

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-000456-083

DATE : Le 13 juin 2016

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE FRANÇOIS P. DUPRAT, J.C.S.

JEAN SAMOISSETTE

Représentant

c.

IBM CANADA LIMITEE

Défenderesse

JUGEMENT

INTRODUCTION

[1] Un employeur peut-il modifier le régime de retraite et les avantages sociaux dont bénéficient les employés?

[2] C'est cette question qui est à la base de l'autorisation du recours collectif et pour laquelle la Cour d'appel a identifié comme suit les principales questions de faits et de droit à être traitées collectivement :

- L'intimée avait-elle le droit de modifier unilatéralement deux éléments du contrat de travail des membres du groupe, soit leur régime de retraite et celui des avantages sociaux ? ;

- Dans la négative, les membres du groupe ont-ils subi des dommages en raison de ces modifications?;

- Advenant le cas, quels sont les dommages subis par les membres du groupe?¹;

[3] La Cour d'appel résume ainsi les faits lors de la demande d'autorisation :

2 L'intimée exploite à Bromont une usine où œuvrent des centaines d'employés, tous non syndiqués. Outre le salaire, elle offre en contrepartie des prestations de travail, différents avantages, dont un régime de retraite à prestations déterminées et un régime de soins de santé qui continue de s'appliquer après la retraite. Ces bénéfices font partie du contrat de travail avec chacun des salariés que l'on peut généralement qualifier de contrat d'adhésion (*Association provinciale des retraités d'Hydro-Québec c. Hydro-Québec*[2005] R.J.Q. 927, par. 42 (C.A), 2005 QCCA 304, [EYB 2005-86493](#); *TSCO of Canada Ltd c. Châteauneuf*[1995] R.J.Q. 637, p. 676 (C.A)).

3 En 1994, l'intimée met en place un régime de retraite à cotisations déterminées. Afin d'inciter les employés en poste à quitter le régime à prestations déterminées et opter pour le nouveau régime, elle offre de majorer de 40 % les contributions accumulées au nom de chacun. Elle motive ainsi cette majoration : «Le supplément de 40 % vise à compenser pour certaines différences entre les deux régimes comme les mises à jour potentielles de la période de référence et la prestation de raccordement payable à ceux qui prennent leur retraite avant 65 ans».

4 L'appelant choisit de demeurer dans le régime à prestations déterminées. Selon lui, ce choix est en partie motivé par le fait qu'il pourra à sa retraite, bien avant 65 ans, bénéficier périodiquement de la prestation de raccordement plutôt que de recevoir, dès 1995, une majoration qui la capitalise en optant pour le nouveau régime.

5 En janvier 2006, l'intimée modifie le régime de retraite afin de mettre fin aux prestations de raccordement pour les employés qui prendront leur retraite après le 31 décembre 2007. Elle annonce aussi un amendement au régime de soins de santé qui a pour effet de limiter l'accès à l'allocation pour soins de santé à 65 ans plutôt qu'au décès.

6 L'appelant ne peut prendre sa retraite avant décembre 2007. En décembre 2008, en son nom et en celui de 400 à 500 personnes qui seraient dans une situation similaire, il signifie une requête pour autorisation d'exercer un recours collectif contre son employeur, d'où le jugement objet du pourvoi.

[4] IBM soutient qu'il n'y a pas de garantie que le régime de pension ne sera pas modifié et c'est d'ailleurs ce que le texte du plan prévoit ainsi que la documentation disponible au fil du temps aux employés. Pour Monsieur Samoisette, la modification ne peut être valide puisque véritablement IBM s'est engagé envers les employés au sujet

¹ *Samoisette c. IBM Canada Ltée*, 2012 QCCA 946, [EYB 2012-206733](#).

de la prestation de raccordement. Le même raisonnement s'applique, selon lui, au régime de soins de santé.

I LES PARTIES EN PRÉSENCE

[5] IBM Canada Ltée est la filiale canadienne d'IBM Corporation, une société publique cotée à la bourse américaine. Depuis 1972, IBM Canada opère une usine à Bromont.

