expansion of the idea of a pension benefit guaranteed fund in all jurisdictions outside of Ontario. A bankruptcy provision giving super-priority to unfunded liabilities on pension plans wind-up would enable pension guarantors to recover all or part of their obligations through subrogation or plant members rights in the bankruptcy process.

We do not accept that super-priority and wage earner protection should be seen as a substitute for each other. In fact, we would submit that the appropriate results for workers, taxpayers and the general public interest can only be achieved if both are applied.

Overall, these suggestions of strengthening the position of workers in bankruptcy and insolvency accomplish two important objectives. In the event of full bankruptcy, they provide a measure of justice for workers consistent with their rights and the personal financial consequences they face. By strengthening workers' rights in the BIA, these changes would increase the leverage available to workers in the CCAA process, making more likely successful restructuring or reorganizations of companies in financial distress into viable, going-concern enterprises.

In our open and competitive economy, corporate financial distress is becoming more a fact of life. These results that flow from distress are always painful for every interested party. Legislative change cannot change that. However, legislative change can do two things. It can alter the balance of power and influence in corporate restructuring and give added weight to those interests that coincide with the public interest in having business emerge as a viable, going concern. It can redistribute the pain among interested parties so that those less able to bear are protected in the greatest degree possible.

I want to add as an example that we see pension funds that employers did not fund through the years with liabilities of \$6 million, \$7 million and \$100 million, and then these companies fold up and past retirees, people retired for years, see their pension benefit going from 100 per cent to 80 per cent to 60 per cent to 50 per cent and some to 40 per cent income. It is a disgrace, and I hope we have an open discussion on this.

Troisièmement, cela protégerait le trésor public. Le responsable du fonds de protection obtiendrait un droit de subrogation pour recouvrer, au cours de la procédure de faillite, une partie ou la totalité de la somme des paiements qu'il aurait versés aux travailleurs touchés en indemnités de départ et de fin d'emploi, en paies de vacances et en salaires.

Quatrièmement, cela pourrait aider à propager l'idée d'un fonds de garantie de prestations de retraite hors de l'Ontario. Une disposition sur la faillite donnant priorité absolue aux dettes non provisionnées relatives au régime de pension pourrait permettre au responsable du fonds de recouvrer une partie ou la totalité des sommes déjà engagées par subrogation des droits des membres.

Nous n'acceptons pas l'idée que la priorité absolue et la protection des salaires des travailleurs soient considérées comme des substituts réciproques. Nous croyons que nous n'obtiendrons des résultats convenables pour les travailleurs, les contribuables et le grand public que si deux solutions s'appliquent concurremment.

Dans l'ensemble, ces suggestions visant à renforcer la position des travailleurs dans les cas de faillite et d'insolvabilité permettraient d'atteindre deux objectifs importants. Advenant la faillite complète, il y aurait, pour les travailleurs, une mesure de justice qui respecterait leurs droits et tiendrait compte des conséquences financières que cela aurait pour eux. Par ailleurs, en renforçant les droits des travailleurs dans la LFI, ces modifications feraient augmenter le pouvoir de négociation des travailleurs dans le processus prévu par la LACC. Ainsi, les sociétés en mauvaise situation financière auraient plus de chances de connaître une réorganisation fructueuse.

Dans notre économie ouverte et concurrentielle, il est inévitable que des sociétés soient parfois en mauvaise posture financière. Les résultats de ces périodes de crise sont toujours difficiles pour toutes les parties intéressées. Les modifications législatives ne peuvent rien changer à cela. Cependant, elles peuvent changer deux choses. Elles peuvent modifier la balance des pouvoirs et favoriser la restructuration d'une société de manière à donner plus de poids aux intérêts qui vont dans le sens de l'intérêt public et à donner plus de chances à cette société de se transformer en entreprise viable. Elles peuvent aussi redistribuer les répercussions douloureuses entre toutes les parties intéressées de manière que ceux qui sont les moins capables de les absorber soient protégés dans toute la mesure du possible.

Je terminerai en vous donnant un exemple de la façon dont nous considérons la question des fonds de pension que les employeurs n'ont pas provisionnés au fil des ans et qui accusent maintenant, dans le cas des trois entreprises qui viennent de fermer leurs portes, des trous de 6 millions, de 7 millions et de 100 millions de dollars au point que d'anciens retraités, des gens qui ont pris leur retraite il y a plusieurs années, voient leur chèque de retraite réduit de 20, 40, 50 voire dans certains cas 60 p. 100. C'est une honte et j'espère que nous allons avoir une discussion franche à ce sujet.

**Mr. Lewis Gottheil, Counsel, CAW-Canada:** Thank you for the opportunity to address the committee. As you may be aware, the Canadian Auto Workers Union is Canada's largest private-sector union, with membership in excess of 255,000 persons working and living in every province and every territory in Canada. Regrettably, our union as well has been engaged in numerous proceedings over the years under the umbrella of either the CCAA or the Bankruptcy and Insolvency Act. For example, about 18 months ago, we witnessed the operation of the CCAA pertaining to the insolvency of an Ontario auto parts supplier by the name of A.G. Simpson Company. As mentioned a moment ago, we are currently engaged in CCAA proceedings with respect to a steelmaker in Welland, Ontario, called Slater Steel. As the committee is undoubtedly aware, our union, as well as a number of others, has been engaged in proceedings under that same statute, the CCAA, with respect to Air Canada.

These proceedings, particularly the proceedings at Air Canada, in our view and in our respectful submission, have highlighted several deficiencies in the CCAA, and I should like to take the minute I have here before you to address those deficiencies.

In essence, I wish to make three key submissions. The first submission deals with notice. It was mentioned earlier, and I should like to underline the importance of notice to bargaining agents, to unions and to workers when CCAA court proceedings are contemplated and initiated. Our experience, unfortunately, has demonstrated that, in the past, our union has learned of CCAA proceedings in an article in a local newspaper, via the radio or, on occasion, via a courtesy phone call from the employer, frequently after the fact. This is an experience that we say has to be brought to an end.

It is critical that a CCAA order or a bankruptcy order should propose that the workers' exclusive and certified bargaining agent and workers generally are given reasonable notice of the application and all the documentation that supports the application. Today, there is no legal duty in the CCAA placed upon an applicant employer to provide such notice. It makes sense to do so. Notwithstanding the fact that it accords with our sense of fairness and principles of natural justice, it makes sense to give the bargaining agent and workers notice. They represent an important constituency and an important part of the process. A judge hearing a CCAA application or bankruptcy application can only benefit from being assured of the insight of an important constituency in that process. I dare say it would facilitate the job that a judge has in making an order, and it would allow the judge to make an order that best reflects the circumstances at play in the given workplace. For that reason alone, notwithstanding the fact that it accords with our ideas of fairness and transparency, it makes the job of the court hearing the matter that much easier and results in a better disposition of the situation.

**M. Lewis Gottheil, avocat, TCA-Canada:** Merci de nous avoir donné l'occasion de prendre la parole devant votre comité. Comme vous le savez peut-être, les Travailleurs et travailleuses canadien(ne)s de l'automobile représentent le plus important syndicat du secteur privé au Canada puisqu'il compte plus de 255 000 membres qui vivent et travaillent dans toutes les provinces et dans tous les territoires. Malheureusement, notre syndicat, lui aussi, a eu à subir les effets de plusieurs faillites au fil des ans sous le régime de la LACC ou de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité. Ainsi, il y a 18 mois environ, nous avons pu constater ce que donnait l'application de la LACC dans le cas de la faillite d'un fournisseur de pièces automobiles en Ontario, la Compagnie A.G. Simpson. Comme on vous l'a dit il y a un instant, nous sommes actuellement aux prises avec une procédure en vertu de la LACC concernant une aciérie à Welland, en Ontario, la Slater Steel. Les membres du comité le savent, notre syndicat et plusieurs autres ont pris part aux procédures découlant de l'application de la LACC dans le cas d'Air Canada.

Ces procédures, surtout avec Air Canada, ont fait ressortir plusieurs travers de la LACC et je me propose de profiter de cette occasion pour vous en parler.

Nous formulons essentiellement trois recommandations. La première concerne l'information des parties. Je tiens à rappeler ce qui vous a été dit tout à l'heure au sujet de l'importance qu'il y a d'aviser les agents négociateurs, les syndicats et les travailleurs en cas de projet de recours à la LACC devant les tribunaux ou d'engagement des procédures. À l'expérience, malheureusement, nous avons constaté que notre syndicat a eu vent des procédures entreprises en vertu de la LACC à la lecture d'un article d'un journal local, grâce à la radio ou, à l'occasion, par un appel de courtoisie de l'employeur, le plus souvent après coup. Je tiens à dire qu'il faut mettre un terme à ce genre de procédé.

Il faut absolument que les ordonnances rendues en vertu de la LACC ou les ordonnances de faillite suggèrent que l'agent négociateur agréé et le représentant exclusif des travailleurs ainsi que les employés reçoivent un préavis raisonnable du dépôt de la demande de protection de la Loi sur la faillite ainsi que tous les documents y afférents. Aujourd'hui, la LACC n'impose à l'employeur qui fait une demande aucune obligation légale de fournir un tel préavis. Pourtant, il serait logique de le faire. Outre qu'une telle façon de procéder serait conforme à notre sens de l'équité et aux principes de la justice naturelle, il serait logique d'informer d'avance l'agent négociateur et les travailleurs. Ces deux parties représentent de nombreuses personnes et sont un élément important du processus. Un juge chargé d'examiner une demande de protection de la LACC ou une demande de faillite ne peut que bénéficier du point de vue d'acteurs importants au processus. J'irai jusqu'à dire que cela faciliterait son travail à l'étape de la formulation d'une ordonnance et qu'ainsi le juge pourrait émettre une ordonnance tenant compte de la situation dans le milieu de travail. Ne serait-ce que pour cette raison, outre le fait qu'un tel préavis irait dans le sens de notre conception de l'équité et de la transparence, il faciliterait la tâche des tribunaux qui rendraient aussi de meilleures décisions.

Next, I should like to talk about what should not be included in a court order once a judge has taken jurisdiction over the application. In this sense, I am speaking about something that should be clarified in any revised CCAA statute or amendments. When such an order is granted, it should not include a stay or suspension or curtailment of administrative tribunal proceedings that deal with employment rights, such as human rights, employment standards, grievance arbitration proceedings, and health and safety proceedings.

Our view of the statute today, properly read, is that section 11(3)(b) of the CCAA does not permit or contemplate a stay of non-judicial proceedings. We have explained the reasons for our position in our brief. However, some courts have taken the view and some commentators have taken the view that, under that section, a stay of all proceedings, including administrative proceedings involving employment rights, may be granted.

We disagree. In our view, that section of the act is not intended to achieve that objective because the act is not designed to strip employees of the right to remedy, in a timely way, ongoing violations of their employment rights, certainly, as long as the company is continuing to operate.

It is important to return to first principles, I suggest, and understand the purpose of the CCAA. It is to preserve the status quo, primarily amongst creditors and between creditors in the company, by preventing any movement between creditors or jockeying for position so that one particularly aggressive creditor is able to take unfair advantage to the prejudice of other creditors. It is a statute designed to preserve a status quo and allow for a time and space for matters to be organized.

The CCAA, in our view, is not designed to put the insolvent corporation in a better position than it was before the statute was triggered by essentially immunizing it from effective prosecution of violation of employment rights. It is particularly so when the disposition in the prosecution of employment rights does not fundamentally undermine the financial position of the corporation.

Our recommendation is that, should there be any doubt on the issue, a revised CCAA make clear under section 11 that there be no stay of employment rights proceedings before administrative tribunals and that the stay applies to judicial proceedings. This, in a sense, connects to the next and last submission coming from our brief. In a sense, this section of my remarks could be entitled, "Hands off the Collective Agreement."

We submit that any revised CCAA statute should clearly not include any provision that permits a court or the insolvent corporation to amend a collective agreement or bridge it in any way unless the trade union, which is a party to the collective agreement, consents to such a change. We start from the fundamental proposition that the Canada Labour Code federally and similar provincial statutes across the country

Ensuite, je me propose de vous parler de ce qu'un juge ne devrait pas préciser dans son ordonnance, après avoir accepté d'entendre la demande. Je veux ici parler d'un aspect qu'il conviendrait de préciser à l'occasion de la révision de la LACC ou de l'introduction d'amendements. Ce genre d'ordonnance ne devrait pas accorder de suspension des procédures devant un tribunal administratif, ou de sursis, dans le cas des droits des employés, c'est-à-dire des droits de la personne, des normes du travail, des procédures d'arbitrage des griefs ainsi que des procédures touchant à la santé et à la sécurité.

Selon nous, l'actuel alinéa 11(3)b) de la LACC interdit de surseoir aux procédures non judiciaires. Nous avons expliqué les raisons de notre position dans notre mémoire. Cependant, certains tribunaux et certaines commentateurs ont estimé qu'en vertu de cette disposition, il était possible de surseoir à toute action, poursuite ou autres procédures contre la compagnie touchant au droit du travail.

Nous ne sommes pas d'accord. Nous croyons que cette disposition de la loi ne vise pas cet objectif, parce que la mesure en question n'est pas destinée à priver les employés de leur droit d'obtenir réparation, dans des délais raisonnables, pour les violations continues de leur droit au travail, du moins tant que leur employeur continue d'exploiter la compagnie.

J'estime qu'il est important de revenir aux principes d'origine et de comprendre l'objet de la LACC qui est de maintenir le statu quo, surtout parmi les créanciers et entre créanciers, d'éviter que des créanciers puissent manœuvrer pour s'assurer une position avantageuse afin de bénéficier d'un avantage inéquitable au détriment des autres créanciers. Cette loi est destinée à maintenir le statu quo et à donner du temps et de l'espace de manœuvre aux différentes parties, afin qu'elles s'organisent.

Nous estimons que la LACC n'a pas pour objet de placer la société insolvable en meilleure posture qu'elle ne l'était avant l'application de la loi en l'immunisant contre de véritables poursuites pour infraction au droit du travail. C'est ce qui se passe quand la décision rendue dans le cadre d'une poursuite pour infraction au droit du travail ne mine pas la situation financière de la société.

Nous recommandons, s'il y a un quelconque doute à ce sujet, d'apporter des modifications à la LACC afin de préciser l'intention de l'article 11 et de dire qu'il n'est pas question de surseoir pour tout ce qui concerne les droits du travail avant que le tribunal administratif ait rendu une ordonnance à l'effet contraire et que cela s'applique à toute action. En un certain sens, cela a rapport avec la dernière recommandation de notre mémoire. On pourrait intituler ce passage de mon exposé: «Ne touchez pas aux conventions collectives.»

Nous estimons que la LACC révisée ne devrait comporter aucune disposition permettant à un tribunal ou à une société insolvable de modifier une convention collective ou de la contourner d'une façon ou d'une autre à moins que le syndicat, qui est partie à la convention collective, ne consente à un tel changement. Nous nous appuyons sur une proposition essentielle voulant que le Code canadien du travail et les lois provinciales

regulate collective bargaining rights and they regulate how and when these bargaining rights are acquired, how they are exercised and how and when they may be terminated.

Superior courts have been found to have no jurisdiction in this area. Labour relations boards have jurisdictions in this area; superior courts do not. Parliament has traditionally recognized that superior courts, with all due deference to them, do not have the expertise or the background to take upon themselves decision-making processes regarding collective bargaining rights.

If the preservation of the status quo of an insolvent corporation is a key objective of the CCAA, then the terms and conditions of employment at the time of the CCAA order should stay. They should be maintained. They represent the status quo under which workers, prior to the order being granted, have worked. If workers are to continue to provide services to the corporation while it is under an order, during the restructuring period, for example, then these services should be delivered on the same terms and conditions that applied prior to the order, just as, for example, electricity, gas or communication utility services would be delivered in the same terms as of the status quo of the day the order was granted.

This means, of course, as well, that all forms of compensation, including pension service contributions, should be rendered to the employees or to the benefit of the employees according to the terms defined in their collective agreement and the applicable law.

The records of the proceedings before this committee have demonstrated that some commentators have taken the view that the court has — it may not be spelled out or is not spelled out in the statute — but the court has some inherent jurisdiction to suspend some or part or even a few words of a collective agreement and under the proposition that this is all for the best. We disagree.

The concept of inherent jurisdiction of our superior courts does not include the idea that they can exercise such a jurisdiction in plain contravention of statutes of Parliament, for example, the Canada Labour Code. That concept of inherent jurisdiction should not be permitted to override express provisions of other statutes passed by Parliament or by a provincial legislature.

While we take the position today that the CCAA does not permit the abridgement or amendment of collective agreements, should there be any doubt, or should we be wrong — and we do not believe we are — then any change contemplated to that statute should include the clarification that a judge has no jurisdiction to amend a collective agreement unilaterally, nor does an insolvent employer.

Those are the three points I wish to highlight.

**The Chairman:** We have had a lot of thought put before us, honourable senators.

semblables régissent les droits à la négociation collective et la façon dont ces droits sont acquis, quand et comment ils sont exercés et comment et quand ils s'éteignent.

Il a été décidé que les cours supérieures n'avaient pas compétence dans ce domaine. Ce sont les commissions de relations du travail qui ont compétence, pas les cours supérieures. Le Parlement a toujours reconnu que les cours supérieures, malgré le respect qui leur est dû, n'ont ni la compétence ni l'expérience voulues pour être appelées à rendre une décision concernant les droits à la négociation collective.

Si la préservation du statu quo d'une société insolvable est l'un des principaux objectifs de la LACC, les conditions d'emploi au moment de l'ordonnance émise en vertu de la loi devraient aussi être maintenues. Ces conditions représentent le statu quo en fonction duquel les travailleurs fonctionnaient avant que l'ordonnance ne soit émise. Si les travailleurs continuent d'offrir des services à la société qui bénéficie d'une ordonnance, pendant la période de restructuration par exemple, ces services devraient être offerts selon les mêmes conditions qui s'appliquaient avant que l'ordonnance ne soit émise tout comme c'est par exemple le cas des services d'électricité, de gaz ou de communication qui doivent être offerts exactement dans les mêmes conditions que celles régnant le jour d'émission de l'ordonnance.

Cela veut bien sûr dire que toute forme de rémunération, notamment les contributions à la retraite, doivent être reversées aux employés ou leur profiter selon les conditions établies dans leur convention collective et dans la loi applicable.

D'après les retranscriptions des témoignages devant ce comité, il ressort que certains commentateurs estiment — cela peut ne pas être énoncé, du moins pas dans la loi — que la cour a automatiquement compétence pour suspendre certaines parties ou certains passages d'une convention collective et ils pensent que c'est très bien compris tenu du projet de réforme de la loi. Nous ne sommes pas d'accord.

Le concept de compétence automatique de nos cours supérieures ne prévoit pas qu'elles puissent exercer cette compétence en contravention flagrante des lois du Parlement, par exemple du Code canadien du travail. Il ne faut pas permettre que ce concept de compétence automatique prenne le pas sur les dispositions expresses des autres lois adoptées par le Parlement ou par une assemblée législative provinciale.

Nous sommes venus affirmer haut et fort que la LACC ne permet pas de tronquer ni de modifier les conventions collectives mais, en cas de doute ou si nous avons tort — mais nous ne pensons pas que tel soit le cas — nous croyons qu'il faudrait, dans le cadre des changements qu'on envisage d'apporter au projet de loi, préciser qu'un juge n'a pas compétence pour modifier unilatéralement une convention collective, pas plus qu'un employeur insolvable.

Voilà les trois points sur lesquels je désirais insister.

**Le président:** Eh bien, honorables sénateurs, nous venons d'être inondés de matière à réflexion.

**Senator Tkachuk:** One of the briefs mentioned that, in the United States, the bankruptcy provisions were different as far as notice was concerned and, I believe, as far as the union contract was concerned. Perhaps someone can comment on that and how they are different, what is good and what is bad about what they do, so that we do not duplicate any of their mistakes.

**Mr. McBrearty:** There is probably nothing good about bankruptcies.

**Senator Tkachuk:** I know that.

**Mr. McBrearty:** In the United States, our union just went through 32 chapter 11 protection bankruptcies, as they call it in the U.S., in the last 27 months. It was all the restructuring of the steel industry and some other related industries.

For example, I went to the court yesterday with our lawyers, and the application of that company that was going under CCAA had the right, under its presentation, to terminate our collective agreements. They were asking for the right to downsize without notices of layoff, no payment of vacation pay, no severance pay, et cetera, and were also requesting that the labour standards act of the province be waived. I am not sure, and I agree with my brother here, but if a judge of the court under CCAA has all that power, everyone will go under CCAA to get rid of the collective agreements and his or her obligations.

Here they want to get rid of our grievance procedures for arbitrations when we go under the protection of CCCA. In the U.S., if you take that away, you have the right to strike. I am sure that if we want to do that here we will end up in other circumstances.

It is not that there is that much difference. In the U.S., I know that our union got notices; other companies just did not notify us. With Slater Steel, in our case — and I am sure in my brother's case too, because both of our unions represent members there — we got a phone call after the company had filed for bankruptcy protection, in both countries for that matter. What do you do? They are already in court; they have done it. We were not there to protect what we should be able to protect. That is very important for us.

Things get done in the U.S. There is a culture in the U.S. in the way they do things, but it is not the culture in the way we do things in Canada. That may be somewhat different. In the U.S., they go under chapter 11 protection, and then not too long after they are in chapter 7, which is liquidation. I do not think there is anything in the legislation in the U.S. that can help what we need here in Canada.

**Le sénateur Tkachuk:** Dans l'un des mémoires, il est dit que les dispositions relatives à la faillite aux États-Unis sont différentes en ce qui a trait à l'avis donné aux parties. C'était, je crois, en ce qui concerne les conventions collectives. Quelqu'un pourrait-il réagir à ce sujet et nous dire où se situe la différence, ce qui est bon et ce qui est mauvais dans la façon de faire des Américains afin que nous ne reproduisions pas leurs erreurs?

**Mr. McBrearty:** Il n'y a sans doute rien de bon dans les faillites.

**Le sénateur Tkachuk:** Je sais.

**Mr. McBrearty:** Aux États-Unis, notre syndicat vient juste de vivre 32 cas de faillite où les sociétés ont voulu se placer sous la protection du chapitre 21 — c'est ainsi que cela s'appelle aux États-Unis — au cours des 27 derniers mois. Tout cela s'est passé dans l'industrie de l'acier qui est en pleine restructuration et dans certaines industries qui s'y rattachent.

Par exemple, pas plus tard qu'hier, je suis allé en cour avec nos avocats. Dans la demande formulée en vertu de la LACC par la société en cause, celle-ci réclamait le droit, dans sa présentation, de mettre un terme à nos conventions collectives. Elle demandait le droit de réduire les effectifs sans préavis de mise à pied, sans versement de la paie de vacances, sans indemnité de séparation et ainsi de suite, et elle voulait que la loi provinciale instaurant les normes de travail ne s'applique pas. Je suis tout à fait d'accord avec mon confrère, si un juge appelé à rendre une décision en vertu de la LACC est investi de ce genre de pouvoir, tout le monde voudra se placer sous la LACC pour s'affranchir des conventions collectives et des obligations qui en découlent.

Dans ce cas, la société veut échapper à la procédure d'arbitrage des griefs en se plaçant sous la protection de la LACC. Aux États-Unis, dès que ce droit est retiré, les travailleurs peuvent se mettre en grève. Eh bien, je suis certain que si nous voulions faire la même chose ici, nous nous retrouverions dans une toute autre situation.

Il n'y a pas une très grande différence entre le Canada et les États-Unis. Chez nos voisins, je sais, par exemple, que notre syndicat est informé tandis que les autres compagnies, au Canada, ne nous avisent pas. Dans le cas de la Slater Steel — et je suis certain que mon confrère se trouve dans la même situation parce que nos deux syndicats ont des membres dans cette société — on nous a appelés par téléphone après que la société a demandé à se placer sous la protection de la Loi sur la faillite au Canada et aux États-Unis. Que peut-on faire? Quand on est finalement prévenus, les jeux sont faits et la société est déjà en cour. Nous n'avons pas pu y aller pour protéger ce que nous aurions protégé. C'est donc quelque chose de très important pour nous.

Il y a des choses qui se font aux États-Unis. Les Américains ont une certaine culture et ils font les choses d'une certaine façon, culture qui n'est pas la même au Canada. Les choses sont quelque peu différentes ici. Aux États-Unis, les sociétés se placent sous la protection du chapitre 11 et, peu de temps après, elles invoquent le chapitre 7 qui correspond à la liquidation. Je ne pense pas que les Américains fassent quoi que ce soit que nous pourrions retenir pour modèle ici.

**Senator Tkachuk:** You said that they had the right to strike.

**Mr. McBrearty:** They retained the right to strike, I guess.

**Senator Tkachuk:** If they retained the right to strike, then can they retain the collective bargaining agreement?

**Mr. McBrearty:** If you take the grievance and the arbitration procedure out of a collective agreement, you might as well say you have no collective agreement, because if the employer violates an article of the agreement you have no process to go through.

