



CLAUDE DRAPEAU

Protection de tous les reer en cas de faillite, c'est fait!

Deux lois du parlement fédéral, adoptées en 2005 et en 2007, permettent d'exclure tous les régimes enregistrés d'épargne-retraite (REER) et tous les fonds enregistrés de revenu de retraite (FERR) des actifs de la faillite. Ces lois modifient la Loi sur la faillite et sur l'insolvabilité.

Nous attendions leur entrée en vigueur officielle. C'est fait! Depuis le 7 juillet 2008, tous les REER et les FERR sont exclus des biens que le syndic peut réclamer pour payer les créanciers d'un failli.

Pour éviter qu'une personne n'investisse dans son REER/FERR immédiatement avant sa faillite, en vue de soustraire ces dépôts d'une faillite imminente, la loi fédérale prévoit que les cotisations aux REER/FERR effectuées au cours des douze mois précédant la date de la faillite font partie de l'actif de la faillite. La loi permet également à un juge de statuer que des cotisations antérieures à ce terme d'un an soient incluses dans l'actif du failli.

La loi prévoit aussi que les biens protégés par la loi provinciale sont automatiquement exclus des biens de la faillite. Est-ce à dire que le tribunal n'a pas la compétence pour intervenir dans le cas de dépôts faits, l'année de la faillite, à des REER/FERR protégés des saisies en vertu du droit provincial?

Rappelons qu'il existe deux systèmes de protection, l'un en vertu des lois provinciales au Québec, et l'autre en vertu de la Loi sur la faillite et l'insolvabilité pour toutes les provinces canadiennes. Les lois québécoises régissent les saisies alors que la loi fédérale régit les faillites. Le REER provincial «protégé» empêche le capi-

tal d'être saisi, sans que son détenteur n'ait à déclarer faillite pour prendre avantage de la loi fédérale.

Les compagnies d'assurance et les sociétés d'épargne et de crédit peuvent émettre des contrats de rente (enregistrés ou non sous forme de REER) s'ils respectent les conditions édictées par la loi 136, entrée en vigueur le 16 décembre 2005. Les contrats de placement, enregistrés ou non sous forme de REER/FERR, sont protégés des saisies selon qu'ils ont été émis avant le 6 décembre 2005 ou après le 6 mars 2006.

Tout contrat émis par un assureur ou une société de fiducie avant le 6 décembre 2005 est automatiquement protégé s'il prévoit la nomination d'un bénéficiaire approprié. Il faudra y penser à deux fois avant de remplacer un tel contrat pour ne pas perdre ces «droits acquis».


Les détenteurs de REER/FERR émis après le 6 mars 2006 peuvent posséder des REER/FERR protégés des saisies, moyennant quelques conditions :

1. Que les REER/FERR aient été souscrits auprès d'une compagnie d'assurance ou d'une société de fiducie;
2. Que le contrat prévoit une formule appropriée pour calculer le montant de la rente qui devra être payée;
3. Que les détenteurs aient nommé un bénéficiaire approprié au contrat.

Le problème est que peu d'émetteurs de REER/FERR acceptent de se prononcer sur la protection des contrats qu'ils émettent. Il en résulte malheureusement une certaine confusion pour leurs clients qui tentent de savoir si le contrat émis est protégé ou non.

Est-il encore avantageux de détenir des REER/FERR protégés des saisies en vertu du droit provincial? Nous répondons «oui» pour deux raisons. Premièrement, vous comprendrez qu'il est possible d'être l'objet d'une saisie sans nécessairement déclarer faillite. Deuxièmement, même les dépôts effectués dans l'année de la faillite semblent protégés puisque la loi fédérale prévoit expressément que tous les biens protégés en vertu du droit provincial sont exclus de l'actif de la faillite.

Un détenteur de REER/FERR aura donc encore intérêt à détenir un REER/FERR auprès d'un assureur vie ou d'une société de fiducie s'il veut «bonifier» la protection de son REER/FERR en cas de difficultés financières. Un tel REER/FERR devra toutefois se conformer aux critères de qualification prévus par la loi.

Un individu ayant protégé ses actifs par une fiducie de protection d'actifs ou autrement, et détenant des REER/FERR protégés en vertu du droit provincial pourra probablement mieux dormir en cas de difficultés financières. Un tel individu, après avoir acheté des outils de protection du patrimoine, pourra vraisemblablement éviter une faillite et les conséquences qui en découlent. 

M^e Claude Drapeau, notaire.