[6] C'est à cette usine que travaille le représentant du groupe, Jean Samoisette et ce, à partir du 5 juin 1978. Il est alors âgé de 19 ans. Monsieur Samoisette prend sa retraite définitive le 1 octobre 2010 bien qu'il fut éligible aux avantages découlant de cette retraite depuis le 5 juin 2008.

[7] Selon la version non contredite de Monsieur Samoisette ainsi que celles des autres membres du groupe qui rendent témoignage, l'usine de Bromont connaît une forte période d'embauche à la fin des années 1970. L'atmosphère de travail qui règne à l'usine est particulièrement bonne et les employés sont fiers de faire partie de la grande famille IBM, les *IBMistes*².

[8] Si le salaire versé n'est pas toujours à la hauteur des attentes, les employés sont conscients qu'ils bénéficient cependant d'avantages généreux. Monsieur Samoisette, ainsi que les témoins Jean-Pierre Banville, Steven Ross, Pierre Malette, Bernard Pothier, Paul Talbot, confirment que les avantages fournis par IBM sont au dessus de la moyenne, ce qui inclut le programme de pension à prestations déterminées avec prime de raccordement.

II LE RÉGIME DE PENSION ET LE RÉGIME D'ASSURANCE CHEZ IBM

[9] Lorsque Monsieur Samoisette se joint à IBM, il devient participant du régime de retraite pour les employés d'IBM. Il s'agit du *IBM Retirement Plan*.

[10] Ce régime, à prestations déterminées, est en place chez IBM depuis de nombreuses années et connaît au fil du temps diverses modifications.

[11] IBM a produit les modifications au régime en vigueur au 5 juin 1978, date d'embauche de Monsieur Samoisette et qui est le régime en place depuis le 13 octobre 1977. Les modifications s'échelonnent de 1977 au 1^{er} janvier 2006, date à laquelle les modifications à la base du présent litige sont entrées en vigueur³. Le régime est enregistré auprès de la Commission des services financiers de l'Ontario mais demeure soumis, puisque des employés du Québec y participent, aux dispositions de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*⁴.

² Vocabulaire utilisé dans diverses communications aux employés, Pièces P-3-C, P-3-D, P-3-A.

³ Voir Pièce D-1 et D-1(A) à D-1(Z).

⁴ RLRQ, c. R-15.1.

[12] En effet, l'article 1 de la *Loi* se lit :

Art. 1. La présente loi s'applique aux régimes de retraite relatifs:

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

[13] Il n'est pas contesté que cet assujettissement à la *Loi* québécoise impose à IBM certaines contraintes dont la nécessité de mettre par écrit les conditions du régime et à quelles conditions et par qui ce régime peut être modifié⁵.

[14] La *Loi* définit par ailleurs les types de régime de retraite :

Art. 7. Le régime de retraite est à cotisation déterminée s'il détermine à l'avance les cotisations patronales et, le cas échéant, les cotisations salariales, ou la méthode pour les calculer, et si la rente normale est fonction des sommes portées au compte du participant.

Il est à prestations déterminées si la rente normale est soit un montant déterminé, indépendant de la rémunération du participant, soit un montant qui correspond à un pourcentage de cette rémunération.

Il est à cotisation et prestations déterminées s'il détermine à l'avance les cotisations patronales et, le cas échéant, les cotisations salariales, ainsi que la rente normale, ou la méthode pour les calculer.

[15] Dans l'arrêt *Schmidt c. Air Products Canada Limited*⁶, la Cour suprême énonce la différence entre un régime à prestations déterminées et un régime à cotisations déterminées comme suit :

181 Il y a deux principaux genres de régimes de retraite. Dans le premier genre, soit le régime «à cotisations déterminées» ou «à formule d'achat», le montant versé par les cotisants est fixe. Le montant éventuel de la rente de l'employé est fonction du revenu de placement du régime. Il s'ensuit que si le taux de rendement des placements est peu élevé, le montant de la prestation sera inférieur à ce qu'il aurait été si le taux de rendement avait été élevé. Même s'il cotise au régime, l'employeur ne garantit pas le montant de la rente. Aucune prestation particulière n'est garantie à l'employé. Le régime de 1959 de Catalytic était un régime de ce genre.