**Senator Tkachuk:** Right.

**Mr. McBrearty:** It is like a piece of legislation. There is a piece of legislation. You want the piece of legislation to apply, but you have no courts to appear in front of and you have no piece of legislation. Therefore, you cannot defend it. It is the same as a grievance procedure.

**Mr. Yussuff:** We did include in the CLC brief, on page 8, some specific reference to the U.S. system under the bankruptcy code. I will ask my colleague to respond briefly and maybe we could highlight the points.

**The Chairman:** Without any personal reference, we only have so much time. I am looking forward to hearing from you, but please keep your responses as tight as possible, to get the most opportunity to speak. Thank you.

**Mr. Murray Gold, Partner, Koskie Minsky, Canadian Labour Congress:** The U.S. experience has illustrated why giving courts the jurisdiction to overwrite collective agreements is a bad idea. It is a bad idea for at least three important reasons. The first is that courts have no collective bargaining or labour relations expertise. They do not know in general about labour relations, and they certainly do not know about the labour relations at the enterprise. Once they begin meddling in a 50- or 75-article collective agreement that is a delicate balance of labour relations at the workplace, probably you will get a very dysfunctional result.

Second, in these kinds of proceedings, the employer comes and says, "Unless this is cut, that is slashed and this is undone, we will fail. We will be bankrupt and it will be your fault." They will either say that to the union or to the judge. When they say it to the union, the union has to think long and hard, and does. They have a lot at stake. However, they also have an interest in protecting what they have fought for a long time to get. They can make that choice; they can make that decision. A judge, without that history, that is, without knowing what is really at stake and without really understanding the books, the records and the history of the company, is in a poor position to make that judgment.

**Le sénateur Tkachuk:** Vous avez dit que les travailleurs ont le droit de grève.

**Mr. McBrearty:** Oui, je crois qu'ils conservent le droit de faire grève.

**Le sénateur Tkachuk:** Eh bien, s'ils conservent le droit de faire grève, ils peuvent donc imposer le maintien de leur convention collective.

**Mr. McBrearty:** Si vous dépouillez la convention collective du droit de faire grief et de recourir à l'arbitrage, autant dire que vous n'avez plus de convention, parce que si l'employeur enfreint un article, vous n'avez plus aucun recours.

**Le sénateur Tkachuk:** Exact.

**Mr. McBrearty:** C'est la même chose avec les lois. Vous voulez faire appliquer telle ou telle mesure, mais vous n'avez aucun tribunal vers qui vous tourner et vous n'avez même plus de texte législatif sur lequel vous appuyer. Ce faisant, vous ne pouvez rien défendre. C'est la même chose dans le cas de la procédure de grief.

**M. Yussuff:** À la page 8 du mémoire du CTC, nous parlons plus particulièrement du système américain en vertu du code sur la faillite. Je vais inviter mon conseiller à vous répondre brièvement et nous pourrons ensuite peut-être revenir sur chaque point.

**Le président:** Je ne m'en prends ici à personne en particulier, mais nous n'avons pas beaucoup de temps. Je veux entendre ce que vous avez à dire, mais soyez le plus bref possible afin de nous donner l'occasion de poursuivre les échanges. Je vous remercie.

**M. Murray Gold, associé, Koskie Minsky, Congrès du travail du Canada:** L'expérience américaine illustre bien pourquoi il ne faut pas que les cours aient compétences pour suspendre les conventions collectives. C'est en effet une mauvaise idée, et pour trois grandes raisons. D'abord, les cours n'ont aucune connaissance technique en négociations collectives ni en relations de travail. Elles ne connaissent rien des relations de travail en général et elles en savent encore moins des relations de travail au niveau de l'entreprise. Si on les laisse se mêler d'une convention collective comportant 50 ou 75 articles, convention qui représente un équilibre délicat sur le plan des relations de travail dans l'entreprise, il y a de fortes chances pour que les choses aillent de travers.

Deuxièmement, dans ce genre de procédures, l'employeur dit: «À moins qu'on coupe ceci ou cela et qu'on fasse ceci ou cela, nous allons faire faillite. Nous allons déposer le bilan et ce sera de votre faute.» L'employeur lance ça au syndicat ou au juge. Si c'est au syndicat, celui-ci est appelé à réfléchir très sérieusement et très longuement. Les enjeux sont très importants. Il demeure que les syndicats veulent tout de même protéger ce pourquoi ils se sont battus pendant longtemps. Eux peuvent faire un choix et prendre une décision. En revanche, sans cette connaissance de l'histoire des négociations, c'est-à-dire sans savoir ce qui entre véritablement en jeu et sans vraiment comprendre tout ce qui a été écrit et tout ce qui s'est dit avec l'entreprise, un juge n'est pas en mesure de rendre une décision.

The third reason it is a bad idea is that judges disagree about when and how they interfere in collective agreements in the United States. They adopt different approaches and different standards and what you get is uncertainty. You get uncertainty that takes time, that gets appealed and that gets redone. It is simply not a good system. The U.S. experience, I think, gives three strong reasons why it is a bad idea for courts and judges to be given the authority to revisit collective agreements.

**Senator Tkachuk:** When you say “uncertainty,” to clarify, could it be interpreted as flexibility?

**Mr. Gold:** The courts disagree between themselves as to what the standard it is. When you go to court, you do not know what today's judge will do, nor do you know what the appellate court will do because there is a disagreement.

**Senator Massicotte:** I have a couple of questions to ensure that I understand correctly. The presentations are good. They are detailed and complicated.

In the last presentation, the position is that the contract should never be amended whatsoever — that is, these are status quo, and so on. However, I gather in the Canadian Labour Congress report, you use the American example whereby — and I am using my words here — there is a process where the employer and the union try to negotiate a deal. If they cannot make a deal and it is critical, then you are allowing a judge to impose a solution. I am trying to understand what is recommended. Is the latter recommended? Is it possible?

**Mr. Gottheil:** I will let the CLC speak to their brief, but it is not our recommendation.

**Senator Massicotte:** The Canadian Labour Congress is what I see here.

**Mr. Gottheil:** No, I am speaking on behalf of the CAW.

Amendments to the collective agreement can occur, but they will occur through the process of bargaining and through mutual agreement. Parties will sit down and there will be long nights and days of bargaining in which discussions aimed at coming to a solution will take place.

The Air Canada experience is demonstrative of that. In the Air Canada experience, the parties got together and bargained and changes were made. Collective bargaining works. I adopt the comments made by my friend. They are right on. Collective bargaining can work. We agree that, even when the road gets rocky and difficult, there should be no power for a judge to amend the agreement.

**Senator Massicotte:** You all agree with that. I just misread the paper, then. The whole process is to avoid bankruptcy. Therefore, the status quo is not acceptable. The status quo is insolvency. Everyone has to give way and everyone has to find a solution for the better good of all stakeholders, including yourselves.

Troisièmement, c'est une mauvaise idée parce qu'aux États-Unis les juges ne s'entendent pas sur le moment ni sur la façon d'intervenir dans les conventions collectives. Ils adoptent des approches et des normes différentes et l'on baigne en pleine incertitude. À cause de cela, les procédures sont longues, elles font l'objet d'appels et il faut tout recommencer. Ce n'est pas un bon système. Je crois que l'expérience américaine nous donne trois bonnes raisons d'affirmer que c'est une mauvaise idée de donner aux tribunaux et aux juges le pouvoir de revenir sur les conventions collectives.

**Le sénateur Tkachuk:** Quand vous parlez d'incertitude, ce mot pourrait-il être synonyme de souplesse?

**Mr. Gold:** Les tribunaux ne sont pas d'accord entre eux quant à la norme qu'il convient d'appliquer. Quand on va devant un tribunal, on ne sait pas d'avance ce que le juge va faire et on ne sait pas non plus ce qu'il va advenir au niveau de la cour d'appel parce que les deux paliers ne sont pas d'accord.

**Le sénateur Massicotte:** Je veux vous poser deux questions pour confirmer que j'ai bien compris. Vos exposés étaient bons et détaillés, mais complexes aussi.

Dans la dernière présentation, on nous a dit qu'il ne faudrait jamais permettre qu'une convention soit modifiée — autrement dit, qu'il faut maintenir le statu quo. Toutefois, je suppose que dans le rapport du Congrès du travail du Canada, vous citez l'exemple américain pour dire — et je vais l'exprimer dans mes propres mots — que l'employeur et le syndicat sont appelés à essayer de négocier une entente. S'il n'y a pas accord, les parties s'en remettent alors à un juge qui impose sa solution. J'aimerais savoir ce que vous recommandez au juste. Recommandez-vous la dernière formule? Est-ce possible?

**Mr. Gottheil:** Je laisserai le soin aux gens du CTC de commenter leur mémoire, mais sachez que ce n'est pas notre recommandation.

**Le sénateur Massicotte:** D'après ce que je vois, il s'agit de celle du Congrès du travail du Canada.

**Mr. Gottheil:** Non, moi je parle au nom des TCA.

On peut toujours faire des modifications à la convention collective, mais il faut que ce soit dans le cadre de la négociation collective et par accord mutuel. Les parties s'assoient et, après de longues nuits et de longues journées de négociation, elles en arrivent à une solution.

L'expérience d'Air Canada en est la preuve. Dans ce cas, les parties se sont assises et ont négocié les changements qui ont été apportés par la suite. La négociation collective fonctionne. J'adhère à ce qu'a dit mon confrère. Il a tout à fait raison. La négociation collective peut fonctionner. Même quand la route est cahoteuse, nous estimons aussi qu'il ne faut pas donner à un juge le pouvoir de modifier la convention collective.

**Le sénateur Massicotte:** Vous êtes tous d'accord sur ce point. Cela étant, j'ai sûrement mal lu le document. Le processus est destiné à éviter la faillite et le statu quo n'est donc pas possible. Le statu quo, c'est l'insolvabilité. Tout le monde doit céder du terrain et chercher une solution pour le bien-être de tous les intervenants, notamment le vôtre.

How do you attempt to achieve that? You cannot have everyone negotiate. There must be recourse to a third party if there is a better good for everyone. That is the whole purpose of the CCAA. How do you achieve that?

**Mr. McBrearty:** We are saying that when we end up in front of the CCAA in courts the bankers are there, the suppliers are there, and so on. We are saying here that we have collective agreements and that the judge, under CCAA, should not have the authority — and we believe he does not have it — to amend in his order.

**Senator Massicotte:** I appreciate that.

**Mr. McBrearty:** We walk out of there with our collective agreements. In the one I walked out of yesterday, the judge ordered that in the restructuring everything must be looked at, even the renegotiating of collective agreements. We will do that in the process with the employer through bargaining, but it is not imposed on us so that our collective agreement, upon walking out of the court, is amended and reduced automatically.

**Senator Massicotte:** Refresh my memory. Why would that stakeholder have a right different than, say, the bank or the landlord? In your brief, you are saying that the bargaining position is not equal and you are not in a position to protect yourself adequately, so you want this favoured position. Is that a good summary of your position?

**Mr. Yussuff:** It would also be fair to suggest that the union and the workers that they represent are not interested in the company going bankrupt. We have the most at stake. We want to see the viability of the company. It makes no sense for us to go before the court and roll the dice. The point is to say, "We are in a difficult situation. We are best able to advise, in the circumstance, as to how we would address this moving forward." We have no interest in a bankruptcy proceeding that would see our job disappear, our pension become insolvent and see us not know where we would get our next pay cheque. It is critical to weigh the importance of the workers' interest in this process as opposed to the other creditors in the process.

**Senator Massicotte:** I saw some numbers, and collection by the bank was so much higher than that involved in bankruptcies. It is in everyone's interest to reorganize the company. In your case, they should not touch it at all and not even a third party should impose an agreement as opposed to the other contracts.

**Mr. Gold:** As you know, the CCAA provides that the court cannot dictate the terms of any contract, no contract. The question here is: Can a court dictate the terms of a collective agreement? Some would say, "You cannot dictate the terms of a lease. You cannot dictate the terms of the trade creditor supplying

Comment y parvenir? On ne peut pas asseoir tout le monde à la table des négociations. Il faut permettre le recours à une tierce partie si tout le monde peut s'en porter mieux. C'est cela l'objet de la LACC. Mais comment y parvenir?

**Mr. McBrearty:** Ce que nous disons. Quand nous nous retrouvons devant un tribunal dans le cadre de l'application de la LACC, nous sommes en présence de banquiers, de fournisseurs et de bien d'autres. Nous estimons être couverts par des conventions collectives et qu'en vertu de la LACC, le juge ne devrait pas être investi du pouvoir voulu pour modifier son ordonnance — et nous croyons d'ailleurs qu'il ne l'est pas.

**Le sénateur Massicotte:** Je le comprends.

**Mr. McBrearty:** Nous voulons sortir de là avec nos conventions collectives. Dans l'affaire d'hier, le juge a émis une ordonnance prévoyant que tout serait examiné dans le cadre de la restructuration, même la convention collective qui devrait être renégociée. Normalement, nous renégocions les conventions avec l'employeur dans le cadre de la procédure, mais il ne faut pas nous l'imposer au point qu'au sortir d'un tribunal nous ne devons pas nous retrouver avec une convention collective automatiquement modifiée.

**Le sénateur Massicotte:** Rafrâchissez-moi la mémoire. Pourquoi cette partie prenante devrait-elle avoir un droit différent de celui de la banque ou du propriétaire de l'immeuble, par exemple? Dans votre mémoire, vous soutenez qu'il n'y a pas d'égalité dans la négociation et que vous n'êtes pas en mesure de vous protéger adéquatement, ce qui vous amène à demander à être considéré comme créancier garanti. Cela résume-t-il assez justement votre position?

**Mr. Yussuff:** Il serait également juste de suggérer que le syndicat et les travailleurs qu'il représente ne sont pas intéressés à ce qu'une entreprise fasse faillite. Nous risquons beaucoup. Nous voulons assurer la viabilité de l'employeur. Il serait illogique que nous nous rendions devant un tribunal pour jouer aux dés. On devrait nous dire: «Nous nous trouvons dans une situation difficile, mieux vaut, dans les circonstances, voir comment nous allons pouvoirs nous en sortir au mieux.» Nous ne voulons absolument pas, dans le cadre d'une procédure de faillite, que nos emplois disparaissent, que notre caisse de retraite soit insolvable et nous ne voulons pas nous demander d'où nous viendra notre prochain chèque de paie. Il est essentiel de soupeser les intérêts des travailleurs d'un côté, dans le cadre de ce processus, et ceux des autres créanciers.

**Le sénateur Massicotte:** J'ai vu certains chiffres et j'ai constaté que les sommes perçues par les banques sont beaucoup plus élevées que ce que peut donner une faillite. Il en va de l'intérêt de tout le monde de restructurer les sociétés. Dans le cas que vous avez cité, il ne faudrait rien toucher, ni même s'adresser à une tierce partie susceptible d'imposer un règlement différent de vos conventions collectives.

**Mr. Gold:** Comme vous le savez, la LACC stipule que les tribunaux ne peuvent modifier les conditions énoncées dans un contrat quel qu'il soit. La question qui se pose ici est la suivante: un tribunal peut-il stipuler les conditions afférentes à une convention collective? Certains diront qu'il n'est pas possible de

the services. You cannot dictate the terms of a real estate premise but, yes, court, you can dictate the terms upon which working Canadians will deliver their services." It is completely anomalous in the context of the CCAA to extract one agreement, the collective agreement, and give a judge who knows little about labour relations and the financial ins and out of a company in the business the power to rewrite it. It is completely anomalous. It would put labour in a second-class status vis-à-vis every other participant in the restructuring. Every other participant can say, "I am prepared to negotiate and provide my service for a lower price because you are in distress." Or they can say, "I am not prepared to renegotiate my price and I am leaving."

**Senator Massicotte:** I think I understand the point.

You talk about insurance but you also talk about super-priority of unpaid wages and severances and so on. You mentioned that Ontario and the United States has insurance. Is there any other jurisdiction anywhere that allows super-priority where there is no insurance provision?

**Mr. Baldwin:** I did a bit of scouting around this afternoon to find examples of countries that provide wage-protection insurance. I know that the source I was looking at contained the answer to your question, but I passed over it because it was not on my mind. I would be happy to provide information on that. I know the ILO has kept track of that as part of a process of monitoring their convention on the payment of wages in insolvency. I would be pleased to provide the information through the clerk of the committee.

**Senator Massicotte:** Please. Thank you.

**The Chairman:** If you have it, please provide that together with some costs of the plan.

**Mr. Baldwin:** If it is available, I would be glad to pass on to the clerk the information I can find from the ILO. I know they have looked into this.

**Mr. Gold:** The CLC has flagged this issue. Many other jurisdictions take great care in regard to pension funding in the first place so that they do not have deficiencies. For example, in Holland, monthly reports are required. In Canada, actuarial evaluations of pension plans are required every three years. Deficits can really build up. Other countries require reports more frequently so that problems are caught earlier, are smaller, and

fixer les conditions d'un bail, pas plus que celles associées à la prestation de services par un fournisseur ou celles rattachées à un bail mais que les tribunaux peuvent effectivement fixer les conditions dans lesquelles les travailleuses et travailleurs canadiens offrent leurs services. Il est absolument anormal, dans le contexte de la LACC, d'isoler un type de contrat constitué par les conventions collectives pour donner la possibilité à un juge qui ne connaît pas grand-chose aux relations de travail ni aux tenants et aboutissants financiers d'une entreprise, le pouvoir de réécrire la convention. C'est tout à fait anormal. Si l'on permettait cela, les travailleurs deviendraient des citoyens de seconde classe par rapport aux autres participants à la restructuration de l'entreprise insolvable. Tous les participants peuvent dire «je suis prêt à négocier et à offrir mes services à un prix inférieur parce que l'entreprise est en détresse» ou encore «je ne suis pas prêt à négocier mon prix et je me retire.»

**Le sénateur Massicotte:** Je crois comprendre ce que vous voulez dire.

Vous avez parlé d'assurance, mais aussi d'accorder une priorité absolue aux salaires et aux indemnités de départ n'ayant pas été réglés ainsi qu'à d'autres éléments de la rémunération. Vous avez dit qu'une assurance est déjà offerte en Ontario et aux États-Unis. Y a-t-il d'autres pays où l'on accorde une priorité absolue aux éléments de rémunération sans que la loi en vigueur renferme des dispositions relatives à l'assurance?

**M. Baldwin:** J'ai effectué un peu de recherches cet après-midi pour trouver des exemples de pays offrant une assurance destinée à protéger les salaires. Le document que j'ai consulté contenait la réponse à votre question, malheureusement je suis passé pardessus, parce que je pensais à autre chose. Je serai heureux de vous communiquer cette information plus tard. Je sais que l'OIT s'intéresse de près à cela dans le cadre de son programme de suivi de sa convention relative au versement des salaires dans les cas d'insolvabilité. Je serai heureux de vous transmettre cette information par l'intermédiaire de votre greffier.

**Le sénateur Massicotte:** Ce sera apprécié.

**Le président:** Communiquez-nous cette information en même temps que certains coûts associés au régime.

**M. Baldwin:** Si cela existe, je serai heureux de communiquer au greffier toute l'information que je pourrai obtenir de l'OIT. Je sais que cette organisation s'est intéressée à cela.

**M. Gold:** Le CTC aussi s'est intéressé à cette question de près. Dans de nombreux pays, les autorités ont veillé à garantir le financement des pensions pour éviter des problèmes à cet égard. Ainsi, en Hollande, les entreprises sont tenues de produire des rapports mensuels. Au Canada, les évaluations actuarielles des régimes de pension sont exigées aux trois ans. De gros déficits peuvent se produire en trois ans. Dans d'autres pays, il est

they are paid off sooner. The members are less of a creditor than they are here where they can be out three years.

**Senator Moore:** Mr. McBrearty, you said you were in court yesterday. The judge said your collective agreement had to be examined. Is that what I understood you to say? Where were you in court yesterday, in Canada or in the United States?

**Mr. McBrearty:** I was in court in Toronto for *Ivaco*. They had an order to go for protection under CCAA.

The documents filed by the company counsel were expressive, saying that the company under the law is obliged — as my brother said here — to pay wages if people were working, but their document was also requesting authority to terminate the collective agreement. Their document included authority to close, sell or downsize. In the case of downsizing the workforce, the company would not be obliged to give notice under the collective agreement, because it would have been terminated, nor to comply with labour standards acts — in this case those of Ontario and Quebec — nor to give payment of severance or vacation pay. Those requests were set out in the document of the company.

Now we come back to notice, requiring that we be informed ahead of time. If I had not been informed late that night, I would not have known that the company was under CCAA the next morning. The company lawyer would not have defended the union. I am sure neither the National Bank nor the Bank of Nova Scotia nor TD nor the creditors would have defended the union either. The company would have walked out of there and we would have ended up by four o'clock in the afternoon with no collective agreement. We would not know where we were. We probably would be on a picket line today because we would have had nothing left.

As my brother is saying, in most circumstances, we find out about the bankruptcy of the companies we represent when we read about it in the newspapers. We are not there to defend ourselves or make representations.

In this case, we were able to make representations. The final document is not written yet. The judge only told us, with regard to the union, it is business as usual, that "you can grieve but not process to arbitration without coming back to see me, so that I can give you the authority to do it."

The company told us this morning, "We are not sure we will pay the severance pay if it comes to that." We also have unfunded pensions. It is a mess out there when you get into that.

nécessaire de produire des rapports plus fréquemment pour que les problèmes soient repérés plus tôt, qu'ils n'atteignent pas la même ampleur et que les trous éventuels puissent être comblés plus vite. Ainsi, les souscripteurs à ces régimes ne deviennent pas autant de créanciers qu'ici au Canada où la situation peut vraiment se dégrader en trois ans.

**Le sénateur Moore:** Monsieur McBrearty, vous nous avez dit que vous étiez en cour, hier. Le juge a déclaré qu'il fallait rouvrir votre convention collective. C'est bien ce que j'ai compris de ce que vous nous avez dit? Cela s'est-il passé au Canada ou aux États-Unis?

**M. McBrearty:** J'étais à Toronto, dans la cause d'*Ivaco*. La compagnie a obtenu une ordonnance pour se placer sous la protection de la LACC.

Les documents déposés par l'avocat de la compagnie étaient on ne peut plus clairs puisqu'on pouvait y lire qu'elle se savait obligée, en vertu de la loi — comme mon confrère l'a dit plus tôt — de payer les salaires si les gens continuaient de travailler, mais elle demandait aussi qu'on lui donne le pouvoir de suspendre la convention collective. Dans ce même document, la compagnie demande de pouvoir fermer ses portes, de vendre ses actifs ou de dégraisser ses effectifs. En cas de dégraissage, la compagnie ne serait pas tenue de donner un préavis en vertu de la convention collective qui aurait été suspendue et elle ne serait pas non plus obligée de se plier aux lois régissant les normes du travail — dans ce cas celles de l'Ontario et du Québec — ni de verser les indemnités de départ et les paies de vacances. Toutes ces demandes sont formulées dans le document de la compagnie.

Pour en revenir à la question du préavis, il faut dire que si je n'avais pas été informé très tard le soir, je n'aurai pas su avant la veille au matin que la compagnie voulait se placer sous la protection de la LACC. L'avocat de la compagnie n'aurait jamais défendu le syndicat. Je suis certain que ni la Banque nationale, ni la Banque de Nouvelle-Écosse, ni la TD, ni aucun des créanciers n'aurait défendu le syndicat. La compagnie serait sortie de cette audience et, à 16 h cet après-midi là, nous nous serions retrouvés sans convention collective. Nous n'aurions pas su ce qu'il allait advenir de nous. Nous serions sans doute sur un piquet de grève aujourd'hui, parce qu'il ne nous serait rien resté.

Comme mon confrère l'a dit, dans la plupart des cas, nous n'apprenons la faillite des entreprises dont nous représentons les travailleurs qu'à la lecture des journaux. Nous ne sommes pas invités à venir défendre notre position ni à faire part d'observations.

Dans le cas présent, nous n'avons pas pu faire d'observation. Le document définitif n'est pas encore rédigé. Le juge nous a simplement dit, en ce qui concerne le syndicat, que rien ne changerait que nous pourrions faire grief mais pas nous prévaloir de l'arbitrage sans nous représenter devant lui pour qu'il nous en donne l'autorisation.

Ce matin, les représentants de la compagnie nous ont dit qu'ils n'étaient même pas certains de pouvoir payer les indemnités de départ, s'il fallait en venir à cela. Il y a aussi des retraites qui sont non provisionnées. C'est une véritable pagaille quand on se retrouve dans ce genre de situation.

**Senator Moore:** How does unfunded pension happen?

**Mr. McBrearty:** The company just does not fund the pension.

**Senator Moore:** I hear about big numbers. How is that happening in your case?

**Mr. Yussuff:** As my colleague just stated, there are legal requirements and a time frame in which employers must meet their obligation under respective legislation, provincially or federally. There is a time lag. There is three years to fully fund the pension and to do an actuarial evaluation. At the end of that time, you may be notified about a deficiency by the Pension Commission and told that you must now start putting resources in there.

There is a space in which these things happen. As we noted, in Holland, companies must notify every month about funding liabilities and they must make the payments as necessary. In our situation, there is a huge gap between the requirements. Of course, when a company is insolvent, it is too late to get the money to fund the pension plan. We are just one in a series of creditors trying to deal with the problem.

**Senator Moore:** Are you reporting once every three years?

**Mr. Baldwin:** The direct answer to your question is that they come from three sources. One is the experience that departs from what was assumed by the actuary at the time of the last valuation. As my colleague Mr. Yussuff has suggested, requiring these reports only once every three years can be problematic, as it was in the Air Canada case, especially bearing in mind that the reports usually come into the public domain often a year or more after the valuation date.

There are two other sources of unfunded pensions that are worth noting because one does relate specifically to insolvencies. The second source is that the plan takes on promises that apply to service prior to the creation of a new benefit. That is actually the main source of unfunded liabilities. In other words, an employer says at a particular moment in time, "We used to promise you \$25 a month per year of service; we are now promising you \$30 a month per year of service and this new benefit level applies to all service prior to the new benefit." Suddenly, you have a lot of obligations for which, understandably, you were not setting aside money in the past.

There is a third source, though, that relates to Mr. Gold's comment. When companies get into difficulty, they start looking for ways of managing their cash. They will stop making contributions to the pension plan maybe well before they are

**Le sénateur Moore:** Comment se fait-il que des pensions soient non provisionnées?

**M. McBrearty:** C'est simplement parce que la compagnie arrête de cotiser.

**Le sénateur Moore:** J'ai entendu parler de chiffres assez impressionnantes. Comment cela se passe-t-il dans votre cas?

**M. Yussuff:** Comme vient juste de le dire mon voisin, les employeurs sont tenus de respecter certaines exigences légales et de se conformer à un délai fixé par les lois qui les régissent, provinciales ou fédérales. Il y a toujours un décalage dans le temps. Les employeurs disposent de trois années pour financer complètement les retraites et pour faire faire une évaluation actuarielle.

À la fin de cette période, la Commission canadienne des retraites peut toujours nous informer d'un défaut de financement et dire qu'il faut recommencer à investir dans la caisse de retraite. Dans notre cas, les exigences n'ont absolument pas été respectées. Certes, quand une entreprise est insolvable, il est trop tard pour réinvestir dans la caisse de retraite. Nous devenons donc un créancier comme tous les autres, qui essaie de composer avec le problème.

**Le sénateur Moore:** Faites-vous rapport une fois tous les trois ans?

**M. Baldwin:** Pour aller droit au but en réponse à votre question, je dirais que nous prenons conscience des défauts de financement des caisses de retraite de trois façons. D'abord, en constatant un écart par rapport à la position actuarielle estimée à l'époque de l'évaluation. Comme M. Yussuff vous l'a dit, le fait de n'exiger la production de tels rapports que tous les trois ans peut poser problème, comme ce fut le cas avec Air Canada, surtout quand on sait que ces rapports ne deviennent généralement publics qu'un an si ce n'est plus après la date d'évaluation.

Il y a deux autres indices de sous-financement des caisses de retraite qu'il convient de souligner, parce qu'ils n'ont rien à avoir avec les cas d'insolvabilité. Il y a de deuxièmement, le fait que le régime de retraite doit répondre à des engagements contractés avant l'instauration d'une nouvelle prestation. Il s'agit en fait de la principale cause de sous-financement des caisses. Autrement dit, l'employeur peut décréter, à un moment donné: «nous vous avions promis 25 \$ par mois et par année de service, nous vous promettons maintenant 30 \$ par mois par année de service et cette nouvelle prestation s'appliquera à toutes les années accumulées avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle disposition.» Soudainement, la caisse est fortement sollicitée parce qu'elle doit, on le comprend bien, verser de l'argent qui n'avait pas été épargné à ces fins dans le passé.

Il y a un troisième indice de sous-financement, qui rejoint la remarque de M. Gold. Quand une entreprise a des difficultés financières, elle cherche d'abord à mieux gérer ses liquidités. Elle suspend ses contributions à la caisse de retraite peut-être bien

actually faced with bankruptcy because no one is monitoring them as closely as they might.

**Senator Moore:** Inside of three years, you would know that happened from the last time reporting to you?

**Mr. Baldwin:** You might pick it up in something known as an annual information return but there is one pension plan member out of a million that knows to look for them.

**The Chairman:** You commented a lot about inequity and inequality of information. You do not get advance information about filings. Can you tell me who does get that information?

**Mr. McBrearty:** My brother here is probably more knowledgeable than me on that. To my knowledge, the creditors get it; the banks get it; probably the suppliers get it. They definitely get information before us. At a certain time, the company is obliged to inform the stock market, the day before they go to court.

**The Chairman:** It is my impression — and you can correct me on these two things. First, not all of those people do get the information. The trade creditor organizations and the income tax department do not get that information.

**Mr. McBrearty:** I am sure the income tax department does not; they are probably like us.

**The Chairman:** The bank may have; it has an ongoing relationship.

**Mr. McBrearty:** In this case, they treat us like government and they do not call us.

**The Chairman:** Non-unionized employees do not get it. There is a long list of people who do not get that information. I am trying to put some balance into the record because I think, if one had sat here and listened, the impression may have been that organized labour, through the unions, are the only ones who do not get told. That is what I am hearing, and I suspect that you are only one of several that should be told about the affairs of a company at this stage of their financial difficulties. That is a difficult thing.

I should like to know who they do have to tell and who they do tell. My impression is quite different from the one you are leaving.

**Mr. Gottheil:** The law today under the CCAA does not require that anybody be told. The judge, in that sense, has power to issue an order *ex parte* without notice if the judge thinks it is appropriate to do so.

**The Chairman:** Is that the only time, when it is before the judge?

avant de devoir se placer sous la protection de la Loi sur la faillite, parce que personne ne surveille de près ce qu'elle est sensée faire sur ce plan.

**Le sénateur Moore:** Est-ce que dans la période de trois ans séparant deux rapports, pouvez-vous être au courant de ce qui se passe?

**Mr. Baldwin:** Vous pouvez toujours débusquer une information dans un rapport d'information annuel, mais il y a un souscripteur sur un million qui sait comment les lire.

**Le président:** Vous avez parlé d'iniquité et d'inégalité face à l'information. Vous n'êtes pas informé d'avance du dépôt d'une demande de protection sous la LACC. Pouvez-vous me dire qui est informé d'avance?

**Mr. McBrearty:** Mon confrère saura sans doute mieux vous répondre que moi sur ce plan. À ce que je sache, les créanciers sont informés, les banques aussi et sans doute les fournisseurs. Il est certain qu'ils sont informés avant nous. La compagnie est obligée d'informer la Bourse le jour où elle se présente devant la cour.

**Le président:** Corrigez-moi sur deux choses si j'ai tort. Tout d'abord, je n'ai pas l'impression que tous ces gens-là sont informés d'avance. Les organismes fournisseurs et ADRC ne sont pas informés.

**Mr. McBrearty:** Je suis certain qu'ADRC n'est pas informée et qu'elle se retrouve sans doute dans la même situation que nous.

**Le président:** La banque, en revanche, peut être informée parce qu'elle a un lien étroit et suivi avec la compagnie.

**Mr. McBrearty:** Dans ce cas, on nous traite comme le gouvernement et on ne nous appelle pas.

**Le président:** Les employés non syndiqués non plus, ne sont pas informés. Il y a beaucoup de gens qui ne sont pas informés d'avance. J'essaie de rééquilibrer un peu les choses pour mémoire, parce que nous risquons de donner l'impression que le mouvement syndical, c'est-à-dire les syndicats, est le seul qui n'est pas informé. C'est ce que j'entends ici, mais je soupçonne que vous n'êtes qu'un parmi bien d'autres qui devrait être informé des affaires de la compagnie à cette étape de ces difficultés financières. Et cela, c'est difficile.

J'aimerais que vous me disiez qui est informé et qui la compagnie doit informer. Mon impression de tout cela semble être bien différente de celle que vous laissez.

**Mr. Gottheil:** La loi n'exige pas que l'on prévienne qui que ce soit d'avance. En ce sens, le juge est investi de la compétence voulue pour émettre une ordonnance *ex parte* sans qu'il soit nécessaire de prévenir les parties, s'il estime qu'il est approprié d'agir ainsi.

**Le président:** Est-ce le seul moment où il est question de préavis, c'est-à-dire quand l'affaire est devant le juge?

**Mr. Gottheil:** That speaks to the initial application, the first appearance before the judge. The law today does not require that anybody get notice, and an order may go if the judge thinks it is appropriate to go without notice.

**The Chairman:** Is it your experience that the judge would give *ex-parte* orders that secured creditors should be told, that non-unionized employees should be told but unions should not? Are there judgment selections made down the list?

**Mr. Gottheil:** My experience is anecdotal, relating that the large secured lenders often know, and I am afraid I do not have a scientific study to offer the conclusion, but, anecdotally, the large secured lenders often know and often have counsel there. However, there is no requirement that a corporation inform even their large secured lenders, or anyone, for that matter, that they are going forward.

**The Chairman:** You are not alleging that they do with or without the assistance of the court. I am trying to get this balance of fairness issue here. We have had a graphic story about "I am the last one to know and I go rushing to court and everyone else seems to know." I want to get to the root of that.

**Mr. McBrearty:** In the case of Slater Steel, we were not informed. It was the company that called us after the fact and after they had the order of the courts, and we read it in the papers. I read it in the papers the same morning that the CEO of the company called me, but it was all done the day before. I do not know how many creditors were there. We were not there.

In a couple of other cases, the main creditors, such as the main banks, the ones that are going to finance the company with so many million dollars to operate during the restructuring phase, which sometimes is GE Canada or others, are sometimes there. In the case of yesterday, the two main banks were there, one main supplier was there and a couple of other creditors were there. We were there because we got a phone call the night before. If we had not gotten a phone call, we would not have been there.

There again, in a case like this, we are talking about the livelihood of workers, be they unionized or not. We believe that the legislation should read that, if we are called stakeholders, stakeholders should be informed. There is no way we can defend ourselves or make any representations in front of the courts if we do not know that a hearing is going on.

Mind you, we have brought this to bargaining tables, and I think it will be an issue on bargaining tables. It will become a strike issue in Canada in the labour movement. We cannot let this go.

**M. Gottheil:** Il est question ici de la demande initiale, de la première comparution devant le juge. Dans l'état actuel de la loi, il n'est pas nécessaire de prévenir qui que ce soit et le juge peut émettre une ordonnance sans que les parties aient été prévues d'avance, s'il estime que c'est approprié.

**Le président:** À l'expérience, diriez-vous que les juges peuvent émettre une ordonnance *ex-parte* exigeant que les créanciers garantis soient informés, ainsi que les employés non syndiqués, mais pas les syndicats? Le juge peut-il rendre une décision sélective?

**M. Gottheil:** J'ai personnellement constaté que les principaux créanciers garantis sont souvent au courant, mais je crains de ne pouvoir étayer cette conclusion sur des données scientifiques. Cependant, à titre purement anecdotique, je pense que les grands créanciers garantis sont souvent au courant et qu'ils envoient souvent des avocats pour les représenter. Cependant, rien n'oblige une société à informer ses principaux créanciers garantis, ni qui que ce soit d'ailleurs, de son intention de se rendre en cour.

**Le président:** Vous ne sous-entendez cependant pas que les entreprises informent ou n'informent pas certaines parties avec l'aval de la cour. Encore une fois, je m'efforce d'équilibrer un peu le débat ici. Nous venons d'entendre un récit très parlant parce qu'on nous a dit: «j'ai été le dernier à l'apprendre et j'ai dû me précipiter en cour, tandis que tous les autres étaient déjà au courant.» J'aimerais savoir d'où vient tout cela.

**M. McBrearty:** Nous n'avons pas été informés dans le cas de Slater Steel. C'est la compagnie qui nous a appelés après coup et après que l'ordonnance du juge a été émise, après aussi que nous avons pris connaissance de la nouvelle dans les journaux. J'étais en train de lire les journaux le matin même où le pdg de la compagnie m'a appelé, mais tout cela s'était fait la veille. Je ne sais pas combien de créanciers étaient représentés en cour. Nous, nous n'y étions pas.

Il est arrivé à quelques autres reprises que les principaux créanciers, comme les banques principales, celles qui financent la compagnie à coup de millions de dollars pour lui permettre de se restructurer, c'est-à-dire à l'occasion GE Canada ou d'autres, soient présents. Hier, les deux principales banques étaient représentées, il y avait aussi un gros fournisseur et deux ou trois autres créanciers. Nous avons pu nous y rendre parce que nous avions été prévenus par un appel téléphonique la veille au soir. Si je n'avais pas reçu cet appel, nous n'y serions pas allés.

Encore une fois, dans un cas de ce genre, c'est le gagne-pain des travailleurs qui est en jeu, qu'ils soient syndiqués ou pas. Nous estimons que la loi devrait préciser que, si l'on nous considère comme un intervenant, nous devrions être informés comme tous les autres intervenants. Il nous est absolument impossible de nous défendre ou de faire des observations devant un juge si nous ne savons pas qu'une audience a lieu.

Je dois cependant préciser que nous avons soulevé ce problème aux tables de négociation et je crois que cela va devenir un enjeu. Le mouvement ouvrier va en faire une raison de grève au Canada. Nous ne pouvons permettre que cela continue.

I will tell you what we are told by the companies at the bargaining tables. They cannot tell us that because they have to have authority from their board of directors, and their boards of directors tell them that they cannot give them that authority because of the stock market rules. If everyone knew that a company were going bankrupt tomorrow morning, it is not hard to imagine what would happen to the stock market. It is bad enough the way it is now. There is something in the legislation that has to give us notice that somebody is in court for us, and we do not know anything about it.

**The Chairman:** We are just about out of time. I should like to ask one general question. Most of the discussions here represent large unions, and it flows automatically that you deal with large companies and most of your experience would be in the CCAA.

One of the matters that is debated broadly professionally and around this table is drawing distinctions between the U.S. situation and the Canadian situation and our Companies' Creditors Arrangement Act, which is a broad framework with not very many rules and a lot of flexibility given to the judge and the court to make appropriate decisions to a particular case in the hope of creating an arrangement that can keep the entity ongoing. The U.S. has more specific rules, chapter 11 and many more defined situations.

Do you have any general view that the idea of moving towards a piece of legislation with many more things specifically set out would be, in principle, something that you would favour? Is the idea of the flexibility of the CCAA something that you are reacting against, or is it the way in which it has been applied?

**Mr. Yussuff:** The experience we have had, generally speaking, has not been a good one, and there is enough documentation of experiences to fill this room. Given this committee's responsibility in looking at this act and the datedness of this act, I think it would be appropriate that specific changes be made to the act. The rules as they currently stand do not solve the problems we deal with on a regular basis.

In our situation, we think it is important that the committee reflect on the recommendations we have made. They are specific in nature. I do not think it would make the system more cumbersome but would make it more fair and equitable.

**The Chairman:** I have no trouble understanding the recommendations. I was trying to draw a broader principle. In chapter 11, where you have a much more detailed approach, one of those details is not something you like in terms of union agreements.

Je vais vous répéter ce que les employeurs nous ont dit aux tables de négociation. Ils maintiennent qu'ils ne peuvent pas nous tenir au courant parce qu'ils n'y sont pas autorisés par leur conseil d'administration et que les conseils d'administration leur disent de ne rien laisser transpirer à cause des règlements boursiers. Si tout le monde savait que telle ou telle compagnie va se placer sous la protection de la Loi sur la faillite le lendemain matin, on peut tout de suite imaginer ce qui se produirait en bourse. La situation est déjà assez difficile comme elle est. Il faut donc que la loi prévoie que nous soyons informés quand une compagnie entend se rendre en cour, quand nous ne sommes pas déjà au courant.

**Le président:** Eh bien nous arrivons au bout du temps qui nous est alloué. Je vais maintenant vous poser une question d'ordre général. La plupart des échanges que nous avons eus ici concernent les grands syndicats et, par voie de conséquence, les grandes entreprises et aussi, dans la plupart des cas, l'application de la LACC.

Tant dans les cercles professionnels qu'autour de cette table, il est généralement question de dégager les différences entre la situation aux États-Unis et la situation au Canada avec notre loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies qui se veut un cadre très général conférant un maximum de souplesse aux juges et aux tribunaux, moyennant un minimum de règles, afin qu'ils puissent rendre des décisions appropriées et de permettre de parvenir à un des modalités susceptibles de permettre la poursuite des opérations de la compagnie concernée. Aux États-Unis, les règles sont plus précises, avec le chapitre 11, et elles s'appliquent à des situations beaucoup mieux définies.

Que pensez-vous de l'idée voulant que nous nous dotions d'une mesure législative énonçant plus précisément certains aspects? Seriez-vous en principe d'accord avec cette idée? Réagissez-vous davantage à la notion de souplesse que procure la LACC ou plutôt à la façon dont elle a été appliquée jusqu'ici?

**M. Yussuff:** Je dirais que, dans l'ensemble, notre expérience n'a pas été très bonne et que nous pourrions produire suffisamment de documentations étant nos dires pour remplir cette pièce. Compte tenu de la responsabilité dont est investi le comité d'examiner cette loi et du fait que celle-ci date, je crois qu'il conviendrait d'y apporter des changements. Les règles actuelles ne permettent pas de régler les problèmes auxquels nous nous heurtons régulièrement.

Dans notre situation, nous estimons important que le comité réfléchisse sur les recommandations que nous avons formulées. Elles sont très spécifiques. Je ne pense pas que leur application rendrait le système plus lourd, mais elle le rendrait sûrement plus équitable.

**Le président:** Je n'ai pas de difficulté à comprendre les recommandations que vous avez formulées. J'essaie, simplement, de dégager un principe général. Aux États-Unis, le chapitre 11 est beaucoup plus détaillé et il se trouve que vous semblez apprécier ce qui concerne les conventions collectives.

**Mr. Yussuff:** The one point I would make in regard to the discretion given to judges is it is quite open, and, again, what we have seen from experience does not make us feel comfortable that this process ought to be left alone and not touched. We think it ought to be looked at and changes ought to be made.

**Mr. McBrearty:** I would like to add that chapter 11 in the United States sometimes is complicated. We have to have a system that is transparent, that the workers understand. Let us not forget that the ones that are caught the most and suffer the most out of CCAA or in bankruptcy are the workers, their families and the communities.

I have nothing against banks or financial institutions, but, in time, they get their money back, one way or the other. However, working people and families and their community do not get anything back. If we look at a way or a process that is more transparent, how can you explain to Canadians, working people, men, women and communities, that you have been dealing with companies for 30, 40 and 50 years and all of a sudden they decide to go under the protection of bankruptcy or go bankrupt, they do not say a word to anybody, and everyone ends up in the white line of the pavement the next morning, and we say, "What the hell happened?"

In most of the cases of protection of bankruptcies — and I do not think you will find one that does not say what I am going to say — it is due to labour costs.

Everything is not due to labour costs. Unfortunately, when companies come out today and say, "We negotiated six months ago but we gave something to the union and its members that we cannot pay," then why did they give it? That argument does not stand with us or with the public. However, trade issues do. The high Canadian dollar that is affecting the economy does, and there are decisions that our politicians could take that could help us.

Let us not forget one thing: For an employer, when it comes time for the protection of bankruptcy, the bankers and the creditors are not the friend of the employer. The creditors and the banks are there to get their money. If the employer wants to side with the union to negotiate how a restructuring can be done, how efficiency can be done on the shop floor, how ratios of workers versus supervisors can be done, and how much money out of profits can be taken to put into pension funds to assure a good survival to people that worked 30 or 40 years of their lives, we are the best partner for employers at that point to work with. Mind you, sometimes we can be the worst enemy if they want to be an enemy with us.

**The Chairman:** That is a powerful note on which to conclude.

**Mr. McBrearty:** I will not go any further. I should not have gone to court yesterday.

**M. Yussuff:** Je dirais que, dans l'état actuel des choses, les juges ont une très grande discrétion, ce que nous n'appréciions pas et, d'après ce que nous avons constaté, il conviendrait de ne pas laisser les choses en l'état, mais de les modifier. Nous estimons qu'il faudrait changer les choses.

**M. McBrearty:** Permettez-moi d'ajouter que le chapitre 11 en vigueur aux États-Unis peut être compliqué parfois. Il nous faudrait un système davantage transparent que les travailleurs puissent comprendre. N'oublions pas que ceux qui sont pris dans les faillites et qui en souffrent le plus, sont les travailleurs, leurs familles et les collectivités où ils vivent.

Je n'ai rien contre les banques ni les institutions financières, mais elles arrivent toujours à récupérer leur argent, d'une façon ou d'une autre. En revanche, les travailleurs et leurs familles, et les collectivités où ils résident, ne peuvent rien obtenir. Comment imaginer, dans un système davantage transparent, que l'on puisse expliquer aux Canadiens, aux travailleuses et aux travailleurs, ainsi qu'aux collectivités où ils résident, que les entreprises avec lesquelles ils ont fait affaire pendant 30, 40 ou 50 ans, décident soudainement de se placer sous la protection de la Loi sur la faillite ou de déclarer faillite sans rien dire à personne et en précipitant ainsi ces travailleurs sur le pavé dès le lendemain, eux qui vont se demander ce qui a bien se produire.

La plupart des cas de protection de la Loi sur la faillite — et je ne pense pas que ce soit contredire ce que je vais dire — sont attribués aux coûts de la main-d'œuvre.

Or, tout n'est pas dû aux coûts de la main-d'œuvre. On peut regretter que des entreprises viennent nous dire aujourd'hui: «il y a six mois, nous avons accordé quelque chose au syndicat et à ses membres que nous ne pouvons plus payer maintenant.» Cet argument ne peut pas nous convaincre, ni nous ni la population. Ce n'est cependant pas le cas des réalités économiques. La santé du dollar canadien affecte notre économie et nos politiciens pourraient prendre des décisions qui nous aideraient.

N'oublions pas une chose: quand un employeur se place sous la protection de la Loi sur la faillite, les banquiers et les créanciers ne sont plus ses amis. Les créanciers et les banques sont là pour venir récupérer leur argent. Si l'employeur veut s'allier avec le syndicat pour négocier la restructuration, pour améliorer l'efficacité dans les ateliers, pour recalculer le ratio travailleur-superviseur, pour déterminer la proportion des bénéfices pouvant être injectés dans la caisse de retraite afin d'assurer un bon revenu à des personnes qui ont travaillé 30 ou 40 ans dans une entreprise, nous sommes sans doute les meilleurs partenaires à ce stade. N'oubliez cependant pas que nous pouvons être son pire ennemi, si tel est son souhait.

**Le président:** Voilà une remarque très bien sentie sur laquelle terminer.

**M. McBrearty:** Je n'irai pas plus loin. Je n'aurais pas dû aller en cour hier.

**The Chairman:** Thank you very much.

The committee adjourned.

**Le président:** Merci beaucoup.

La séance est levée.

OTTAWA, Thursday, September 18, 2003

The Standing Senate Committee on Banking, Trade and Commerce met this day at 11:00 a.m. to examine the administration and operation of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act.

**Senator Richard H. Kroft (Chairman)** in the Chair.

*[English]*

**The Chairman:** Honourable senators, I should first like to explain that I carry with me the apologies of the Conservative members of the committee. They have had an emergency meeting called for 11:00 a.m. and will be unable to be with us. They hope to be here later. That depends on the course of the meeting.

**Senator Prud'homme:** For the record, there is no rule that this committee, unlike some other committees, cannot sit if the two parties are not officially represented.

**The Chairman:** No. Thank you.

Let me now welcome our guests from Edmonton. Professor Dunlop, special law counsel to the Alberta Law Reform Institute, and Mr. Lown, director, are joining us today by videoconference.

Good morning, gentlemen, and thank you for being with us. I believe you have a principal focus in certain areas relating to this legislation.

Before we get into the substance of your presentation, I will ask you to just take a moment, one or both of you, to explain your particular interest in this area and how you became attracted to it, what led you to the point where you are now presenting on this subject. That information would be helpful to us as background.

**Mr. Peter J.M. Lown, Director, Alberta Law Reform Institute:** Honourable senators, thank you for the opportunity to appear. I shall be representing the institute this morning in the presentation. My colleague, Professor Dunlop, is the subject matter expert whom the institute has retained as special counsel in this area.

I have provided for you on the back page of the brief some information about the institute, which is best described as the law reform agency for the Province of Alberta.

In terms of deciding whether to review this topic, the institute looked at a number of factors, including the possible confusion about the exigibility of certain items, the apparent unfairness if

OTTAWA, le jeudi 18 septembre 2003

Le Comité sénatorial permanent des banques et du commerce se réunit aujourd'hui à 11 heures afin d'examiner l'application de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies.

**Le sénateur H. Kroft (président)** occupe le fauteuil.

*[Traduction]*

**Le président:** Mesdames, messieurs, j'aimerais tout d'abord vous transmettre les excuses de nos collègues conservateurs. Ils ont été conviés d'urgence à une réunion tenue à 11 heures. Ils espèrent se joindre à nous plus tard, selon le déroulement de leur réunion.

**Le sénateur Prud'homme:** Je souligne, pour le compte rendu, qu'aucune règle n'interdit à notre comité, au contraire d'autres comités, de siéger même si les deux partis ne sont pas officiellement représentés.

**Le président:** C'est exact. Merci de cette précision.

Je voudrais maintenant souhaiter la bienvenue à nos invités d'Edmonton. Nous discuterons aujourd'hui par vidéoconférence avec M. Dunlop, conseiller spécial en droit de l'Alberta Law Reform Institute, et avec M. Lown, directeur de l'Institut.

Bonjour, messieurs. Je vous remercie de vous joindre à nous. Si j'ai bien compris, vous vous intéressez particulièrement à certaines parties de la législation à l'étude.

Avant d'aborder le corps de votre présentation, pourriez-vous prendre un petit moment pour nous expliquer ce qui vous intéresse particulièrement dans cette législation et comment cet intérêt est né. Qu'est-ce qui vous a amenés à venir témoigner devant le comité sur ce sujet? Cette explication nous situera en contexte.

**M. Peter J.M. Lown, directeur, Alberta Law Reform Institute:** Honorable sénateurs, merci de nous donner l'occasion de témoigner devant le comité. Ce matin, je parlerai au nom de l'Institut. Mon collègue, le professeur Dunlop, est un expert en la matière que l'Institut a engagé à titre de conseiller spécial sur cette question.

Je vous ai fourni, à l'endos du mémoire, certains renseignements sur l'Institut. Pour mieux le situer, il s'agit de l'organisme responsable de la réforme du droit albertain.

Avant d'amorcer un examen de la question, l'Institut a soupesé différents facteurs, dont la confusion possible au sujet de la saisissabilité dans certains cas, ainsi que l'apparente iniquité des

the exigibility of rules varied according to the source of the product in question, and that the exigibility rules might vary from province to province and thus a mobile population might be caught by changing rules.

As a result, we decided this was an area that the institute should take on as a project. We retained Professor Dunlop because of his expertise in this area. We are at the stage of being about to publish a final report. We are awaiting draft legislation from legislative counsel office in the Department of Justice, at which stage the report would go out.

It is very unusual for us to publish the recommendations that would be contained in the final report prior to its official release. In this case, the timing of your committee's review and the information that we may have in the report suggest that we should make an exception and share with you the policy recommendations that the institute board has made.

Those recommendations are contained at page 13 of the brief that we have presented to you.

**The Chairman:** We thank you for that.

**Mr. Lown:** We were also persuaded by the thinking of the Uniform Law Conference of Canada, which regarded the question of future income plan exigibility a matter of more national concern and something that should be dealt with by a number of provinces acting through the auspices of the Uniform Law Conference of Canada. That is the background as to why we have looked at the subject matter. That may also tell you who we are in terms of our involvement in it.

**The Chairman:** I would now ask you to proceed into the substance of your presentation, following which we will move to questions.

**Professor C.R.B. (Dick) Dunlop, Special Counsel, Alberta Law Reform Institute:** Honourable senators, I thought, rather than working through the brief, which I gather has been circulated, I would begin with a couple of general observations and then talk in more detail about our first observation.

The first observation is that our focus is not exactly yours. We are primarily concerned with Alberta law and Alberta legislation. In this project, our focus was to review the enforcement of money judgements in Alberta, particularly the issue of exemption of future income plans, and to propose reforms, if necessary.

The Board of the Alberta Law Reform Institute and the researchers did not directly consider changes to the Bankruptcy and Insolvency Act to be your mandate. We did not directly consider whether the recommendations of the task force should become part of the Bankruptcy and Insolvency Act, BIA. We did, however, look at the task force report as a possible model for reform of Alberta law. In the end, we disagreed with the task force on several points. Our reasons for taking that course may be of some assistance to you.

règles de saisie changeantes selon la source du produit et selon les provinces, avec les problèmes qui peuvent s'ensuivre pour une population mobile.

Au terme de cette réflexion, l'Institut a décidé d'entreprendre l'examen de la question. Pour ce projet, nous avons retenu les services du professeur Dunlop, un expert reconnu du domaine. Nous sommes sur le point de publier notre rapport final. Nous attendons cependant le projet de loi du Bureau des conseillers législatifs du ministère de la Justice.

Il nous arrive très rarement de publier les recommandations d'un rapport final avant sa publication officielle. Dans ce cas-ci, le synchronisme entre l'examen du comité et la publication de l'information que nous avons recueillie nous a incités à faire une exception. Nous avons convenu de vous faire part des orientations de politique que le conseil de l'Institut recommandera dans le rapport.

Ces recommandations se trouvent à la page 13 du mémoire que nous vous avons soumis.

**Le président:** Nous vous en remercions.

**Mr. Lown:** Nous avons par ailleurs été convaincus par les réflexions de la Conférence pour l'harmonisation des lois aux Canada. Selon la Conférence, la saisissabilité des régimes d'épargne est essentiellement de portée nationale, et diverses provinces doivent s'y pencher ensemble sous les auspices de la Conférence. C'est dans ce contexte que nous avons étudié cette question. Cette information peut aussi vous en dire un peu sur ce que nous sommes et sur notre engagement à cet égard.

**Le président:** Merci. Je vous invite maintenant à nous livrer votre exposé, après quoi nous vous poserons des questions.

**M. C.R.B. (Dick) Dunlop, professeur et conseiller spécial, Alberta Law Reform Institute:** Mesdames et messieurs, je vais vous épargner la lecture de notre mémoire, qui vous a été distribué je crois. Plutôt, je commencerai par quelques généralités, après quoi je vous exposerai nos premières observations plus en détail.

Tout d'abord, nous avons observé que notre angle d'approche diverge du vôtre. Nous nous intéressons avant tout au droit et aux lois de l'Alberta. Dans ce projet en particulier, nous avons centré notre examen sur l'exécution des jugements pécuniaires en Alberta, et plus précisément sur la protection des régimes d'épargne des saisies, en vue de proposer les réformes qui s'imposaient.

Le conseil de l'Alberta Law Reform Institute et les chercheurs n'ont pas étudié les modifications à la Loi sur la faillite et l'insolvabilité dans l'optique de votre mandat. Nous n'avons pas étudié comme tel la pertinence d'intégrer les recommandations du groupe de travail à la Loi. Cependant, nous avons bel et bien envisagé d'utiliser le rapport du groupe de travail comme modèle possible de la réforme du droit albertain. Finalement, nous avons constaté plusieurs points de divergence avec le groupe de travail. Les fondements de notre ligne de conduite vous seront peut-être utiles.

Our function today, honourable senators, is not to persuade you to take any particular approach to the issues that you must decide. We are here only to report on our conclusions, to share our experience with these issues and to be of any assistance to you. I should say that the recommendations we pass on to you today were decided by the board of the institute, just as recommendations of the Law Commission of Canada would be the decisions of the commissioner's. Our job is to pass them on and to explain the reasoning that led to them.

The basic recommendation that we have arrived at is for a total exemption of Registered Retirement Savings Plans, RRSPs, Deferred Profit-Sharing Plans, DPSPs, and Registered Retirement Investment Funds, RRIFs, from creditors' remedies. Our position, and the recommendation that we will make to the Alberta government, is that there should be a total exemption of the plan and its contents from execution, or "enforcement" as we call it in Alberta, and from equitable execution — receivership — as a remedy of unsecured creditors. We will also propose a total exemption of money payable from the plan from garnishment.

This sounds like a generous and unlimited exemption, but there is a limit: Our position is that once money is paid out of the plan — not just payable but paid — or once property is transferred out of the plan that money or that property should be exposed to creditors' remedies and the exemption we propose should not apply.

The logic of that goes back to our sense of the purpose of the exemption. The exemption is for funds or money in a plan for a retirement savings — for saving for retirement — plan recognized by the Income Tax Act. For those funds and that property we think the exemption should exist. Once the funds are taken out, they are no longer dedicated to retirement. Once the property is taken out of the plan, it is available for any use. Thus, we say the exemption stops at that point and the assets are totally accessible to creditors, subject to the general rules in our Civil Enforcement Act.

Honourable senators, I do not wish to go into the details of the brief in this opening statement; however, we would be pleased to answer questions.

**Senator Moore:** Gentlemen, welcome. In the list of products, RRSPs, DPSPs and RRIFs, is there consideration of Registered Education Savings Plans, RESPs? I do not see them mentioned and we have had evidence from another witness that the contents of such plans, including the earnings thereof, should be exempt from attachment in bankruptcy proceedings. Do you have thoughts on that or did you consider that in the deliberations of your group?

**Mr. Dunlop:** Early in the project, we had to define the scope of our project. We decided at that time to restrict ourselves to plans that involve retirement savings. We thought that other tax-exempt or tax-favoured plans might also be the subject of an exemption. However, for our purpose, we wanted to stick to saving for

Notre objectif aujourd'hui, mesdames et messieurs, n'est pas de vous proposer notre solution aux questions dont vous êtes saisis. Nous voulons simplement rendre compte de nos propres conclusions, partager nos connaissances sur ces questions et vous aider, si possible. J'ajouterais que les recommandations que nous vous soumettons aujourd'hui ont été adoptées par le conseil de l'Institut, de la même façon que les recommandations de la Commission du droit du Canada relèvent du commissaire. Notre travail consiste à rendre compte des recommandations et à exposer le raisonnement qui les sous-tend.

Essentiellement, nous recommandons que les régimes enregistrés d'épargne-retraite, les REER, les régimes de participation différée aux bénéfices, les RPDB, ainsi que les fonds enregistrés de revenu de retraite, les FERR, échappent entièrement aux recours des créanciers. La position que nous recommanderons au gouvernement albertain sera de protéger entièrement le régime et son contenu de la saisie-exécution — enforcement, selon le terme consacré en Alberta — ainsi que de l'exécution en juridiction d'equity — le séquestre — par un créancier ordinaire. Nous proposons aussi l'insaisissabilité complète des sommes payables au titre du régime.

En apparence, l'exemption peut sembler généreuse et illimitée. Mais ce n'est pas le cas: selon nous, une fois que l'argent est versé — nous faisons une différence entre les sommes payées et les sommes payables — ou une fois que les biens ont été cédés au titre du régime, l'argent ou les biens doivent être saisissables par les créanciers. Dans ce cas, l'exemption que nous proposons ne devrait pas s'appliquer.

Cette recommandation est fondée sur l'objet de l'exemption selon notre compréhension. L'exemption s'applique aux fonds investis dans un régime en vue de la retraite — l'épargne-retraite — reconnu par la Loi de l'impôt sur le revenu. À notre avis, l'exemption devrait s'appliquer à ces fonds et à ces biens. Une fois les fonds retirés, ils ne sont plus disponibles au moment de la retraite. Une fois des biens retirés d'un régime, ils peuvent être utilisés n'importe comment. Par conséquent, nous sommes d'avis que l'exemption doit cesser à ce moment, et que les biens doivent devenir entièrement accessibles aux créanciers, conformément aux règles générales de notre Civil Enforcement Act.

J'ai terminé ma déclaration préliminaire. Je ne souhaite pas aller plus en détail dans le contenu du mémoire. Cependant, je suis prêt à répondre à vos questions.

**Le sénateur Moore:** Messieurs, je vous souhaite la bienvenue. Dans votre liste, qui comprend les REER, les DPDB et les FERR, avez-vous envisagé d'ajouter les régimes enregistrés d'épargne-étude, les REEE? Je n'en vois aucune mention. Pourtant, un témoin précédent nous a affirmé que leur contenu, y compris les profits, devrait échapper à la saisie-arrêt en cas de faillite. Avez-vous des commentaires sur ce point? Votre groupe a-t-il étudié la question?

**M. Dunlop:** Au début du projet, nous avons dû en établir la portée. Nous avons décidé à cette étape de nous restreindre aux régimes d'épargne-retraite. Nous étions conscients que d'autres régimes exonérés d'impôt ou donnant lieu à un avantage fiscal pourraient aussi faire l'objet d'une exemption. Toutefois, notre

retirement as one issue. It is really a case of deciding what our policy is, and there may well be a legitimate policy for exempting RESPs or other kinds of tax-exempt plans from execution and garnishment. However, we thought it was enough to concentrate on retirement savings. That was the consideration that led us to exclude RESPs. It was not a decision in policy that they did not deserve exemption.

**Senator Moore:** RESPs were not formally considered in your study. Do you have any personal thoughts on it that you would wish to share with us?

**Mr. Dunlop:** I would have some difficulty answering that, sir, without thinking about all the other possible candidates for exemption. Certainly, the board did not address the subject.

**Senator Moore:** That is fine.

**Mr. Dunlop:** I can see an argument for exempting tax-favoured plans, but it is only a possibility at the present. I cannot give you a firm, personal view.

**Senator Moore:** Does your colleague have any comments from the institute on that subject?

**Mr. Lown:** I can only confirm Professor Dunlop's comments, that, in defining the scope of the project, we did confine it to future income plans. Our policy for future income plans was to say that if saving for that purpose is encouraged, and the two major elements of encouragement are tax deferral and exemption from creditors, then we wanted to follow that policy through so that it applied appropriately. You may be able, by analogy, to argue that there are incentives and encouragements to savings plans for educational purposes and, therefore, to ask the question of whether the incentives of tax deferral and exemption from creditors should apply equally in those areas.

I can give you the policy framework, but I have no personal views on the policy issue.

**Senator Massicotte:** I just wish to understand conceptually where you come from. Basically, you are saying that any monies that are legally restricted and used only for retirement reasons would be excluded from any claim by any creditors. I gather the annuity monies emanating from those products would also be included. Am I correct?

**Mr. Dunlop:** We restricted ourselves to RRIFs; we did not deal with the exempt status of annuities that are not RRIFs. If insurance companies sell them, they would be exempt under the exemption provision in the Insurance Act. Our policy was that money or property in an RRSP, a DPSP or a RRIF should be exempt and the money payable should be exempt.

**Senator Massicotte:** I gather that if it is an RRSP, self-managed or whatever, and if it is not withdrawn early in retirement, then it is excluded. However, if it is cashed in for some reason, it is not excluded; is that correct?

objectif nous imposait de nous en tenir à l'épargne-retraite. Nous voulions établir une politique, et il serait probablement légitime d'adopter une politique d'exemption des REEE ou d'autres types de régimes exonérés d'impôt de la saisie ou de la saisie-arrêt. Nous avons toutefois résolu de nous en tenir au domaine de l'épargne-retraite, et c'est pourquoi nous avons décidé d'exclure les REEE. Notre décision ne signifie en rien qu'il n'y a pas lieu d'élaborer une politique d'exemption des REEE.

**Le sénateur Moore:** Je comprends, vous n'avez pas fait d'étude formelle des REEE. Cependant, auriez-vous des réflexions personnelles à partager avec nous à ce sujet?

**Mr. Dunlop:** Je peux difficilement répondre à cette question, monsieur, sans tenir compte de tous les autres candidats à l'exemption. Une chose est sûre, le conseil ne s'est pas penché sur cette question.

**Le sénateur Moore:** Je comprends.

**Mr. Dunlop:** L'exemption de tous les régimes donnant lieu à des avantages fiscaux serait sans doute justifiée, mais c'est encore hypothétique pour l'instant. Je ne suis pas en mesure de vous donner un point de vue catégorique.

**Le sénateur Moore:** Votre collègue pourrait-il nous donner le point de vue de l'Institut à ce sujet?

**Mr. Lown:** Je peux uniquement confirmer ce que vous a dit M. Dunlop: quand nous avons défini la portée du projet, nous nous sommes confinés aux régimes d'épargne-retraite. Nous avons convenu que, si l'épargne est encouragée en vue de la retraite, les deux principaux incitatifs étant le report de l'impôt et l'inaccessibilité des fonds aux créanciers, il faut veiller à une application complète et uniforme de la politique. Par analogie, on pourrait avancer que les régimes d'épargne-étude sont tout autant encouragés et qu'il serait tout à fait à propos de se demander s'il ne faudrait pas aussi créer des incitatifs comme le report de l'impôt et la protection contre les créanciers.

Je peux vous expliquer le cadre de politique, mais je n'ai aucune opinion personnelle à cet égard.

**Le sénateur Massicotte:** J'aimerais comprendre le cadre conceptuel de votre réflexion. Essentiellement, vous affirmez que les épargnes versées dans un régime réglementé et utilisées uniquement pour la retraite devraient être à l'abri des réclamations des créanciers. J'imagine que les revenus de rentes issus de ces produits seraient aussi exemptés. Est-ce exact?

**Mr. Dunlop:** Nous nous en sommes tenus aux FERR; nous n'avons pas étudié l'exemption des rentes hors FERR. Si les compagnies d'assurances les vendent, elles seraient exemptées au titre de la disposition sur l'exemption de la Loi sur les assurances. Nous défendons une politique d'exemption de l'argent ou des biens contenus dans un REER, un DPDB ou un FERR, de même que des sommes payables.

**Le sénateur Massicotte:** Si je comprends bien, s'il se trouve dans un REER, autogéré ou non, l'argent non retiré au début de la retraite est exempté. Mais s'il a été retiré, pour quelque raison, il ne l'est pas. C'est bien cela?

**Mr. Dunlop:** That is correct. If the owner of the RRSP turns it into a RRIF, or transfers the property to a RRIF, both plans would be exempt. Indeed, the transfer of the money would be exempt.

If, however, an individual withdraws the money, no matter what the stated intention, our view would be that that money is now no longer in a plan dedicated to retirement but is now in the hands of the debtor who may use it for retirement or may use it for something else. Therefore, it should be exposed to execution or garnishment if it is in a bank account.

**Senator Massicotte:** What do you do with these assets? An individual has a self-administered RRSP and has no idea of whether the funds will be used or when. How do you deal in a case where there is a discretion to withdraw or not? What should a trustee decide to do or a court decide to do?

**Mr. Dunlop:** We had to look at that question because the task force has made the argument that for an RRSP to be exempt in bankruptcy it must either be locked in, which is unlikely in the case of an individual RRSP, or it must become locked in. In other words, the bankrupt must elect to lock the plan in.

We considered that, because it would have been possible. I talked to Robert Klotz, who has been before your committee, about this. He said in his draft that led to that part of the task force report that it is certainly possible for a provincial legal system to restrict the exemption to RRSPs or even to create an opportunity to elect to transfer the plan from unlocked to locked.

We considered that and rejected it. First, as a matter of policy, if the money is in a plan dedicated to retirement but has not been taken out, our view is that it falls within the purpose of our exemption. The fact that the plan is locked in or not is incidental to the purpose that the money is in the plan. It is intended for retirement.

People get into trouble and then they cash their RRSPs. On the hand, they may not get into trouble but want to buy something or further their education and thus they cash their RRSPs, often for very good reason. Our view is that they may have good reasons, but once the money is out of the plan, it is fair game for creditors.

We thought about the possibility of creating an elective locking-in system in provincial law. We concluded that it was difficult to imagine how that would work. Personally, although the institute board has not addressed this, I have some difficulty understanding how the lock-in regime will work in the Bankruptcy and Insolvency Act. The pension superintendents are unlikely to be interested in ensuring that a locked-in RRSP continues to be locked in. That is not their mandate. Their mandate might change, but at present it is not their mandate. The trustee wants to close the file and move on. What he or she does not want to do is have a kind of continuing brief watching the plan to make sure that it stays locked in. We have some difficulty

**M. Dunlop:** Oui, c'est exact. Si le titulaire d'un REER le transforme en FERR, ou s'il transfère le contenu à un FERR, les deux régimes seraient protégés. De fait, l'argent transféré serait protégé.

Si, en revanche, une personne retire l'argent, pour quelque intention que ce soit, l'argent ne se trouve plus dans un régime d'épargne en vue de la retraite, mais qu'il se trouve entre les mains d'un débiteur, qui peut l'utiliser pour sa retraite, mais qui peut aussi en faire autre chose. Par conséquent, cet argent, s'il est versé dans un compte bancaire, devrait être susceptible de saisie-exécution ou de saisie-arrêt.

**Le sénateur Massicotte:** Que faites-vous de ces avoirs? Prenons le cas d'un titulaire de REER, qui ne sait absolument pas si et quand il utilisera l'argent. Que proposez-vous si le régime est assorti d'une option de retrait? Quels seront les recours du syndic ou du tribunal?

**M. Dunlop:** Nous avons dû nous pencher sur cette question parce que le groupe de travail a soutenu que, pour être protégé en cas de faillite, un REER doit être immobilisé — ce qui est très rare dans le cas des REER individuels — ou devenir immobilisé. Autrement dit, le failli doit opter pour l'immobilisation de son régime.

Nous avons envisagé cette éventualité. Je me suis entretenu à cet égard avec Robert Klotz, qui a comparu devant le comité. Dans sa version provisoire de cette partie du rapport du groupe de travail, il affirme qu'il serait possible, dans un système judiciaire provincial, de restreindre l'exemption aux REER, et même de permettre l'immobilisation d'un régime qui ne l'était pas initialement.

Nous avons examiné cette possibilité, mais nous l'avons rejetée. Tout d'abord, pour ce qui concerne la politique elle-même, nous sommes d'avis que l'argent qui se trouve dans un régime prévu pour la retraite, tant qu'il n'est pas retiré, doit faire l'objet de l'exemption telle que nous la concevons. L'immobilisation ou non du régime est en fait accessoire par rapport à la raison pour laquelle l'argent s'y trouve. Il y a été placé en vue de la retraite.

Certaines personnes qui éprouvent des difficultés pigent dans leur REER. D'autres, l'utilisent pour acheter un bien ou pour parfaire leur éducation. Bref, quelle que soit la raison, si l'argent est sorti du régime, les créanciers devraient y avoir accès.

Nous avons réfléchi à la possibilité de créer un régime d'immobilisation facultatif régi par la législation provinciale. Toutefois, nous n'avons pas trouvé de moyen pratique d'appliquer un tel mécanisme. Personnellement, même si le conseil de l'Institut ne s'est pas penché sur la question, j'ai beaucoup de difficulté à imaginer le traitement donné aux régimes immobilisés à l'intérieur de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité. Je serais fort étonné que les surintendants des pensions acceptent de surveiller le statut des REER immobilisés. Ce n'est pas leur mandat. Ce mandat peut changer mais, pour l'instant, ce n'est pas de leur ressort. Les syndics veulent clore les dossiers au plus vite pour passer à autre chose. Ils ne veulent surtout pas de

with how practical it would be. In any event, in policy, we thought it better to say that, if the money is in the plan, it is protected. If it is not in the plan, it is not. I hope that answers your question.

**Senator Massicotte:** Your entire argument, which is very strong, is to say that there is some insurance product out there that is basically a retirement product and, therefore, protected from creditor claims. You are that, therefore, that a sense of fairness would allow a non-insurance product to have the same treatment.

I gather initially that an insurance product was excluded from creditor claims because it was dependent on the decease of the party; it was for the benefit of the spouse or the family. That was the sense of equity and fairness.

With specific provisions in certain acts — I am not sure if it was intentional — we now have pension products that are deemed to be life insurance products somewhat still tied into the deceased, but it has gotten very general.

I gather your argument is this: I know the original intent was a life insurance product for the beneficiary of the deceased. You are saying, "Let's include pension products."

Summarize for me why pension products generically should be excluded from the party for which there is a claim, for which there is money being lent to, which holds a very strong moral obligation. Why should those assets be excluded completely, irrespective of whether it is pension?

**Mr. Dunlop:** There are a couple of points there. Let me go to the development of the insurance exemption. The work that I did, and it is dependent on work done by others, shows that the life insurance exemption is yet another case in which we have borrowed from the Americans. We borrowed the idea from American legislators. It was originally intended, in the 19th century, to protect the widow and the children when the wage earner died, to ensure that the insurance at least is safe from the creditors. It very quickly was extended from that.

From Confederation, insurance companies in Canada have sold not only classical life insurance, but also annuities. Insurance companies viewed that as part of their business. Some annuities were more closely related to life expectancy and had insurance elements with them. Others were less closely related to life insurance elements.

The insurance industry assumed that they were all life insurance and, therefore, exempt. The Supreme Court of Canada disagreed. In a case in the 1950s, *Gray v. Kerslake*, the Supreme Court said, "Oh, no, annuities are not insurance."

mécanismes de surveillance du statut des régimes immobilisés. Nous avons des réserves sur l'application pratique d'un tel mécanisme. Quoi qu'il en soit, nous avons préconisé une politique de protection de l'argent tant et aussi longtemps qu'il se trouve dans le régime, il doit être protégé. Dès qu'il en sort, il échappe à la protection. J'espère avoir répondu à votre question.

**Le sénateur Massicotte:** Toute votre argumentation, qui m'apparaît très solide, consiste à dire que certains produits d'assurance sont prévus pour la retraite et qu'ils doivent par conséquent être soustraits aux réclamations des créanciers. Si j'étends ce raisonnement, il serait juste d'accorder le même traitement à des produits qui ne sont pas des produits d'assurance.

Je croyais que les produits d'assurance échappaient aux réclamations des créanciers parce qu'ils dépendent du décès du titulaire; les bénéfices reviennent au conjoint ou à la famille. C'est un principe d'équité et de justice.

Or, selon certaines dispositions législatives — je ne sais pas si c'est intentionnel —, des produits de retraite sont en fait des assurances-vie, et ils sont donc aussi liés au décès du titulaire. Les distinctions sont floues.

Si je comprends bien, votre argumentation est la suivante: je sais que, à la base, les produits d'assurance-vie sont achetés au bénéfice des bénéficiaires du décédé. Et vous demandez qu'on ajoute les produits de retraite dans la même catégorie.

Pouvez-vous m'expliquer brièvement pourquoi les produits de retraite devraient globalement être exemptés au profit de la partie contre qui il ya a réclamation, à qui on a prêté de l'argent et qui a donc une obligation morale très forte? Pourquoi faudrait-il exclure en totalité ces avoirs, même s'ils sont prévus pour la retraite?

**M. Dunlop:** Votre question soulève plusieurs points. Je commencerai par développer sur la question de l'exemption des produits d'assurance. Mes recherches, qui se fondaient sur celles d'autres de mes collègues, démontrent que l'exemption des produits d'assurance-vie est un autre de nos nombreux emprunts aux Américains. C'est un concept hérité des législateurs américains. À l'origine, cela se passait au XIX<sup>e</sup> siècle, il s'agissait de protéger la veuve et ses enfants au décès de leur pourvoyeur, pour que cet argent échappe aux créanciers. L'intention de base a rapidement été étendue.

Depuis la Confédération, les compagnies d'assurances canadiennes ont vendu ou seulement des produits d'assurance-vie classiques, mais aussi des annuités. Ces compagnies considèrent qu'elles font partie de leur gamme de produits. Certaines annuités, plus étroitement à l'espérance de vie, comportaient des éléments d'assurance. Pour d'autres, le lien est moins clair.

Auparavant, l'industrie de l'assurance entraînait tous ces produits dans la gamme des produits d'assurance-vie et considérait par conséquent qu'ils étaient exemptés. Ce n'est pas ce que la Cour suprême du Canada a décrété. Dans une affaire jugée dans les années 50, *Gray c. Kerslake*, la Cour a en effet affirmé que les annuités n'étaient pas des produits d'assurance.

The insurance industry convinced the superintendents to change the uniform life insurance act to define "life insurance" as including an annuity and an agreement to enter into an annuity. By extension, an RRSP, if it is properly drafted, includes an opportunity for the insured to elect to create an annuity.

Once that amendment was in place, creditors, including CCRA, said, "We are terribly unhappy. We would like to go to court and challenge this." The courts, after a little uncertainty at the first, have been very clear. They say that the legislatures across Canada have spoken. RRSPs sold by insurers are life insurance because the act says so, and they are exempt because the act says so. Wonderful arguments have been invented to try to get over the plain words of the section, and the arguments have failed.

However, as all of that happened, the market for RRSPs began to develop. I rely on conversations I have had with other people, including Ed Rothberg, who has also been before you. As I understand it, the insurance and non-insurance vendors of RRSPs began to copy each other's plans to the point where the plans today are very similar.

Two things have happened. First, the insurance element is more attenuated, more strained, to the point where it is very difficult to find it in some RRSPs. Second, the products sold by insurers and non-insurers have increasingly come to resemble each other.

It is interesting that all the reform projects we looked at, no matter what their ultimate result, say that the distinction between total exemption of insurance products and total non-exemption of non-insurance products would not hold water today.

Comparing RRSPs to pensions is a different issue. Again, the Alberta Law Reform Institute differs somewhat from the task force. The task force says pensions are different. They are different because, among other things, they are locked in. Individual RRSPs are almost without exception not locked in. That is a big difference.

We concluded that the emphasis should be placed on the similarities. The similarity is that both are plans to save for retirement; and both are recognized and given exemptions by the Income Tax Act. Both are for the same purpose and, therefore, both should be treated similarly. Not only is proposal driven by the gap between insurance and non-insurance RRSPs, but also by the gap between pensions and non-insurance RRSPs. We say the exemption for that kind of savings plan should apply across the board.

One last point: The exemption for pensions and money payable from pensions is usually a total exemption. The exemption for insurance RRSPs and payments out is usually total. Once the money is paid, once the pension cheque is delivered, the creditors

L'industrie de l'assurance a convaincu les surintendants de modifier la définition d'«assurance-vie» dans la loi uniformisée sur l'assurance-vie, afin qu'elle intègre la notion d'annuité et toute entente conclue à cet égard. Par extension, un REER, s'il est bien conçu, doit offrir à l'assuré la possibilité d'opter pour le versement d'annuités.

Une fois la modification adoptée, les créanciers, y compris ADRC, ont manifesté leur désaccord et leur intention de contester cette nouvelle définition en justice. Les tribunaux, après quelques hésitations, ont fini par trancher, en rappelant que cette modification émanait des législateurs canadiens. Les REER vendus par les assureurs sont des assurances-vie parce que c'est ce que stipule la loi, et ils sont exemptés parce que c'est ce que stipule la loi. Toutes sortes d'arguments ont été invoqués pour contester le libellé très clair de cet article de loi, mais sans succès.

Or, pendant que ce débat faisait rage, le marché des REER était en pleine effervescence. Si je m'en remets aux conversations que j'ai eues avec d'autres, dont Ed Rothberg, qui a aussi comparu devant vous. Si j'ai bien compris, les vendeurs d'assurances et d'autres vendeurs de REER qui ne sont pas des assureurs se plaignent maintenant les uns les autres, de sorte que les régimes sont devenus très similaires.

Deux événements sont survenus. Tout d'abord, la notion d'assurance a été atténuée, édulcorée, de sorte qu'il est devenu extrêmement difficile d'en déceler la trace dans certains REER. Par ailleurs, les produits vendus par les assureurs et les autres se ressemblent de plus en plus.

Il est intéressant de constater que tous les projets de réforme que nous avons examinés, quel qu'en soit le résultat ultime, reconnaissent qu'il serait impossible de nos jours de justifier pourquoi les produits d'assurance sont complètement exemptés et pourquoi les autres produits ne sont jamais exemptés.

La comparaison des REER avec d'autres produits de pension est tout à fait différente. Là encore, le Alberta Law Reform Institute diverge sensiblement d'opinion par rapport au groupe de travail. Pour le groupe de travail, il faut distinguer les produits de pensions. Il faut les distinguer parce que, notamment, ils sont immobilisés. Or, les REER individuels, presque sans exception, ne le sont pas. C'est une différence de taille.

Nous avons conclu qu'il fallait mettre l'accent sur les ressemblances. La similarité vient de ce que les deux sont des régimes d'épargne-retraite; de plus, les deux sont reconnus et exemptés par la Loi de l'impôt sur le revenu. Les deux visent un même objectif et, par conséquent, ils devraient recevoir le même traitement. La recommandation est motivée non seulement par la différence entre les REER qui sont des produits d'assurance et les autres, mais aussi par la différence entre les produits de pension et les autres REER qui ne sont pas des produits d'assurance. Selon nous, ce type de régime d'épargne devrait être globalement exempté.

Un dernier point: l'exemption des pensions et des sommes payables au titre d'un régime de pensions est généralement complète. L'exemption des polices de REER et des sommes payables est aussi complète. Une fois l'argent versé, une fois le

have a shot at it; but until it is delivered, the exemption applies. Therefore, our argument is that non-insurance RRSPs ought to be treated the same.

**Senator Massicotte:** To follow up, I understand the argument of comparing why one would be excluded; it is very convincing. However, what is the argument of why pension or future benefits on retirement should be excluded from the claim of creditors. Where the moral obligation — I lend you a dollar, I want it back, is very strong, why should those assets be protected? I appreciate the argument of marginal decisions, but if the whole this is wrong, why would you make it worse if the concept is not right?

**Mr. Dunlop:** I think the way we tackled that issue was, first, to ask whether there was any call that we could discern for change in the exemption of pensions or money payable. By and large, there was not, although we did have one person who suggested that at least money payable from a pension might be subject to garnish. We asked ourselves whether there was any call for a change in the insurance RRSP exemption, and we could not discern a call there.

You are quite right, senator, that what is at stake here are two policies in conflict. On the one hand, there is the clear policy of Canadian society, and to some extent Canadian law, to encourage people to save for retirement, taken together with the economic developments of the past 20 or 30 years, which suggest that saving for retirement is going to be even more important than it was. On the other hand, there is a legitimate policy on the part of judgment creditors to have an effective and efficient judgment-enforcement system. The more exemptions there are, the less efficient judgment enforcement becomes. That is absolutely true. We had to confront that policy clash.

We concluded that we had, to some extent, protect the creditor by saying that, once the money is paid out, it is fully available. However, we did say that if the money is in one of the three plans we looked at, it should be exempt. We were encouraged by the lack of criticism or outcry, even in the creditor community, respecting the exemptions of pensions and insurance RRSPs.

I am aware that you have heard stronger pro-creditor views. All I can say is that this institute board, looking at this issue, thought that the proper compromise — and it will obviously have to be a compromise — was that if the money is in the plan, it is okay, if it is not, it is not.

That is the best answer I can give, and Mr. Lown wants to add to it.

**Mr. Lown:** This issue was very squarely before the institute board. You can imagine that, with 14 board members, none of who is afraid to express his or her view, that it was quite well aired as well.

chèque de pension touché, les créanciers y ont droit. Cependant, tant que le chèque n'est pas émis, l'exemption s'applique. C'est pourquoi nous soutenons que les REER hors assurance doivent recevoir le même traitement.

**Le sénateur Massicotte:** Dans cet ordre d'idées, je comprends pourquoi il n'est pas logique d'exclure un seul produit; vous m'avez convaincu. Toutefois, je ne vois pas pourquoi vous soutenez que les pensions ou les prestations futures de retraite devraient être protégées contre les créanciers. Quand une entente met en cause une très forte obligation morale — je vous passe un dollar, je veux le ravoir —, pourquoi faudrait-il protéger les avoirs? J'entends bien qu'il s'agit de décisions marginales, mais pourquoi poursuivre en ce sens si le concept de base est erroné?

**M. Dunlop:** Nous avons abordé cette question en nous demandant à priori s'il y avait matière à demander une modification à l'exemption des pensions ou des sommes payables. Nous n'avons vraiment rien trouvé, bien qu'une personne ait soutenu devant nous que, à tout le moins, les rentes de pension payables devraient être saisissables. Nous nous sommes demandé s'il y avait matière à modifier l'exemption des polices de REER, mais nous n'avons rien trouvé de probant.

Vous avez tout à fait raison, sénateur, quand vous affirmez que l'enjeu concerne deux politiques opposées. D'un côté, il y a la politique bien établie au Canada, reprise en droit canadien dans une certaine mesure, qui est d'encourager l'épargne en vue de la retraite. Cette politique est confirmée par les développements économiques des 20 ou 30 dernières années, qui donnent à penser que cette précaution revêt une importance encore plus grande de nos jours. D'un autre côté se trouve l'aspiration très légitime des créanciers judiciaires, qui souhaitent que le système d'exécution des jugements soit le plus efficace et le plus efficient possible. Plus les exemptions sont nombreuses, moins l'exécution peut être efficiente. C'est irréfutable. Nous avons dû composer avec ces deux visions divergentes.

À nos yeux, il fallait protéger les créanciers dans une certaine mesure, en leur accordant un droit sur les fonds une fois sortis des régimes. Nous avons cependant précisé que tant que l'argent se trouve dans l'un des trois instruments que nous avons examinés, il devrait être protégé. Nous avons été encouragés par l'absence de critiques et de protestations, même de la part des créanciers eux-mêmes, pour ce qui est de l'exemption des régimes de pensions et des polices de REER.

Je sais que vous avez entendu des opinions plus tranchées en faveur des créanciers. Je me limiterai à dire que le conseil de l'Institut, après examen de la question, a conclu que le meilleur compromis — il faudra tôt ou tard en arriver à un compromis — était d'exempter toute somme se trouvant dans un régime, mais non celui qui en est sorti.

C'est la meilleure réponse que je puisse vous donner. M. Lown pourra la compléter.

**M. Lown:** La question a été soumise très clairement au conseil de l'Institut. Comme le conseil compte quatorze membres qui tous se font un plaisir d'exprimer leur opinion, vous pouvez imaginer que les travaux ont été bien diffusés.

We have, relatively recently, had a major overhaul of our enforcement system, so that the civil enforcement act simplifies, rationalizes and makes more efficient the process of collecting debts in Alberta. We hope we went from being criticized as being a very difficult place for creditors to operate to one in which the field is much more level and the rules are much more obvious and clear.

That issue was before our board. One of the elements clearly involved in the discussion was not so much the analogy to insurance products — we almost recognized that the legislation has created an exemption for insurance products. That is a fact. We did not really enter into a great debate as to whether we should change that policy or whether it was justified. What the board did do, and this comes back to our emphasis on purpose, was to say that if you have products that are intended to create the equivalent of pensions they should be entitled to the same protection as pensions. That then comes back to saying this: How clearly do you follow the definition of the product for purposes of tax deferral? Very clearly. How clearly do you follow the loss of the protection? Very clearly, if the plan is cancelled.

I think your previous question talked about the iterations of a plan. When you reach a certain age, the plan has to change. It no longer becomes an investment vehicle; it becomes a way of paying out the corpus of the plan at that stage. It was very much our policy to say that if the purpose is to save for the future and if protection is attached then it should attach to a method that is self-driven or self-directed equally as much as it would apply to the contribution that one would make to a corporate pension plan. In fact, we probably concluded — I think safely — that de facto many of these products are as locked in as other pension plans are legally locked in.

**Mr. Dunlop:** That is the case for at least two reasons. One is that if you take the money out you get a tax hit; the second is that if you take the money out under our proposal your creditors will have a shot at it. There is a third reason, which is that you may actually want to save for retirement and want to continue to do so. So, for a number of reasons, we are not sure that the locking-in/not-locked plan distinction is as significant as the task force believes it to be.

**The Chairman:** Thank you. I have a couple of questions. I very much appreciate the approach you have taken here. You have stepped back and looked at what I have found to be some of the inconsistencies. Certainly, I welcome the analysis of the distinction or non-distinction between insurance product and other insurance products — I have been struggling with that one — other than seeing it as a tribute to the effectiveness of the insurance lobby over a century, and also the recognition that pensions are pensions, whether in a different form, and the issue of whether or not it is equitable to protect one and not the other. I find very helpful the global approach you have taken on this.

Il n'y a pas si longtemps, notre régime d'exécution a subi une refonte majeure. Le but était de simplifier, de rationaliser et de rendre plus efficient le processus de recouvrement des dettes prévu dans la Civil Enforcement Act de l'Alberta. Nous espérons que le régime provincial, hautement critiqué parce qu'il complexifiait indûment le champ d'opération des créanciers, est dorénavant plus équitable et que les règles sont beaucoup plus concrètes et précises.

La question a été soumise au conseil. Au contraire de ce qu'on pourrait penser, ce n'est pas tant l'analogie avec les produits d'assurance qui est ressortie de la discussion — nous avons presque admis que la législation avait créé une exemption pour ces produits. C'est un fait. Nous n'avons pas vraiment débattu de la pertinence de modifier cette politique ni de son bien-fondé. Nous avons plutôt porté notre attention, comme je l'ai déjà dit, à l'intention. Si des produits sont destinés à constituer un fonds d'épargne similaire à un fonds de retraite, ils devraient jouir de la même protection que les produits de pensions. Cela nous ramène à la question suivante: Quelle importance donne-t-on à la définition d'un produit aux fins de report de l'impôt? Une grande importance. Et quelle importance donne-t-on à la perte de protection? Une grande importance, si le régime est résilié.

Je crois que votre question précédente avait trait aux cycles d'un régime. Quand le titulaire atteint un certain âge, le régime doit être modifié. Il cesse d'être un instrument d'investissement; il devient un instrument de paiement du capital accumulé. À nos yeux, il est très clair que si l'intention est d'épargner pour l'avenir et si cette épargne est protégée, alors la protection devrait être automatique ou autogérée, au même titre que les cotisations à un régime de pensions d'entreprise. À vrai dire, nous en sommes grossièrement arrivés à la conclusion — tout à fait sûre je crois — que ces produits sont immobilisés de fait, au même titre que les régimes de pensions immobilisés aux termes de la loi.

**M. Dunlop:** Notre conclusion repose sur deux raisons au moins. La première vient de ce que, si l'argent est retiré, il est imposable; la deuxième est que, si l'argent est retiré et que les règles que nous proposons s'appliquent, les créanciers y auront accès. Il existe une troisième raison: on peut vouloir épargner pour sa retraite et continuer de le faire. Donc, pour diverses raisons, nous ne sommes pas convaincus que la distinction entre les régimes immobilisés et les régimes non immobilisés est aussi significative que le prétend le groupe de travail.

**Le président:** Merci. J'ai quelques questions pour nos témoins. Je suis très intéressé par votre approche. Vous avez pris du recul et vous avez fait ressortir certaines discordances, que j'avais moi-même relevées. Je suis tout à fait d'accord avec la remise en cause de la distinction entre des produits d'assurance semblables et d'autres produits d'assurance — j'ai moi-même sourcillé quand j'ai vu cette distinction —, qui tout compte fait découle du lobbying efficace des assureurs depuis un siècle. J'apprécie aussi que vous insistiez sur le fait que les pensions sont des pensions, peu importe la forme, et que vous demandiez s'il est juste de protéger certains de ces produits et pas d'autres. Votre approche globale de cette question est fort édifiante.

I would like to discuss a couple of specific things. You talked about the lack of practicality in trying to lock in everything and require that it stayed locked in. We have not really had that addressed effectively yet. You point out that once they choose to withdraw funds from the plan they then become subject not only to tax but also to the availability of the creditors at that point.

What did you have in mind in that point? That is only meaningful if it is done prior to the point of the discharge of the bankrupt. I would presume that, while the exposure is there, one would have to be desperate or careless to draw funds out from the protection of the plan. However, once the process is complete and the bankrupt has been discharged from the obligation, what are you saying about that, other than it being for the short term of the bankruptcy trusteeship.

**Mr. Dunlop:** We were directing our thinking towards the provincial system and not towards the Bankruptcy and Insolvency Act. I agree with you that the bankrupt is unlikely to attempt to cash the RRSP, particularly as the trustee will indicate to him that it is property of the bankruptcy, unless there is an election.

The particular aspect of the task force that was bothering me, and I was thinking again of the provincial system, is just how long this surveillance of the RRSP will continue, and who will do it. I did not see a practical answer to that.

In the provincial system, the same problem arises. There is no trustee, but the creditors presumably can keep an eye on things. However, there is some merit to saying: "No, the machinery is a bit cumbersome and a bit difficult to work. Anyway, our policy is different. Our policy is that whether the plan is locked in by law or de facto it falls within our policy goal and therefore should be exempt."

**The Chairman:** Let me take you to the front end of the process. There have been various rules, suggestions and guidelines as to the availability to creditors of funds that have perhaps been accelerated into the fund, bulked up at that end. You have not addressed that, as I understand it, other than to say that we have existing law dealing with fraudulent conveyance and that that is the way to address this. If that were done, I take it you would say, obviously for the purpose of defeating creditors in an improper fashion, that that is the way to deal with it, rather than setting clawbacks or caps. Is that the essence of your position?

**Mr. Dunlop:** We thought about a clawback. The board had difficulty in accepting a clawback as part of provincial law, at least.

The problem with the clawback is that you have a debtor who has presumably, not to speak of his intent yet, followed the rules of the Income Tax Act in putting money in the plan. That much is the case. In other words, that money falls within our exemption.

J'aimerais aborder des points précis. Vous avez affirmé qu'il ne serait pas pratique d'exiger l'immobilisation permanente des régimes. Nous n'avons pas encore eu de discussion éclairée à ce sujet. Selon vous, une fois que le titulaire a décidé de retirer des fonds d'un régime, ils devraient devenir non seulement imposables, mais aussi accessibles aux créanciers.

Pourquoi faites-vous cette précision? Une telle possibilité devient pertinente seulement si elle s'applique avant la réhabilitation d'un failli. J'imagine que, si les créanciers ont un droit sur ces fonds, il faudrait être bien désespéré ou bien étourdi pour les retirer d'un régime protégé. Cependant, une fois le processus terminé et le failli dégagé de toute obligation, qu'en est-il? Le risque est à court terme, pendant l'exécution du mandat du syndic?

**M. Dunlop:** Nous nous sommes concentrés sur le régime provincial, et non sur la Loi sur la faillite et l'insolvabilité. Je vous concède que le failli est peu susceptible de retirer les fonds de son REER, surtout quand le syndic lui aura signalé que l'argent devient un bien de la faillite, sauf s'il y a un choix.

Pour ce qui est des conclusions du groupe de travail, mes réserves concernaient surtout, toujours dans l'optique d'un régime provincial, la durée de la surveillance du REER et l'attribution de cette responsabilité. Je n'ai trouvé aucune réponse pratique.

Le même problème se pose à l'intérieur du régime provincial. Il n'y a pas de syndic, mais il semble que les créanciers puissent garder un œil sur tout. Il est cependant légitime de dire: «Non, la machinerie est lourde et trop difficile à mettre en marche. De toute façon, notre politique est différente. Selon nous, que le régime soit immobilisé aux termes de la loi ou dans les faits, il est visé par notre objectif de politique et il devrait par conséquent être protégé.»

**Le président:** Ma prochaine question portera sur le début du processus. Il y a eu diverses règles, suggestions et lignes directrices concernant le droit des créanciers aux fonds versés en catastrophe dans un régime, camouflés d'une certaine façon. Sur cette question, vous vous êtes contentés de dire, si je comprends bien, qu'une loi régit déjà les transports frauduleux et qu'elle fait très bien le travail. Si l'intention, semblez-vous dire, était manifestement de déjouer les créanciers de façon illégale, il faudrait appliquer la loi. Ce serait mieux que la récupération ou des plafonds. Ai-je bien compris l'essence de votre position?

**Mr. Dunlop:** Nous avons réfléchi à la pertinence d'un mécanisme de récupération. Cependant, le conseil n'a pas été convaincu du bien-fondé de la récupération, du moins dans un régime provincial.

La récupération pose le problème suivant: le débiteur a prétendument investi dans un régime — son intention réelle n'est pas connue — en toute conformité avec la Loi de l'impôt sur le revenu. C'est l'élément important. Autrement dit, cet argent doit être visé par notre exemption.

It is true that there are difficulties in proceeding under the Fraudulent Conveyance Act or Fraudulent Preference Act. Where there is a fraudulent intent, a fraudulent effect or the transaction was conducted when the person was insolvent, the transaction in effect would be fraudulent.

There are difficulties with fraudulent conveyance law in this province, partly because Alberta, in a spirit of respect for history, uses as its legislation the Statute of Elizabeth I. We are talking Shakespeare and Ben Jonson. Lawyers in the 21st century find themselves reading an almost impenetrable Elizabethan statute to decide whether they can commence litigation in Alberta.

The law of fraudulent conveyances and preferences needs review. The institute has on its list of projects to be dealt with quickly the problem of fraudulent conveyances and preferences. The commercial community is excited by some recent decisions, including the decision of the Supreme Court of Canada in *Ramgotra*, the Saskatchewan decision. They are troubled by these cases.

Looking again at the provincial situation, it would be better to attack the problem at its root. The problem at its root is fraudulent conveyance and preference law. It needs to be brought out of the 17th century and into the 21st. That is a legitimate reform project and an urgent one.

We did not see a clawback as solving the problem in a fair way. The difficulty with the task force recommendation of a three-year clawback is that it may be too generous to some bankrupts and too harsh for others. Some bankrupts have been in trouble for 20 years, and they have been on the verge of insolvency forever. Three years is a gift for them. On the other hand, there are many people in bankruptcy and many people in money trouble who got into trouble within the last 12 months. Simply saying that three years is the rule — or even two years or one year — seems to sweep aside the fundamental problems and just give a number. Three years before the date of bankruptcy, three years before the writ of enforcement and we clawback any money paid into the RRSP.

Our difficulty with the clawback is that we thought in principle it was wrong to change the exemption arbitrarily and clawback money paid into the plan within a certain number of months or years. Second, a clawback would not address the real problem, which is the antiquated and inefficient way in which fraudulent conveyance and preference law has developed.

**Mr. Lown:** It would be fair to say that, in light of the policy and the purpose on which the policy was based, and notwithstanding the age of our fraudulent preferences law, the board was not prepared to conclude that every transaction within a certain time period should be assumed to be a fraudulently intended transaction. Therefore, the proper basis for review is an updated and modernized fraudulent conveyance legislation, rather than a time frame automatic assumption.

Il est exact qu'il est difficile de fonctionner avec les lois sur les préférences et les transports frauduleux. Si l'intention est frauduleuse, si le résultat est frauduleux ou si une transaction a été effectuée alors qu'une personne est insolvable, la transaction est réputée frauduleuse.

La loi sur les transports frauduleux pose problème en Alberta, notamment parce que, par respect des traditions, nos lois se fondent sur la loi d'Elisabeth I. Nous remontons au temps de Shakespeare et de Ben Jonson. Des avocats qui exercent au XXI<sup>e</sup> siècle doivent s'en remettre à une loi élisabéthaine quasi impénétrable pour décider s'ils peuvent instituer une poursuite en Alberta.

Il faut revoir les lois sur les préférences et les transports frauduleux. L'Institut a d'ailleurs inscrit ces deux éléments sur sa liste des problèmes urgents à régler. La communauté des gens d'affaires a été interpellée par certaines décisions récentes, dont celle de la Cour suprême du Canada dans *Ramgotra*, qui faisait suite à un jugement rendu en Saskatchewan. Ils sont troublés par ces affaires.

Si j'en reviens à la situation dans la province, il faut s'attaquer à la racine du problème. Or, la racine du problème tourne autour des lois sur les préférences et les transports frauduleux. Il faut les rajeunir, passer du XVII<sup>e</sup> au XXI<sup>e</sup> siècle. C'est un projet de réforme tout à fait légitime et urgent.

À notre avis, la récupération automatique ne réglera pas le problème. La recommandation du groupe de travail visant la récupération automatique sur trois ans sera beaucoup trop généreuse dans certains cas de faillites, et beaucoup trop sévère dans d'autres. Certains faillis éprouvent des difficultés pendant 20 ans et ils ont frôlé l'insolvabilité pendant des années. Ces trois années seraient une bénédiction pour eux. Beaucoup d'autres personnes, au contraire, sont en faillite ou éprouvent des difficultés financières depuis moins d'un an. En établissant une règle simpliste de trois ans — ou de deux ans, ou même un an — ne ferait que balayer sous le tapis les problèmes de fond. Quel que soit le nombre, il sera arbitraire. On fixe la limite à trois années avant la date de la faillite, avant la délivrance du bref d'exécution, et on récupère toutes les sommes versées dans un REER.

La récupération automatique nous pose un problème de principe. Selon nous, il serait erroné de modifier arbitrairement les règles d'exemption pour permettre la récupération automatique des sommes versées dans un régime depuis un certain nombre de mois ou d'année. De plus, la récupération ne réglerait pas le problème réel — la désuétude et l'évolution inadéquate des lois sur les préférences et les transports frauduleux.

**Mr. Lown:** J'aimerais préciser que, à la lumière de la politique et de son intention, et sans égard à l'âge de nos lois sur les préférences et les transports frauduleux, le conseil n'a pu se résoudre à ce que toutes les transactions effectuées dans une période donnée soient automatiquement considérées comme frauduleuses. Il faut nous concentrer sur la mise à jour et la modernisation de la loi plutôt que sur l'appréciation du délai à prescrire pour l'exécution de la récupération automatique.

**The Chairman:** Thank you. I have a question to give us an idea of the scope and scale of the problem in your work. Did you gather any statistics on how many RRSPs or other types of future income vehicles are subject to attacks by creditors? Do we have any sort of idea of the scale of this issue?

**Mr. Dunlop:** We did not gather any statistics or numbers. We relied on statistics from other sources, such as the task force. We relied on anecdotal comments about whether RRSPs are commonly found in the estates of judgment creditors.

Many lawyers and many trustees told us that the debtor either did not have a RRSP or had drawn the RRSP down, had withdrawn substantial sums of money, perhaps all of it, to stave off the creditors. The common experience was that either there was no RRSP or it was a very small one. There are exceptional cases, but the likely case based on anecdotal evidence is that either the plan did not have any money in it or it did not have very much money.

**Senator Prud'homme:** It is always a pleasure to talk to people from Alberta because I am a great fan of your province.

In passing, you mentioned that the board has 14 members, but I counted only 13. I noticed that the institute's legal staff consists of various people, one of them P.J.M. Lown. Are you also a member of the board?

**Mr. Lown:** Yes, that is correct.

**Senator Prud'homme:** Are not you then in a better position than anyone else, such as a consultant, to ultimately influence the judgment of the institute's board?

**Mr. Dunlop:** Do you mean that I was in a position to sell them something?

**Senator Prud'homme:** Who is Mr. Lown?

**Mr. Dunlop:** I tried to sell them things that were —

**Senator Prud'homme:** Not you. There is a Mr. Lown on the board of the institute. He is also a Q.C., a director and a member of the legal staff. That would mean that you advise. Am I right? There is nothing wrong, but I want to make sure that you do advise, as a member of the legal staff, and that there are 14 board members at the institute, although I count only 13 members.

**Mr. Lown:** I should clarify. First, the institute may have a board of 14. We actually have one vacancy at the moment, so there are 13 persons on this list. Second, the board appoints the director as both its chief executive and chief operations officer. That person is expected, along with his administrative responsibilities, to do some research. On some topics, I may be the counsel advising the board. On other topics, I am, despite my role in shepherding the research along as the gatekeeper of what gets to the board, merely one of a number of votes dealing with the question of what the board decides to do on policy. I do the minutes and I shepherd and gatekeep what goes to the board.

**Le président:** Merci. J'aimerais maintenant vous interroger sur la portée et l'ampleur du problème que vous avez étudié. Disposez-vous de statistiques sur le nombre de REER ou d'autres types de régimes d'épargne faisant l'objet d'attaques des créanciers? Avons-nous une idée de l'ampleur du problème?

**M. Dunlop:** Non, nous n'avons pas recueilli de statistiques ni de chiffres. Nous avons utilisé les statistiques provenant d'autres sources, dont celles du groupe de travail. Nous avons aussi tenu compte de commentaires empiriques sur la présence des REER dans les inventaires des biens des faillis dont se servent les créanciers judiciaires.

Beaucoup d'avocats et de syndics nous ont affirmé que les débiteurs n'avaient pas de REER ou qu'ils les avaient épuisés, qu'ils en avaient retiré d'importantes sommes, dans certains cas la totalité, pour le soustraire aux créanciers. La plupart du temps, soit que le débiteur n'avait pas de REER, soit qu'il avait très peu de valeur. Il y a de rares exceptions mais, le plus souvent, les faits empiriques démontrent que le régime était vide ou très peu substantiel.

**Le sénateur Prud'homme:** Je suis toujours content de m'entretenir avec des Albertains — j'adore votre province.

Soi dit en passant, vous avez parlé des quatorze membres du conseil, mais j'en compte seulement treize. J'ai aussi remarqué que le personnel juridique de l'Institut, dont un membre est P.J.M. Lown, est diversifié. Faites-vous aussi partie du conseil?

**M. Lown:** Oui, j'en fais partie.

**Le sénateur Prud'homme:** N'êtes-vous donc pas mieux placé que quiconque, un consultant par exemple, pour influencer la décision finale du conseil de l'Institut?

**M. Dunlop:** Êtes-vous en train d'insinuer que j'étais bien placé pour leur vendre quelque chose?

**Le sénateur Prud'homme:** Qui est M. Lown?

**M. Dunlop:** J'ai essayé de vendre des choses qui...

**Le sénateur Prud'homme:** Pas vous. Il y a un certain M. Lown qui siège au conseil de l'Institut. Il est aussi c.r., directeur et membre du personnel juridique. Cela fait de vous un conseiller. Non? Il n'y a rien là de mal, mais je veux m'assurer que vous donnez des conseils, à titre de membre du personnel juridique, et que le conseil compte bien quatorze membres, bien que j'en dénombre seulement treize.

**M. Lown:** Laissez-moi préciser. Premièrement, l'Institut peut avoir un conseil de quatorze membres. Un siège est vacant actuellement, de sorte que la liste compte treize membres seulement. Deuxièmement, le conseil nomme le directeur, qui fait office à la fois de directeur exécutif et de chef des opérations. Cette personne doit, outre ses responsabilités administratives, faire de la recherche. Dans certains domaines, j'agis comme conseiller du conseil. Pour d'autres, je suis, en plus d'acquitter mes fonctions de berger pour de qui est de la recherche et de portier pour ce qui est de ce qui est soumis au conseil, un membre appelé à voter sur la position du conseil pour une politique

Therefore, I am quite open to the suggestion that I may have more influence on what happens than others would have. I try to be as fair, open and above board as possible.

**Senator Prud'homme:** I have 40 years of political experience. The gatekeeper is always very important. Is there a discrepancy between provinces that we should look into? Is that a major concern for you? Prince Edward Island runs it one way, Alberta runs it another way, and Quebec and Manitoba have different laws. Does that represent a problem for your institute in interpreting the various ways to bypass protection for people who invest?

**Mr. Dunlop:** There is a serious problem in diversity of commercial and corporate law in this country. The Uniform Law Conference of Canada, ULCC, is attempting to solve that problem bit by bit by preparing draft statutes that, hopefully, will be accepted by other jurisdictions. As you know, some provinces go one way and some provinces go another way. The efforts of the Uniform Law Conference of Canada may not be uniformly successful. Certainly the ULCC and the Canadian Bar Association, CBA, are both acutely aware of the difficulties in doing business in a country in which the laws vary radically on what is essentially the same agreement or the same transaction.

Having said that, the flip side of the coin is that we are evolving a new role. There is some merit in permitting provinces to experiment and to try out different solutions. Ultimately, it is hoped that uniformity will prevail. Sometimes, uniformity can occur too soon, the result of which can be a uniform precedent that does not find acceptance generally. While I am enthusiastic about uniformity in commercial law, it is absolutely essential for businesses and for individuals, particularly in a society where people move from jurisdiction to jurisdiction, to accept a certain amount of flexibility and a certain amount of experimentation.

In respect of exemptions, that is particularly true. Exemptions are odd because they most clearly reflect the history of communities' different economies and even different values. It is not surprising that Alberta and Saskatchewan have extraordinarily generous exemptions for farmers. It is not a surprise that fishers are given benefits in provinces close to the sea. Those kinds of local differences show themselves in exemptions.

On the other hand, RRSPs are not that different from Alberta across to Prince Edward Island. They are marketed nationally, and they are governed by two federal statutes — the Bankruptcy and Insolvency Act and the Income Tax Act. There is a greater argument in some areas for a uniform approach than there is in other areas.

I have answered your question, sir, by not answering it by suggesting that it is a more difficult issue than it would appear on the surface.

donnée. Je rédige le procès-verbal et je joue mon rôle de berger et de contrôleur de l'accès au conseil. Je suis donc assez d'accord pour dire que j'ai plus d'influence que d'autres sur ce qui se passe. Je tente de le faire avec le plus de justesse, d'ouverture et d'indépendance que possible.

**Le sénateur Prud'homme:** Je suis en politique depuis 40 ans. Le portier joue toujours un rôle essentiel. Devrions-nous nous pencher sur certaines différences entre les provinces? Cet aspect vous intéresse-t-il d'aucune façon? L'Île-du-Prince-Édouard a ses lois, l'Alberta a les siennes, et le Québec ainsi que le Manitoba en ont d'autres. Votre Institut voit-il un problème dans l'interprétation des différentes avenues d'évitement des mécanismes de protection des investisseurs?

**M. Dunlop:** Oui, la diversité des lois qui régissent le commerce et les entreprises pose un sérieux problème dans ce pays. La Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada, la CHLC, tente actuellement de résoudre un à un tous les aspects du problème, en rédigeant des projets de loi qui, on l'espère, seront acceptés par les autres administrations. Vous le savez sans doute, les provinces ne vont pas toutes dans le même sens. Les efforts de la CHLC n'obtiendront peut-être pas le même succès partout. La CHLC et l'Association du Barreau canadien, l'ABC, sont très au fait des problèmes que rencontrent les gens d'affaires en raison des divergences importantes entre les lois qui régissent des contrats ou des transactions essentiellement semblables.

Cela dit, de l'autre côté de la médaille, il faut reconnaître que nous évoluons dans un nouveau cadre. Il est tout à fait juste de permettre aux provinces d'expérimenter et de mettre diverses solutions à l'épreuve. Il reste à espérer que le résultat ultime sera l'uniformité. Il peut arriver que l'uniformité soit trop précoce et qu'il en résulte un précédent qui ne fait pas l'unanimité. Bien que je sois partisan de l'uniformité des lois commerciales, il est essentiel selon moi que les entreprises et les individus, compte tenu notamment de la mobilité entre les territoires, acceptent une certaine souplesse et qu'ils donnent la chance à l'expérimentation.

C'est particulièrement important pour ce qui est des exemptions. Par nature, elles sont étranges parce qu'elles sont un reflet très clair des différentes tangentes empruntées par l'économie et même les valeurs des collectivités. Il est tout à fait normal que l'Alberta et la Saskatchewan aient prévu des exemptions extraordinaires pour les fermiers. Il n'est pas surprenant que les pêcheurs bénéficient d'avantages dans les provinces maritimes. Les disparités locales sont reflétées dans la nature des exemptions.

Par ailleurs, les REER ne sont pas si différents entre l'Alberta et l'Île-du-Prince-Édouard. Ils sont commercialisés sur une échelle nationale, et ils sont régis par deux lois fédérales: la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et la Loi de l'impôt sur le revenu. L'uniformité est plus facile à réaliser dans certains domaines que dans d'autres.

J'ai répondu à votre question, monsieur, en n'y répondant pas vraiment, parce que l'enjeu est beaucoup plus complexe qu'il n'y paraît.

**Senator Prud'homme:** Is there consultation between the various players in Canada? Do you meet with others from similar organizations in other provinces with a view to eventually trying to develop a set of rules that could apply equally across Canada?

**Mr. Lown:** In terms of the relationships between agencies responsible for law reform proposals, yes. There is both a formal and a day-to-day exchange of information and proposals. On a more formal basis, the ULCC, and I can put my hat on as its past president, represents all the governments of all territories and provinces, and Canada, to attempt to bring some harmonization to the law. The ULCC has a specific, commercial law strategy arising out of the agreement on internal trade that barriers to internal trade should be removed to the extent that they can be removed. The Uniform Law Conference of Canada has a number of active topics that are intended to make the whole area of commercial law as harmonized and uniform as possible. There are short-term and medium-term objectives in different areas, but there is much dialogue on how to harmonize the commercial law context and landscape in Canada.

**The Chairman:** With that, I will draw this session to a close. We have another video conference witness awaiting us. I want, most sincerely, to thank you for your participation this morning and for the brief you supplied. It has been most helpful. I think you have brought a very interesting perspective to our work. Again, thank you very much and good luck with your work as it goes forward.

**Mr. Dunlop:** Thank you for the invitation, sir.

**Mr. Lown:** Thank you.

**The Chairman:** Our next witness is Professor Janis Sarra from the University of British Columbia. Welcome, and thank you for joining us this morning.

Please proceed with your opening remarks.

**Professor Janis Sarra, University of British Columbia:** Honourable senators, thank you very much for the invitation to have a discussion with you about bankruptcy and insolvency law reform.

I am assistant dean and associate professor at the Faculty of Law at the University of British Columbia, and my areas of teaching and scholarship are in insolvency law and corporate law. I should also preface my remarks by saying that I acted as one of the academic reporters in the submissions on behalf of the Insolvency Institute of Canada, and also the Canadian Association of Insolvency and Restructuring Professionals, both on the business side of reform and on personal insolvency reform.

Today, what I wanted to talk about was something not addressed in those submissions, and something that is, in my view, a discrete but very important aspect of the review process, and that is the public interest aspects of corporate restructuring.

**Le sénateur Prud'homme:** Les différents acteurs canadiens se consultent-ils? Rencontrez-vous des organismes provinciaux similaires au vôtre, pour travailler à l'élaboration de règles applicables partout au Canada?

**M. Lown:** Oui, nous entretenons des liens avec d'autres organismes chargés de proposer des réformes législatives. Nous échangeons, sur une base formelle et continue, des renseignements et des suggestions. Sur le plan formel, la CHLC, dont je suis l'ancien président, représente les gouvernements de tous les territoires et de toutes les provinces, ainsi que le gouvernement fédéral. Son mandat est d'uniformiser les lois. En matière de droit commercial, la CHLC a adopté une stratégie fondée sur un accord sur les échanges intérieurs, lequel vise l'abolition des obstacles dans la mesure du possible. La Conférence est active dans plusieurs dossiers qui convergeront vers l'harmonisation et l'uniformisation globales du droit commercial. Elle poursuit des objectifs à court et à moyen terme dans divers domaines, dans un contexte de dialogue constant sur les moyens d'uniformiser le cadre et le contexte du droit commercial au Canada.

**Le président:** Sur ces mots, nous allons mettre fin à la vidéoconférence. Un autre témoin est prêt à comparaître par vidéoconférence. Je voudrais vous transmettre nos remerciements les plus sincères pour votre participation, ainsi que pour le mémoire que vous nous avez soumis. Ce fut très édifiant. Vous avez jeté un éclairage extrêmement intéressant sur nos travaux. Merci encore et bonne chance dans votre travail.

**M. Dunlop:** Je vous remercie de l'invitation, monsieur.

**M. Lown:** Merci.

**Le président:** Notre prochain témoin sera Mme Janis Sarra, professeure à l'Université de la Colombie-Britannique. Je vous souhaite la bienvenue. Merci de vous joindre à nous ce matin.

Nous sommes prêts à entendre votre déclaration préliminaire.

**Mme Janis Sarra, professeure, Université de la Colombie-Britannique:** Messieurs, merci de votre invitation à discuter avec vous de la réforme de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité.

J'occupe les fonctions de doyenne adjointe et de professeure agrégée à la faculté de droit de l'Université de la Colombie-Britannique. Mes domaines d'enseignement et d'étude sont le droit de l'insolvabilité et le droit des compagnies. Je souligne au préalable que j'ai fait partie des universitaires ayant participé à la rédaction des mémoires soumis par l'Institut d'insolvabilité du Canada et par l'Association canadienne des professionnels de l'insolvabilité et de la réorganisation, tant dans le domaine de la réforme du droit commercial que dans celui de la réforme du droit de l'insolvabilité personnelle.

J'aimerais aborder aujourd'hui le thème de l'intérêt public à l'intérieur des processus de restructuration des compagnies. Il s'agit d'un aspect dont les mémoires ne traitent pas mais qui, malgré son caractère discret, est très important dans le processus de réforme.

As honourable senators will be aware, there have been a number of major corporate insolvencies, both in Canada and in the United States, that have raised a number of serious issues for many stakeholders — senior creditors, workers, trade suppliers, tort claimants, pensioners and equity investors.

One of the important challenges for the Senate committee is to recommend reforms that find the appropriate balance between the multiple interests implicated in the firms' financial distress. Public interest, I think, is implicated in bankruptcy law reform in a number of ways. Insolvencies such as Air Canada raise the question of continued access to national transportation systems at an affordable cost, and also questions around sovereignty in terms of delivery of air service. Other insolvencies such as Algoma Steel and Consumers Packaging Inc. certainly raise questions of the availability of domestic products in terms of steel and glass containers, as well as affecting whole economic regions of the country.

My third example is the Red Cross case, which you will all be very familiar with, in which more than 20,000 people were harmed by tainted blood. It raises public interest questions, not only in terms of finding some justice for them regarding claims and insolvency, but also concerning the whole issue of how you devise a system that, in that case, ensured the continued delivery of a safe blood system.

Bankruptcy and, by implication, the availability of an effective workout tool through both proposal provisions of the Bankruptcy and Insolvency Act and the Companies' Creditors Arrangement Act are essential in thinking about bankruptcy reform and how the system works now and how it might be improved.

There is no question that the loss of business certainly has implications not only for the individuals affected, but also for the tax base in terms of social services and health care costs and other costs. I want to focus on the CCAA this morning because it has been the principal restructuring tool in Canada for the last decade and, in fact, has been a very effective tool and has been used in terms of the major workouts. My submission is basically that the legislation has worked very well, and that the Canadian courts have done an excellent job of balancing complex interests implicated in firms' financial distress.

In particular, the courts have used both the statutory framework, which you will know from all of the submissions and all of your discussions is minimal in nature, and their inherent jurisdiction to engage in supervision of these large workouts and in finding the right balance of interests implicated. They have also been very careful across the country to balance those interests in the context of a much larger bankruptcy and insolvency regime, where there is a hierarchy of credit and claims.

Vous le savez sûrement, la déclaration de l'insolvabilité de certaines grandes entreprises, tant au Canada qu'aux États-Unis, a entraîné de graves problèmes pour diverses parties intéressées, dont les grands créanciers, les travailleurs, les fournisseurs, les requérants en responsabilité civile, les pensionnés et les investisseurs en actions.

L'un des défis qui se présente au comité sénatorial est de recommander des réformes qui garantiront une balance équitable pour les multiples parties qui sont touchées quand une compagnie est frappée de difficultés financières. L'intérêt public, selon moi, doit être pris en compte pour diverses raisons dans l'exercice de la réforme du droit de la faillite. L'insolvabilité d'une compagnie comme Air Canada remet en cause l'accès continu aux réseaux de transport nationaux à un coût abordable aussi bien que toute la question de la souveraineté en matière de services aériens. D'autres cas d'insolvabilité — les Aciers Algoma et Consumers Packaging Inc., notamment — ont quant à eux une incidence sur l'offre de produits nationaux tels que les contenants d'acier et de verre, et sur l'avenir économique de régions entières.

Mon troisième exemple est celui de la Croix-Rouge, largement publicisé, et de la contamination de plus de 20 000 personnes transfusées. Dans cet exemple, l'intérêt public est en jeu non seulement parce qu'il faut trouver des solutions équitables aux réclamations et à l'insolvabilité, mais aussi parce qu'il faut concevoir un système qui, dans ce cas précis, garantit l'offre continue de sang propre.

Les exemples de faillite et, par voie de conséquence, l'efficacité de l'outil d'arrangement proposé dans les projets de disposition à intégrer à la Loi sur la faillite et l'insolvabilité et à la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, sont le fondement d'une réflexion essentielle sur la réforme du droit de la faillite, sur le fonctionnement actuel du système et sur les possibilités d'amélioration.

Les pertes subies par les entreprises ont des répercussions à l'échelon individuel, mais elles ont aussi un impact sur l'assiette fiscale — les coûts des services sociaux augmentent, ceux de la santé aussi, et cetera. Ce matin, je me concentrerai sur la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, la LACC, le principal instrument de restructuration utilisé au Canada dans la dernière décennie. Son efficacité en a fait le fondement de tous les principaux arrangements. C'est ce que démontrent mes recherches. J'ai aussi constaté l'excellent travail des tribunaux canadiens, qui ont réussi à mettre en balance les intérêts complexes qui sont mis en jeu quand une entreprise connaît des difficultés financières.

Plus précisément, les tribunaux ont utilisé à la fois le cadre législatif — de nature minimale, comme le confirment tous les mémoires et tous les interlocuteurs que vous avez reçus — et leur compétence inhérente pour superviser l'élaboration d'arrangements complexes, fondés sur la prépondérance des intérêts. À cet égard, les tribunaux du pays ont dû user d'une grande prudence pour se conformer à un régime large de la faillite et de l'insolvabilité où la hiérarchie des créances et des réclamations est prescrite.

Until very recently in my scholarship, my position was that the language to engage in this balancing of public interest was adequate and that the courts had been doing an effective job. I have been monitoring the Senate committee hearing and the transcripts. I realize that most of the submissions that you are receiving, including those that I have been a participant in as an academic reporter, have spent a lot of time trying to clarify the rights of creditors and, in particular, senior secured lenders in terms of CCAA workouts. I endorse a number of these recommendations. In many cases, such as debtor finance and governance of the corporation, these would be very helpful to give the courts some direction.

The other side of that is that codification of that in the absence of codifying a public interest notion will actually tip the balance in the current system away from the multiple stakeholders to which I referred and towards a specific set of creditor interests, that of senior secured lenders.

I am suggesting that the Senate committee needs to think about this quite carefully. In forming your recommendations for legislative reform, you should think about how to best balance these interests.

I want to touch on three issues in the last part of this opening statement that I think are important.

The first is codifying. It is a shift in my previous scholarship. If we are going to put in place all of these other protections for secured lenders, then we need to give the court express jurisdiction to exercise a discretion and to consider the public interest. They have certainly been doing this in their decisions both at the superior court and the appellate court levels. It has been a helpful exercise. In some cases, parties bring forward evidence in terms of the social and economic costs of particular strategies. The courts, in some cases, have asked their monitors under the CCAA to provide some of that information. This information paints for the court the larger picture implicated if the debtor corporation is not given a reasonable window in which to see if it can devise a viable business plan that is acceptable to its creditors. I would ask the committee to consider codifying that as it moves into thinking about specific language.

Second, I wish to address two aspects of the question of workers. First, there have been recommendations to actually allow debtor corporations in the workout process to set aside unilaterally collective agreements. There is some danger to this. There is no question that, during the workout process, one needs to have an ability to compromise collective agreements just as there needs to be an ability to compromise all sorts of credit arrangements and executory contracts.

Work collective agreements are unique. We have a deferred compensation system in Canada, which means at the point of financial distress, the workers have already contributed their human capital, broadly defined as not only their labour, but also their loyalty, ideas and long-term employment. They contribute those things often deferring things such as their pension benefits. It becomes critical in the working out of a business plan where

Jusqu'à tout récemment, je considérais dans mes études que le libellé permettait de tenir compte de l'intérêt public et que les tribunaux avaient été très efficaces à cet égard. Or, en prenant connaissance de vos audiences et des comptes rendus, j'ai réalisé que la plupart des auteurs des mémoires, y compris ceux auxquels j'ai participé à titre d'universitaire, ont passé énormément de temps à clarifier les droits des créanciers, et plus particulièrement ceux des grands prêteurs garantis, aux fins des arrangements découlant de la LACC. J'appuie certaines recommandations. Plusieurs d'entre elles, notamment celles qui portent sur le financement du débiteur et la régie des compagnies, pourraient donner des orientations fort utiles aux tribunaux.

D'un autre côté, si ces recommandations sont codifiées sans qu'il soit tenu compte de la notion d'intérêt public, la prépondérance accordée aux intérêts multiples dans le régime actuel sera balayée au profit d'un groupe d'intérêt bien circonscrit, les grands prêteurs garantis.

Je vous exhorte à vous pencher très sérieusement sur cet aspect. Avant de formuler vos recommandations sur la réforme législative, interrogez-vous sur les moyens à mettre en oeuvre pour garantir un équilibre juste entre ces divers intérêts.

Dans la dernière partie de mon exposé, je vais traiter de trois éléments qui m'apparaissent importants.

Le premier est la codification. C'est un virage par rapport à mes études précédentes. Si nous adoptons tous ces mécanismes supplémentaires pour protéger les prêteurs garantis, nous devrons investir les tribunaux d'un pouvoir discrétionnaire express et leur permettre de juger en fonction de l'intérêt public. Jusqu'à maintenant, c'est ce qu'ils ont fait, tant la Cour suprême que les instances d'appel. L'exercice a porté fruit. Dans certains cas, les parties ont réussi à démontrer les coûts sociaux et économiques de certaines stratégies. Les tribunaux ont déjà demandé à leurs superviseurs, nommés au titre de la LACC, de leur fournir une partie de cette information. Ils peuvent ainsi avoir un portrait plus large de la situation quand une compagnie débitrice estime manquer de marge de manœuvre pour établir un plan d'activités viable et acceptable par les créanciers. Je vous demande d'analyser la pertinence de codifier cet aspect.

Je parlerai ensuite de deux aspects concernant les travailleurs. Premièrement, certains recommandent d'habiliter les compagnies débitrices en processus d'arrangement à ignorer unilatéralement les conventions collectives. C'est très risqué. Il est certain que, durant le processus d'arrangement, une certaine latitude est nécessaire en ce qui a trait à la convention collective, tout comme elle est nécessaire pour ce qui est des ententes de crédit ou des contrats exécutoires.

Cependant, les conventions collectives de travailleurs entrent dans une catégorie à part. Il existe au Canada des mécanismes de rémunération différée. Ces mécanismes fonctionnent de telle façon que, quand surviennent les difficultés financières, les travailleurs ont déjà versé un capital humain. Si on l'entend dans son sens le plus large, ce capital humain comprend non seulement le travail, mais aussi la loyauté, les idées et l'emploi à

everyone is making compromises that the collective agreement becomes one of the reasons why everyone has to also consider the interests of workers.

The second aspect of workers is that, somewhat to my disappointment as I read the transcripts, there has been almost no discussion about a national wage adjustment system or alternatively revisiting how much is in the current wage preference in the Bankruptcy and Insolvency Act.

As I am sure honourable senators know, the statistics vary, but generally in bankruptcy, whereas senior secured lenders realize anywhere from 75 cents to 100 cents on the dollar, workers on average realize about 7 to 15 cents on the dollar. There is a real question about how we apportion the losses on bankruptcy. Similarly in a restructuring, how should one value the contributions in terms of the workout. More empirical study is needed. I basically am trying to speak for a whole host of people who perhaps do not have the information or resources to participate in these hearings.

The third issue that I wanted to mention with respect to the public interest is a key challenge for the committee, that is, achieving the appropriate balance in terms of liability protection for those governing the financially distressed corporation.

Certainly, while we want to recognize and protect the good faith and duly diligent efforts of directors and officers during the workout process, I am concerned that a blanket safe harbour during this time would actually create the wrong incentives for directors and officers as they are approaching insolvency playing their trade suppliers and other creditors who are not aware of the financial trouble.

The facts underlying the recent *People's Department Stores Inc. (Trustee of) v. Wise* case in the Court of Appeal in Quebec emphasized this. The Supreme Court of Canada has granted leave to appeal in that case. I am confident that they will give everyone much direction on the scope of director and officer liability under current legislation. A key thing for the Senate committee to think about is a balance between fairness and efficiency in the design of effective workout strategies.

Those are my opening comments regarding the public interest. I would be very happy to assist the Senate committee in any way that I can in terms of the reform process.

**The Chairman:** Thank you very much for that opening presentation and for your offer of continuing assistance. Perhaps to give you a modicum of assurance on the last section of your points, we had a very full session yesterday with representatives of several of the major unionized groups, the CAW, CLC and others. That transcript will not have reached you yet, I do not think, in spite of the wonders of technology. You

long terme. Souvent, ils ont offert leur contribution contre une compensation différée telle que des prestations de pension. Par conséquent, à l'étape de l'élaboration du plan d'activités, qui exige des concessions de toutes parts, il est primordial que toutes les parties voient dans la convention collective l'instrument permettant aux travailleurs de faire valoir leurs intérêts.

Le deuxième aspect qui touche les travailleurs — j'avoue mon découragement quand je lis les comptes rendus — est le désintérêt notoire à l'égard d'un éventuel régime national de rajustement des salaires ou d'une réévaluation de la place donnée à la priorité des salaires à l'intérieur de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité.

Malgré certaines divergences, les statistiques révèlent que, après une faillite, les grands prêteurs garantis réussissent en général à obtenir entre 75 et 100 cents par dollar, alors que les travailleurs obtiennent en moyenne 7 à 15 cents seulement par dollar. Il faut sérieusement poser la question de la répartition des pertes en cas de faillite. Pour ce qui est de restructurations, comment faut-il évaluer les contributions respectives aux fins d'un arrangement? Des études empiriques sont nécessaires. Je parle au nom de tous ces gens qui n'ont peut-être pas l'information ni les ressources nécessaires pour participer à vos audiences.

Le troisième volet de mon exposé sur l'intérêt public pose un autre défi clé au comité: recommander des mécanismes équitables en matière de protection de la responsabilité des dirigeants des compagnies en difficulté financière.

De toute évidence, il est primordial de reconnaître et de protéger la bonne foi et la diligence des dirigeants et des administrateurs au cours du processus d'arrangement. Cependant, je me demande si une règle visant l'extinction globale de toute responsabilité pendant cette période ne risque pas de les inciter à dissimuler leurs difficultés financières à leurs fournisseurs et autres créanciers.

Les faits sous-jacents dans l'affaire *Magasin à rayons People inc. (syndic) c. Wise*, jugée récemment à la Cour d'appel du Québec, ont mis ce problème en lumière. La Cour suprême du Canada a autorisé un recours en appel dans cette affaire. Je suis certaine que la Cour suprême nous donnera des orientations très intéressantes pour comprendre l'étendue de la responsabilité du directeur et de l'administrateur au sens de la législation en vigueur. Votre réflexion devra notamment porter sur l'équilibre à trouver entre l'équité et l'efficacité à l'intérieur des stratégies d'arrangement proposées.

Je m'arrête ici mon exposé sur l'intérêt public. Je serai très heureuse de prêter mon concours au comité, dans la mesure de mes capacités, pour toute question relative au processus de réforme.

**Le président:** Merci beaucoup de cet exposé et de votre offre d'assistance continue. Pour ce qui est de vos derniers commentaires, j'espère que vous serez un peu rassurée en apprenant que toute notre séance d'hier a été consacrée à des représentants de grands groupes syndiqués, dont TCA, le CTC et d'autres encore. Vous n'avez sans doute pas encore vu le compte rendu, malgré les merveilles que peut faire la technologie. Vous

may find that many of the thoughts that you felt had not been fully heard are now part of the record. If they have not, it might be useful to hear from you on that point.

**Senator Massicotte:** You are basically suggesting giving greater priority to the claims of employees. Would you go into more detail as to exactly what that entails? You are talking about wages for past efforts and time. You include severance and unfunded pension obligations. That is the issue of claims.

Would you allow union contracts to be opened up? You basically said that a problem exists, there is a bankruptcy or insolvency, and every stakeholder must be flexible to achieve a solution. How far would you go? Would you give some details?

**Ms. Sarra:** I realize that they are connected, but let me address them one after the other.

In terms of the wage preference, the stronger solution is some sort of national wage protection fund based on the success of unemployment insurance and other social safety nets. There are a number of ways we could fund it. You can do it experience rated, not unlike workers compensation, or it can be put more broadly across the tax base. That would resolve the problem of workers individually having to file their wage claims. It creates a more uniform safety net for employees. That would be my first preference.

On wage preferences, the studies show that what workers get out is minimal — these are wages that are owed to them. It is a problem because it has quite a ripple effect in the economy due to lost jobs and lost tax base. We need to think about strategies around wage preference not only because of the direct harms to the individuals but also the ripple effects on the economy.

There are many models internationally. Many continental European countries have national wage adjustment systems. We need to think seriously about where Canada is situated in that.

The issue of collective agreements is an important question. You will see that I have tracked many of the CCAA cases of the last decade, which was the basis of a book that was published in the spring. In all of those cases, the collective agreements have been compromised. It requires the parties to say that these are ongoing executive contracts, these are arrangements where we owe things on both sides. Either performance or money is owed. We actually need to strike a new bargain.

It is similar to secured credit arrangements. Secured creditors are able to bargain a new deal that might be a mix of both new debt arrangements and equity so that they are possible beneficiaries of any upside value generated by the workout. Collective agreements are also a means of workers collectively

constaterez que certaines réflexions à l'égard desquelles vous avez déploré le manque d'intérêt se trouvent maintenant au compte rendu. Dans le cas contraire, il nous sera sans doute utile d'entendre votre point de vue.

**Le sénateur Massicotte:** Essentiellement, vous demandez qu'on accorde plus de place aux réclamations des employés. Pourriez-vous développer sur ce que vous entendez au juste par là? Vous parlez de ce qui leur est dû en compensation des contributions antérieures en efforts et en temps. Vous englobez les primes de départ et les engagements non provisionnés au titre du régime de retraite. Cela concerne les réclamations.

Seriez-vous en faveur de l'ouverture des conventions collectives? Vous affirmez qu'en cas de faillite ou d'insolvenabilité, toutes les parties doivent faire des concessions pour qu'une solution émerge. Jusqu'où iriez-vous? Pouvez-vous nous donner des détails?

**Mme Sarra:** Tous ces aspects sont liés, mais je vais quand même les traiter l'un après l'autre.

Pour ce qui est de la priorité des salaires, le mieux serait d'établir un fonds de protection national des salaires, inspiré de la réussite de l'assurance-chômage et d'autres filets de sécurité sociale. Il existe plusieurs façons de financer un tel fonds. La tarification pourrait être personnalisée, un peu à l'image des régimes d'indemnisation des accidentés du travail, ou elle pourrait être fondée plus globalement sur l'assiette fiscale. On résoudrait ainsi le problème des travailleurs qui font des réclamations salariales individuelles. Le filet de sécurité offert aux employés serait plus équitable. Ma préférence va à cette solution.

Pour revenir à la priorité des salaires, les études démontrent que les travailleurs obtiennent des sommes négligeables — par rapport à ce qui leur est dû. Cela pose problème du fait de l'impact économique des pertes d'emplois et des pertes fiscales. Nous devons concevoir des stratégies qui reconnaissent la priorité des salaires non seulement à cause des dommages directs subis par les individus, mais aussi des retombées sur l'économie.

Il existe plusieurs modèles à l'échelon mondial. Plusieurs pays du continent européen se sont dotés d'un régime national de rajustement des salaires. Nous devons réfléchir sérieusement à la position du Canada à cet égard.

La question des conventions collectives est primordiale. J'ai étudié de nombreuses affaires relevant de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, la LACC, durant la dernière décennie. Mes travaux ont fait l'objet d'un livre publié au printemps. Dans toutes ces affaires, les conventions collectives ont fait l'objet de concessions. Les parties doivent reconnaître la nature permanente de ces contrats exécutoires, le fait qu'il s'agit d'arrangements qui rend chaque partie redevable envers l'autre — soit on doit un rendement, soit on doit de l'argent. Il faut trouver un nouveau terrain d'entente.

C'est la même chose pour les ententes de crédit garanti. Les créanciers garantis peuvent négocier une nouvelle entente qui proposerait de nouvelles modalités de remboursement et un nouveau capital, et qui prévoirait par ailleurs les bénéficiaires éventuels de toute valeur positive générée par l'arrangement. Les

through their union representatives bargaining to see what compromises need to be made and, in exchange for that, what upside value should be generated.

My concern about some of the submissions you have had is the notion that unilaterally setting them aside actually removes that very valuable mechanism that has been a key in a number of workout processes. You want to think very carefully. The statute states that if you want the company to survive you will have to bargain all creditors; at the end of the day, if the creditors do not vote in the requisite statutory numbers in favour of the plan, the corporation will go belly up. At that point, the collective agreements are already terminated. That is the bargaining incentive on the side of the unions. The flip side is the fact that they exist; that is the bargaining incentive on the side of the debtor corporation.

**Senator Massicotte:** On the first part of your answer, obviously, in respect of unpaid wages you are saying there should be an insurance fund. Would that fund also be available for severance and unfunded pension plans?

My second question, to the latter part, is this: What is the process for achieving a new arrangement with the employees? Is it a single negotiation with both parties present before a judge under the CCAA, if you wish, who has the right to impose?

**Ms. Sarra:** First, with respect to severance and unfunded pension liabilities, I would say, yes, it should be available. I would put a caveat on the unfunded pension liabilities because there is a live issue currently in Canada about the level at which some of those monies should have been in trust and whether there should be other remedies. Part of that is an issue, further back in the process when the company is still solvent and whether it is appropriately making actuarial calculations to ensure that there are sufficient monies.

As honourable senators are aware, in the early CCAA cases there were actually pension surpluses. That was an avenue for the debtor corporation and creditors to fund the workout. Now, we are seeing a shift in the post-Enron period where a number of companies are realizing that they have underfunded their pension liabilities, and these are potentially huge claims.

It seems to be a pretty pressing problem. However it is cast, these are some of the most vulnerable claimants in the system because they have finished their contributions in terms of their labour to the corporation and they are very much counting on those pensions to get them through the remainder of their lives. Either they have to be part of a national adjustment system or, it seems to be given, if anything, almost a super priority.

In answer to the second question, what happens now is a variety of things. I think sometimes the parties actually work it out, especially if they have had a long and healthy collective bargaining relationship with their unions; however, sometimes

conventions collectives représentent aussi un moyen pour les travailleurs, par l'entremise de leurs représentants syndicaux, de négocier ensemble les concessions qu'ils sont prêts à faire et la valeur positive attendue en échange.

Certaines propositions que vous avez reçues m'inquiètent. Certains prétendent en effet que l'ignorance unilatérale a pour effet d'annuler ce mécanisme extrêmement précieux qui a joué un rôle clé dans nombre de processus d'arrangements. Soyez très prudents. La loi dispose que, en vue de sauvegarder une compagnie, il faut négocier avec tous les créanciers; en bout de ligne, si le nombre de créanciers en faveur du plan est insuffisant au regard de la loi, la compagnie devra déclarer faillite. À ce point, les conventions collectives ont déjà été résiliées. Ce sont elles qui incitent les syndicats à négocier. D'un autre côté, c'est l'existence même de ces conventions qui incite la compagnie débitrice à négocier.

**Le sénateur Massicotte:** Dans la première partie de votre réponse, vous proposez la constitution d'un fonds d'assurance en cas de défaut de verser les salaires. Ce fonds pourrait-il servir aussi pour les primes de départ et les régimes de pensions non provisionnés?

Ma seconde question porte sur la dernière partie: Quel est le processus le plus efficace pour conclure un nouvel arrangement avec des employés? S'il s'agit de simples négociations entre les deux parties devant un juge, suivant la Loi sur la faillite et l'insolvabilité, s'il le faut, qui sera investi du pouvoir décisionnel?

**Mme Sarra:** Tout d'abord, pour répondre à votre question sur les primes de départ et les engagements non provisionnés au titre des régimes de pensions, je dirais que oui, le fonds devrait être disponible à ces fins. Je ferais toutefois une mise en garde pour ce qui concerne les régimes de pensions non provisionnés, à cause du litige en cours au Canada relativement aux sommes qui devraient être placées en fiducie et à la pertinence de créer d'autres recours. Le problème doit être évalué à partir du moment où la compagnie était encore solvable: s'est-elle appuyée sur les bons calculs actuariels pour établir la suffisance des fonds?

Vous n'êtes pas sans savoir, honorables sénateurs, qu'au temps où les premières causes relevant de la LACC ont été jugées, les fonds de pensions étaient encore excédentaires. Les compagnies débitrices et les créanciers pouvaient y puiser pour financer leurs arrangements. Les temps ont changé. Après l'affaire *Enron*, beaucoup de compagnies ont constaté que leurs caisses de retraite étaient sous-provisionnées et qu'elles font face à des réclamations potentiellement énormes.

Le problème apparaît plutôt urgent. De quelque façon qu'on l'envisage, les victimes sont des requérants qui comptent parmi les plus vulnérables du régime, parce qu'ils ont fini de fournir leur travail à la compagnie et ils comptent énormément sur ces pensions pour finir le reste de leurs jours. Nous pouvons en faire les bénéficiaires d'un système national de rajustement ou, à tout le moins, inscrire leur cause parmi les priorités absolues.

En réponse à la seconde question, il se passe différentes choses. Parfois, les parties arrivent à une entente, notamment si elles ont entretenu une longue et saine relation de négociations avec le syndicat, ce qui n'est pas toujours le cas. Les tribunaux ont très

they have not had that. The courts have been effective in utilizing judges, not the supervising judge who is managing the whole case but a judge who is familiar with the legislation and frequently familiar with labour relations. They have them go through a dispute resolution process quite separate from the main proceeding. That was extremely successful in Red Cross, in Algoma Steel and, as you probably know, although Air Canada is still in the process, a very successful part of moving the process forward in the current Air Canada proceedings.

**Senator Moore:** Ms. Sarra, you mentioned at the outset that codification of certain things could tip the balance in favour of major creditors. You cautioned us to be careful. Could you put on the record specifically those things you would not codify? You are trying to preserve the flexibility of the judge to be able to work with the parties to achieve the survival of the company, with everybody giving a bit but keeping the entity alive so that jobs and productivity are preserved. What items would you not codify?

**Ms. Sarra:** I would not codify, in the important debtor-possession financing question, anything that gave the lenders, who would be primed, a veto over the process. At the end of the day, they have a veto over the process because they hold the claims in a separate class and, without them, you could not have a workout.

In the short term, in that brief window where the court has said, "You have a stay on the claims. We will see if we can devise a viable plan," any provisions on debtor-in-possession, DIP, financing should not end the proceedings prematurely.

The idea that the court would look at a current governance of the corporation, force the debtor corporation to do some initial financial accounting and, perhaps, obtain a monitor's report are all good recommendations. Certainly, notices to creditors before they are primed have been a real problem. It is getting better, but there has been a real problem with *ex parte* orders, which primes and trumps current lenders in order to give priority to the DIP lenders. That should not happen without notice to the parties.

Some recommendations suggest that if you do not reach an agreement with the senior creditors then the court should not grant it. That would basically kill any restructuring. The courts frequently say that the interim financing is in place to allow the corporation to continue operations for a brief but realistic time while they devise a workout strategy. If you do not have that DIP financing, and few people would finance something if their interests were under water right away, then the corporation goes black immediately. Then there is much greater pressure to simply liquidate the assets and not sell as a viable concern. That is probably biggest one, in my view.

efficacement utilisé les juges, non pas le juge chargé de superviser toute l'affaire, mais un juge qui connaît bien la législation et qui souvent est très versé dans les relations de travail. Il arbitre un processus de résolution des conflits en marge de la procédure principale. Ce fut une réussite dans le cas notamment de la Croix-Rouge, des Aciers Algoma, comme vous le savez sûrement et, bien que la procédure soit encore en cours dans le cas d'Air Canada, cette méthode a grandement contribué à faire avancer les choses.

**Le sénateur Moore:** Madame Sarra, vous avez mentionné que la codification de certains éléments pourrait faire pencher la balance en faveur des grands créanciers. Vous nous avez demandé d'être prudents. Pourriez-vous préciser pour le compte rendu ce qui, à votre avis, ne doit pas être codifié? Vous souhaitez que les juges conservent le plus de latitude possible pour être en mesure de collaborer avec les parties à la sauvegarde de la compagnie. Toutes les parties font des concessions, mais l'entité reste en vie et les emplois ainsi que la productivité sont préservés. Pouvez-vous nous dire ce qu'il ne faut pas codifier?

**Mme Sarra:** Pour ce qui concerne l'importante question du financement du débiteur-exploitant, il faut éviter de donner un droit de veto aux prêteurs au cours du processus, parce qu'ils ont des informations privilégiées. Au bout du compte, ils ont toujours un droit de veto sur le processus parce qu'ils mettent les réclamations dans une classe à part et, sans eux, il est impossible de conclure un arrangement.

À court terme, dans le bref intermède où le tribunal a ordonné la suspension des réclamations pour donner le temps à la société de proposer un plan viable, aucune disposition relative au financement du débiteur-exploitant (DIP) ne devrait avoir pour effet de mettre fin prématurément à la procédure.

Je souscris à toutes les recommandations qui donnent au tribunal la possibilité d'examiner la régie de la compagnie débitrice, de lui imposer une forme quelconque de plan de comptabilité financière initiale et, éventuellement, d'exiger un rapport de surveillance. De toute évidence, les avis aux créanciers avant l'annonce officielle posent un problème réel. Les choses s'améliorent, mais les ordonnances *ex parte* ont causé maints problèmes, parce qu'elles mettaient au parfum les prêteurs existants et donnaient l'avantage aux prêteurs du débiteur-exploitant. Ce ne devrait plus être possible si aucune partie ne reçoit d'avis.

Certaines recommandations proposent que, si aucune entente n'intervient avec les grands créanciers, le tribunal ne devrait pas l'imposer. À toutes fins utiles, cela rendrait toute restructuration impossible. Souvent, les tribunaux ont ordonné le financement provisoire pour que la compagnie puisse poursuivre ses opérations pendant la période courte mais réaliste où elle élabore sa stratégie d'arrangement. Sans possibilité de financement du débiteur-exploitant, en sachant que très peu de personnes s'engageraient à financer un bateau qui coule, la compagnie se retrouverait complètement à sec, sur-le-champ. Il devient alors très tentant de simplement liquider les avoirs plutôt que de vendre un commerce viable. C'est probablement le plus gros problème, à mon sens.

You may also want to think about how the nature of secured lending has changed in the last five years. This concerns not only multiple stakeholders but also some of our senior, secured creditors in the country.

In the early cases, the primary lenders were the chartered banks, under their GSAs and other secured interest. Banks, which are few in number in Canada, have ongoing relationships with businesses and with communities and so they were quite willing to engage in a fulsome discussion about the compromises.

In recent years, there has been a huge influx of distressed debt lenders from the U.S., but, not to take away their ability to enter the Canadian market, they are buying up shares, buying up loans and credit over multiple classes of debt in order to influence the workout process. Their interest is quite different, which is to maximize the short-term value of their claims. They are driven by other considerations.

Some of that delicate balance that we had of national interest in trying to devise plans is shifting, already, even without legislative reform. Any measures that would grant them a veto would actually have serious distributive consequences in the process.

The last point I would mention is this delicate notion of where you apportion the liability with directors and officers. There is no question that there is a live issue about who they are accountable to at the time the firm is financially distressed. Most judgments in Canada have stated that at the point of financial distress, insolvency or in the vicinity of insolvency, directors and officers have an obligation to consider the interests of creditors or, alternatively, to act in the best interests of the corporation that they have now but to consider the prejudice to the interests of creditors. That will help in the development. The Quebec Court of Appeal, as I mentioned, has recently said no to that because it is always shareholders, always.

That is a good move. There has been some talk about codifying that in statute. The tricky part is this: If you say “best interests of the creditors directly,” then you are talking about the best interests of the senior secured lenders, unless you put something else in the statute that says you have to consider multiple interests or you have to consider the public interest.

My own view is that our goal in a workout under the CCAA is to maximize the value of the whole enterprise. The director and officer obligations to act in the best interests of the corporation, but maximize value as much as possible for everybody, is healthier language than narrowing it strictly to “creditors,” which would be translated as “senior lenders.”

**Senator Moore:** I find it interesting that, in most cases, the directors who are doing the workout are the same people who are responsible for the situation. I do not see many instances where the board is changed, people with a different focus, maybe with

Je vous propose aussi de tenir compte des bouleversements survenus dans le paysage des prêts garantis ces cinq dernières années. Ces changements ne concernent pas seulement les intérêts multiples dont j'ai parlés: certains de nos plus importants créanciers garantis sont aussi visés.

Dans les premières causes que j'ai étudiées, les grands prêteurs étaient les banques à charte, par l'entremise de GSA et autres produits à intérêts garantis. Les banques, relativement peu nombreuses au Canada, entretiennent des liens permanents avec les entreprises et les collectivités, et elles étaient toujours prêtes à discuter des compromis possibles.

Ces dernières années, des prêteurs de consolidation de dette sont arrivés en masse des États-Unis. Pour ne pas perdre l'accessibilité au marché canadien, ils rachètent des parts ainsi que des prêts et le crédit dans de nombreuses catégories de dettes, de sorte à influer sur le processus d'arrangement. Leur intérêt est tout autre: ils veulent optimiser la valeur à court terme de leurs réclamations. Ils ont d'autres motivations.

La place précaire donnée à l'intérêt national dans les plans élaborés est menacée, avant même la réforme législative. Toute mesure leur conférant un droit de veto aurait des effets désastreux sur les modalités de répartition découlant du processus.

Je voudrais enfin souligner le caractère très délicat de l'attribution de la responsabilité aux dirigeants et aux administrateurs. Nul doute que l'imputabilité devient névralsique quand une compagnie connaît des difficultés financières. La plupart des décisions judiciaires rendues au Canada ordonnent aux dirigeants et aux administrateurs des compagnies qui sont en difficulté financière, insolubles ou au bord de l'insolubilité de tenir compte des intérêts des créanciers ou d'agir dans l'intérêt de leur compagnie, sans oublier pour autant les dommages potentiels pour les créanciers. C'est un atout pour l'avenir. La Cour d'appel du Québec, je l'ai déjà mentionné, a récemment dit non, en affirmant que c'était toujours les actionnaires, toujours.

C'est un pas dans la bonne direction. On a proposé la codification en cette matière. Mais il y a un hic: si la loi précise «l'intérêt supérieur direct des créanciers», il faut entendre l'intérêt supérieur des grands prêteurs garantis, à moins que la loi ne stipule par ailleurs qu'il faut tenir compte des intérêts multiples et de l'intérêt public.

À mon avis, tout arrangement conclu aux termes de la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies doit viser à optimiser la valeur générale de l'entreprise. Il est plus sain de parler des responsabilités des dirigeants et des administrateurs à l'égard de l'intérêt supérieur de la compagnie et de l'optimisation de sa valeur que de restreindre cette responsabilité aux «créanciers», un terme qui désigne dans les faits les «grands prêteurs.»

**Le sénateur Moore:** Je suis toujours étonné de voir que, dans la plupart des cas, les dirigeants qui négocient l'arrangement sont aussi ceux qui ont mené l'entreprise à cette situation. J'ai rarement vu qu'on avait substitué aux anciens administrateurs des membres

the focus of primarily trying to get it worked out and looking after the creditors. Do you have any comments about that, about the makeup of the board in the workout situation?

**Ms. Sarra:** Certainly. It is interesting. I would have agreed with you until about four years ago. I think that is something that has been shifting. First, corporations have now started using chief restructuring officers as a key part of the restructuring strategy, and they are also often staying on for a period of some years after the restructuring. These are highly skilled professionals who, basically, as part of their package know that some faces have to change. Those people who govern well while a firm is financially solvent are not necessarily the people who are best to be the directors and officers to turn the company around, as you have observed. I do think there is some shift in the construction of boards afterwards.

In Canada, because 65 per cent of our corporations, even where they are publicly traded or closely held, there are some tensions around family-owned or closely held businesses retaining some elements of control. Therefore, some balancing is there, but I think there is a shift. I think that everyone, from workers or unions to senior creditors, are starting to pay attention to what the governance structure of the new corporation or the revised corporation will look like. It is a very positive development.

*[Translation]*

**Senator Biron:** You are suggesting that RRSP's should be deposited in life annuities, meaning that they would be unseizable by a trustee or by creditors. Did I get you right?

**Mrs. Sarra:** I don't answer in French because, now that I live in Vancouver, I don't speak French very often.

*[English]*

You are raising the question of RRSPs and already vested pensions, and whether or not this provides sufficient protection?

**Senator Biron:** Yes.

**Ms. Sarra:** I did not catch the last part of the —

**Senator Biron:** You are suggesting that the RRSP be transferred in an annuity.

**Ms. Sarra:** Are you talking about business bankruptcy?

**Senator Biron:** No.

**Senator Massicotte:** I think the question he is asking is about personal bankruptcy. For individuals, upon bankruptcy, you are suggesting RRSPs be exempt from any claim from creditors. Could you explain that a little bit and state why?

**Ms. Sarra:** Okay.

**Senator Massicotte:** From reading your paper, I presume that is what you were saying, right?

apportant une autre vision, intéressés avant tout à ce que l'entreprise fonctionne et par la situation des créanciers. Avez-vous des commentaires sur la composition des conseils d'administration pendant le processus d'arrangement?

**Mme Sarra:** Bien sûr. C'est très intéressant. J'aurais été d'accord avec vous jusque voilà quatre ans. C'est un domaine où les choses semblent avoir changé. Premièrement, les compagnies embauchent désormais des responsables de la restructuration, dont elles font un élément clé de leur stratégie; souvent, ils restent en poste pendant quelques années une fois la restructuration terminée. Il s'agit de professionnels hautement qualifiés qui, entre autres fonctions, doivent voir à faire des changements dans le personnel. Les dirigeants ou administrateurs compétents en temps de prospérité ne sont pas toujours les mieux placés pour revoir les méthodes de fonctionnement, comme vous l'avez judicieusement souligné. Je suis en effet convaincue qu'il faut modifier la composition du conseil d'administration pour repartir à neuf.

Au Canada, 65 p. 100 des compagnies, même celles qui sont cotées en bourse, sont à capital fermé, et elles sont souvent le siège de tensions familiales ou de luttes de pouvoir des actionnaires peu nombreux. Mais les choses changent. Tous, des travailleurs aux syndicats, en passant par les grands créanciers, s'intéressent à la future structure de régie de la nouvelle compagnie ou de la compagnie restructurée. C'est un changement très positif.

*[Français]*

**Le sénateur Biron:** Vous proposez que les REER soient versés dans des rentes viagères avec des annuités, ce qui signifie que les REER seraient non saisissables par le syndic et les créanciers. Ai-je bien compris?

**Mme Sarra:** Je ne réponds pas en français parce que depuis que je vis à Vancouver, je ne parle presque plus français.

*[Traduction]*

Au sujet des REER et des prestations de pension acquises, vous nous demandez si la protection est suffisante?

**Le sénateur Biron:** Oui.

**Mme Sarra:** Je n'ai pas compris la dernière partie...

**Le sénateur Biron:** Vous proposez de verser les REER dans une annuité.

**Mme Sarra:** Faites-vous référence à des entreprises en faillite?

**Le sénateur Biron:** Non.

**Le sénateur Massicotte:** Je crois que sa question concerne les faillites personnelles. Quand un particulier déclare faillite, vous proposez que ses REER soient protégés des réclamations des créanciers. Pouvez-vous nous expliquer ce que vous entendez par là et nous donner les raisons?

**Mme Sarra:** D'accord.

**Le sénateur Massicotte:** Si j'ai bien compris, c'est ce que vous dites dans votre document, non?

**Ms. Sarra:** Okay, sorry, I have not, to this point, actually addressed personal insolvency. My reference is to the cases where the companies have underfunded their own pension plans — this is not something where they are separately in a RRSP — and what we do about those unfunded liabilities. I apologize if I misunderstood the last question, but I was talking about the actual corporations in a workout and what we do with the pension claims.

**Senator Massicotte:** The question is individuals.

**Ms. Sarra:** In terms of personal bankruptcy — which I actually did not include in my submission, but I am happy to comment on — as you know, what happens now is that pension plans for individuals are exempted in personal bankruptcy but RRSPs are not. Certainly, there have been submissions on the personal insolvency law reform side to say that we should treat equitably RRSPs and pension plans operated by companies, and I support this move. I think it is actually quite important.

Years ago, the vast majority of employees were protected by company pension plans. As the nature of the workforce has changed, individuals are left to direct their own pension savings more and more. Hence, there have been incentives created for people to contribute to RRSPs, et cetera. Therefore, it seems to me that we should treat RRSPs the same way we treat pension plans, in terms of protecting individuals. If they go bankrupt, their creditors certainly get access to the vast majority of what assets they have remaining. However, want to encourage people to save for their retirement; we want to ensure, even where they have had financial distress at age 50 or 55 or 40, that at the point at which they become pensioners they have a base of income.

**The Chairman:** With respect to the CCAA and large corporate restructurings, although you have indicated some areas where you feel the specificity of legislative direction would be helpful, I take it from your written and oral presentation that, generally, the flexibility inherent in the rather spare legislation that we have now is a positive in your view as opposed to one that would go the other way — perhaps more of a chapter 11-type of approach. I take it you see the flexibility inherent in the system as a positive thing, by and large — and I include that by virtue of the favourable comment you had as to the way the courts have administered these matters.

If I am reasonably accurate in that, I should like you to comment on the degree to which that is uniformly true across the country and across the courts. You have the advantage of operating outside of Toronto or Montreal, which gives you, obviously, clarity of view and objectivity. Looking across the courts as you do from an academic point of view, do you see that the strengths of a flexible system are being realized fairly across the country and across the courts? We are aware because, if only from the news, we see the very large issues of the very large restructurings and the very small number of judges attached to

**Mme Sarra:** Je m'excuse. Jusqu'ici, je n'ai pas parlé d'insolvenabilité personnelle. J'ai étudié les causes judiciaires des entreprises ayant sous-provisionné leur caisse de retraite — ce qui est différent des fonds versés dans un REER distinct — et je me suis interrogée sur les mesures à prendre dans le cas de ces engagements non provisionnés. Je suis désolée d'avoir mal compris la dernière question. Je parlais en fait des compagnies en instance de conclure des arrangements et des mesures à prendre pour ce qui est des réclamations liées aux pensions.

**Le sénateur Massicotte:** La question concerne les particuliers.

**Mme Sarra:** Dans le cas des faillites personnelles — je n'en parle pas dans mon mémoire, mais il me fait plaisir de vous donner mon avis. Actuellement, les régimes de pensions individuels sont protégés en cas de faillite personnelle, ce qui n'est pas le cas des REER. Des propositions relatives à la réforme de la loi sur les faillites personnelles recommandent de donner un traitement égal aux REER et aux régimes de pensions administrés par les compagnies, et j'abonde dans ce sens. C'est même essentiel à mes yeux.

Voilà des années, la grande majorité des employés étaient protégés par un régime de pensions de compagnie. Depuis, le profil de la main-d'œuvre a beaucoup changé, et un nombre croissant de particuliers doivent gérer eux-mêmes leur épargne-retraite. Des mesures ont été mises en place pour encourager les cotisations à un REER, entre autres produits. Pour cette raison, il me semble tout à fait logique de traiter les REER sur le même pied que d'autres régimes de pensions, pour protéger les particuliers. Si un particulier déclare faillite, ses créanciers auront un droit sur la grande majorité des biens qui lui restent. Cependant, nous voulons encourager les gens à économiser en vue de la retraite; nous voulons être certains que, même s'ils ont connu des difficultés financières à 50, à 55 ou à 40 ans, ils pourront compter sur un revenu de base quand ils atteindront l'âge de la retraite.

**Le président:** J'aimerais revenir à la Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies et à la restructuration des grandes compagnies. Bien que vous ayez pointé certains domaines qui bénéficieraient d'orientations législatives, en règle générale, si je me fie à votre témoignage oral et écrit, vous considérez que la législation, très simple, offre une souplesse intéressante. Selon vous, c'est plus souhaitable qu'une approche plus lourde — par exemple, une approche inspirée du chapitre 11. Si je comprends bien, vous considérez que la souplesse du système est positive, en général — c'est ce qu'évoque aussi votre commentaire favorable au sujet de la qualité des décisions judiciaires.

Si ma perception est juste, j'aimerais que vous nous disiez si elle s'applique partout au pays et dans tous les tribunaux. Vous avez l'avantage de travailler à l'extérieur de Toronto et de Montréal, un poste d'observation qui vous donne manifestement une vision plus claire et plus objective. Votre regard d'universitaire sur le travail des tribunaux vous a-t-il permis de conclure que tous les tribunaux du pays réussissent à optimiser les avantages d'un système souple? Nous avons une certaine idée, ne serait-ce qu'en regardant les nouvelles, des difficultés énormes qui sont inhérentes aux vastes entreprises de restructuration, et nous

those cases. There are great demands placed on the judges who have to deal with this kind of a system. I invite you to make any comment as to how well the flexible legislation is working more broadly across the system.

**Ms. Sarra:** My own view is that it is working very well across the system. That is not to say it works perfectly — and there is no question that a sizeable number of the cases go through the commercial list in Toronto. That is very much a function of the highly skilled judges the commercial list has; however, they have also developed a very expeditious process for having these files get on immediately, and having a supervisory judge. However, I agree that it taxes the system.

I am engaged in the early part of a five-year study studying all of the CCAA cases across Canada, going back four years and forward probably a couple of years. I have been examining all the judgments and we have been slowly getting access to all the files of the cases. I have law students working with me. I think it is fairly clear that there is a fairly high degree of consistency. There were certainly questions about a decade ago about whether some of the courts in some of the smaller regions really were undertaking decisions that were somewhat non-traditional, but I think that has changed as a function of two things. The first is that the electronic age has meant that the judges right across Canada have easy access to each other's decisions, and I think parties do as well. There is a real uniformity. One sees a real convergence in the case law in how a number of issues are dealt with, whether it is post-petition trade credit or debtor-in-possession financing — when you actually grant the initial CCAA stay. There is growing consistency across the country.

Second, it is important to note that the National Judicial Institute, which is the educational body of the judiciary, has done much work to ensure that the judges in the regions that do not get to hear the CCAA cases as often, because the head office is not located there or it is not directly implicated, are getting the benefit of the wisdom of the judges and other parties on the big cases nationally. They have done a very good job. It has worked remarkably well as a flexible restructuring tool.

It is much more cost effective than chapter 11 in the U.S. Any judge or practitioner will tell you that you need \$1 million minimum for lawyer and other professional costs to start the proceedings.

**Senator Massicotte:** We hear many claims and all are very strong relative to the division of assets under CCAA. The principal debate is super-priority ahead of the secured creditors. All relate to people who provided services but did not get paid. You also have a secured creditor — capital or money — that is also not getting paid.

savons aussi que très peu de juges sont affectés à ces dossiers. Les demandes sont très grandes pour les juges chargés d'appliquer le régime. J'aimerais entendre vos commentaires sur le fonctionnement général de cette législation souple dans l'ensemble de l'appareil judiciaire.

**Mme Sarra:** À mon avis, les résultats sont très positifs dans l'ensemble. Je ne prétends pas que tout soit parfait — il est notoire que beaucoup de ces causes sont inscrites au rôle commercial et sont jugées à Toronto. Cela s'explique surtout par la compétence supérieure des juges affectés au rôle commercial. Par ailleurs, dans le cadre du processus expéditif de traitement, l'instruction est amorcée rapidement et un juge superviseur est affecté au dossier. Mais j'admet que ce n'est pas sain pour l'ensemble du système.

Je commence un projet de cinq ans au cours duquel j'étudierai toutes les causes relevant de la LACC jugées au Canada. L'étude portera sur les quatre dernières années et probablement sur deux ou trois années à venir. J'ai examiné tous les jugements et, peu à peu, nous étudions tous les dossiers liés aux causes. Des étudiants en droit collaborent avec moi. Jusqu'ici, il semble que le traitement soit relativement uniforme. Si nous reculions de dix années environ, nous pourrions nous interroger sur les décisions un peu étranges de tribunaux situés dans des régions périphériques, mais les choses ont changé, pour deux raisons à mon avis. Premièrement, les outils électroniques permettent aux juges canadiens de consulter les décisions de leurs homologues, ce que font aussi les parties je crois. L'uniformité est réelle. La jurisprudence démontre une grande convergence entre les décisions rendues, que ce soit dans le domaine du crédit commercial après requête ou du financement du débiteur-exploitant — sur ordonnance de suspension initiale aux termes de la LACC. On constate une uniformité croissante entre les jugements rendus au Canada.

Deuxièmement, il faut souligner l'excellent travail de l'Institut national de la magistrature — l'organisme chargé de la formation des juges — auprès des juges en région. Ces juges sont rarement saisis de causes relevant de la LACC, soit parce que les sièges sociaux ne se trouvent pas en région, soit parce qu'ils ne sont pas directement mis en cause. Ils peuvent profiter des connaissances acquises par les juges et d'autres parties qui ont été impliqués dans les causes d'envergure nationale. Le travail remarquable de l'Institut a favorisé le processus de restructuration souple.

C'est un outil beaucoup plus efficace que le chapitre 11 de la loi américaine. Les juges et les autres intervenants vous diront tous qu'il faut compter au moins 1 million de dollars en frais d'avocat et autres honoraires professionnels pour instituer une procédure.

**Le sénateur Massicotte:** Nous avons entendu beaucoup de plaidoyers, et tous les interlocuteurs ont une opinion très tranchée à l'égard des mécanismes de division des biens prescrits par la LACC. Le débat tourne autour de la préséance de la super-priorité au détriment des créanciers garantis. Essentiellement, on dénonce les dommages subis par ceux qui ont fourni des services sans avoir été payés. Un créancier garanti — qui a passé du capital ou de l'argent — se retrouve aussi impayé.

We talked about financing earlier. The trend in Canada is asset lending, predominantly secured. Small businesses are complaining that there is not adequate funding. In fact, there is very little junk-bond financing in Canada. There is no market here for high-risk lending and very few lenders do so. There is BDC and so on.

Have you any generic comment about how we should limit, to ensure that providing super-priority to anyone will hamper increasingly financing to a sector that is already finding it difficult to lend? Air Canada is using long-term lending and leasing of planes. Any comments of where the balance should be achieved there?

**Ms. Sarra:** Yes — and that is a really good question. I do not think it is an easy task. In addition to access to credit, we also have to think about long-term cost of credit. The balance really needs to be one where we recognize the relative strength of parties to protect themselves in the bargain upfront. Senior and high-risk lenders obtain a fair bit of access to information as part of their bargain in security arrangements. They are able to sense quickly and early, before anyone else does, where there is financial distress. Senior lenders do much to get the corporations to start adjusting a number of its governance practices as part of what their regular monitoring is in credit arrangements.

To shift somewhat in terms of super-priority for those parties that cannot do that is not going hurt the credit system in the long term. I have interviewed a number of senior lenders for my research. They want certainty in the system. They want to sense that this is the priority, and they will adjust their credit arrangements.

There are other reasons to make credit available in Canada that are much more attached to both our domestic and international capital markets. However, senior lenders are troubled currently by the bit of uncertainty around where exactly all of these balancing of priorities will lead.

I do support some of codification recommendations that have been made.

We should be careful to respect the current kind of hierarchy in the Bankruptcy and Insolvency Act. We might adjust the amounts or might put in place other measures that help adjust balance, such as a national wage adjustment system.

Those measures would not put us in danger of jeopardizing the credit system in any way. I would be very surprised if any senior banker or the more sophisticated bondholders and venture issuers would disagree with me.

**The Chairman:** Any further questions? There being none, thank you very much. It has been very helpful and very stimulating. We very much appreciate your joining us this morning. We look forward to your assistance on an ongoing basis.

Nous avons parlé de financement plus tôt. Au Canada, on privilégie le financement reposant sur l'actif, le plus souvent garanti. Les petites entreprises se plaignent que les modes de financement sont inadéquats. De fait, le financement à haut risque est très rare au Canada. Il n'y a pas de marché pour ce genre de financement, et très peu de prêteurs s'y commettent. Il y a la BDC, entre autres.

Pouvez-vous nous suggérer, à grands traits, des limites qui garantiront que l'octroi de la super-priorité à quiconque ralentira le financement croissant d'un secteur qui a déjà des difficultés? Air Canada a recours au prêt à long terme et à la location de ses avions. Où se trouve l'équilibre selon vous?

**Mme Sarra:** C'est une très bonne question. La tâche n'est pas facile. L'accès au crédit n'est pas tout — il faut aussi penser au coût à long terme du crédit. L'équilibre se trouvera dans la reconnaissance de la capacité relative des parties d'assurer leur protection à l'amorce des négociations. Les principaux prêteurs et les prêteurs à risque obtiennent un accès enviable à l'information quand ils négocient des garanties. Par conséquent, ils sont aux premières loges pour dépister rapidement, avant quiconque, d'éventuelles difficultés financières. Les prêteurs principaux font des pressions sur les compagnies pour qu'elles révisent leurs méthodes de régie — cela fait partie de leurs activités régulières de surveillance inhérentes aux conventions de crédit.

Le fait d'attribuer la super-priorité à d'autres parties qui n'ont pas cette fenêtre sur les activités de la compagnie n'aura pas d'effet négatif sur le système de crédit à long terme. J'ai interrogé des prêteurs importants aux fins de ma recherche. Ils veulent que le système soit sûr. Ils souhaitent qu'on en fasse une priorité, et ils ajusteront leurs ententes de crédit en conséquence.

La nécessité d'augmenter l'offre de crédit au Canada est aussi attribuable à des facteurs beaucoup plus étroitement liés aux marchés financiers national et international. Cependant, les principaux prêteurs s'inquiètent surtout à cause de l'issue incertaine du débat sur l'équilibre des priorités.

Je souscris à certaines des recommandations proposées sur la codification.

Nous devrions veiller à respecter la hiérarchie établie par la Loi sur la faillite et l'insolvabilité. Il sera possible de rajuster les montants ou de mettre en place d'autres mécanismes favorisant un meilleur équilibre — par exemple, un système national de rajustement des salaires.

Ce type de mécanismes ne pose aucun danger pour le système de crédit. Je serais fort étonnée qu'un grand banquier, ou que des prêteurs haut de gamme comme les émetteurs d'obligations ou les prêteurs de capital de risque, me contredisent sur ce point.

**Le président:** Avez-vous d'autres questions? Non? Je vous remercie. La discussion a été fort utile et très enrichissante. Nous sommes ravis de votre passage ici ce matin. Nous serons heureux de collaborer avec vous sur une base continue.

**Ms. Sarra:** Thank you very much. I would be happy to help in any way in which I can be of assistance.

The committee adjourned.

**Mme Sarra:** Merci beaucoup. Je serai très heureuse de vous aider dans la mesure de mes capacités.

La séance est levée.

---

*From the United Steelworkers of America:*

Lawrence McBrearty, National Director.

*From CAW-Canada:*

Lewis Gottheil, Counsel.

**Thursday, September 18, 2003:**

*From the Alberta Law Reform Institute:*

Professor C.R.B. (Dick) Dunlop, Special Counsel;

Peter J.M. Lown, Director (By videoconference).

*As an individual:*

Professor Janis Sarra, University of British Columbia  
(By videoconference).

*Des Métallurgistes unis d'Amérique:*

Lawrence McBrearty, directeur national.

*De TCA-Canada:*

Lewis Gottheil, avocat.

**Le jeudi 18 septembre 2003:**

*Du Alberta Law Reform Institute:*

C.R.B. (Dick) Dunlop, professeur, avocat-conseil;

Peter J.M. Lown, directeur (par vidéoconférence).

*À titre personnel:*

Janis Sarra, professeure, l'Université de la Colombie-Britannique  
(par vidéoconférence).



*If undelivered, return COVER ONLY to:*

Communication Canada – Publishing  
Ottawa, Ontario K1A 0S9

*En cas de non-livraison,  
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:*

Communication Canada – Édition  
Ottawa (Ontario) K1A 0S9

---

## WITNESSES

### **Wednesday, September 17, 2003**

*From the RESP Dealers Association of Canada:*

Doreen G. Johnston, Chairman, Securities Regulation.

*From Credit Counselling of Canada:*

Pran Bahl, President;

Pierre R. Ouellette, Executive Director.

*From the Consumers Association of Canada:*

Mel Fruitman, President and CEO.

*As a panel:*

*From the Canadian Labour Congress:*

Hassan Yussuff, Secretary-Treasurer;

Bob Baldwin, Director, Social and Economic Policy;

Murray Gold, Partner, Koskie Minsky.

*(Continued on previous page)*

## TÉMOINS

### **Le mercredi 17 septembre 2003:**

*De l'Association des distributeurs de REEE du Canada:*

Doreen G. Johnston, présidente, Réglementation des valeurs mobilières.

*Du Conseil du Crédit du Canada:*

Pran Bahl, président;

Pierre R. Ouellette, directeur général.

*De l'Association canadienne des consommateurs:*

Mel Fruitman, président-directeur général.

*En table ronde:*

*Du Congrès du travail du Canada:*

Hassan Yussuff, secrétaire-trésorier;

Bob Baldwin, directeur, Politique social et économique;

Murray Gold, associé, Koskie Minsky.

*(Suite à la page précédente)*