182 Dans l'autre genre de régime de retraite, soit le régime «à prestations déterminées», l'employé est assuré de toucher certaines prestations au moment de sa retraite, et ce, qu'il cotise ou non à la caisse. On a recours aux services

⁵ Article 14 de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*.

⁶ [1994] R.C.S. 611, page 696-697.

d'un actuaire pour calculer le montant de la cotisation que l'employeur doit verser afin de garantir que le régime puisse satisfaire à ses obligations actuelles et futures. Le risque du marché, qui est assumé par l'employé dans le régime à cotisations déterminées, incombe à l'employeur dans le régime à prestations déterminées. Si, à un moment donné, le régime ne peut pas satisfaire à ses obligations, l'employeur est tenu de combler tout déficit. C'est pour ces deux raisons — la garantie de certaines prestations et le fait que l'employeur assume le risque du marché — que le régime à prestations déterminées est considéré comme plus avantageux pour les employés que le régime à cotisations déterminées.

[16] Il n'est pas plus débattu entre les parties que le texte du régime de retraite d'IBM inclut à diverses époques le privilège pour IBM d'apporter des changements et des modifications au régime. D'ailleurs, des changements ont effectivement été apportés au fil des ans et sont résumés par la défenderesse sous forme d'une chronologie⁷.

[17] Le régime d'assurances collectives prévoit certains avantages pour les employés retraités. Tout comme le régime de retraite, les protections d'assurance évoluent à travers les années⁸.

[18] Les guides remis aux employés confirment le pouvoir de l'employeur, à sa discrétion, de modifier le programme d'assurance⁹.

[19] À partir du 1^{er} janvier 2001, le programme d'assurance offert de façon commune à tous les employés est transformé de façon à ce que certains choix puissent maintenant être individualisés. Ce programme est intitulé *Programme d'avantages sociaux personnalisables pour les retraités d'IBM*¹⁰.

[20] C'est ainsi qu'à partir du 2001, le régime d'assurance pour les employés retraités comprend le volet qui est désigné comme *compte de dépenses de santé*.

[21] Voici comment est décrit le régime dans le plaidoyer ré-amendé d'IBM¹¹ :

114. Effective January 1, 2001, IBM established a new flexible post-retirement health benefit plan for eligible employees retiring on or after April 1, 2000, as appears from **Exhibits** D-13 (V) and D-13 (W). This new plan is sometimes referred to as the "IBM Retiree Flexible Benefits Plan" (the "**Benefit Plan** ").

115. The terms of the Benefit Plan as they read prior to the 2006 amendment at issue in the case are set out in the 2005 AYC Booklet and the policy issued

⁷ Pièce D-1, Chronology of amendments (1997-2006).

⁸ Pièce D-13, chronologie des changements.

⁹ Voir Pièces D-13(N) , D-13 (P), D-13 (Q), D-13 (R), D-13 (S), D-13 (T), D-13 (V), D-13 (W), D-13 (X) D-13 (Y) et D-13 (Z).

¹⁰ Pièces D-13 (V) et P-30.

¹¹ Re-amended plea du 17 novembre 2014.

by Sun Life on June 30, 2005, a copy of which is filed herewith as **Exhibit D-14** (the "**Sun Life Policy**".)

116. As appears from these documents, the Benefit Plan has three components: (i) the Health Care Spending Account (" **Spending Account** ", (ii) the premium and (iii) the catastrophic coverage.
117. IBM allocates each year a set amount to the Spending Account of an eligible retiree (the " **Allowance** "). The allowance is based on the length of service on an eligible retiree on retirement and it goes from \$ 1,600 for those with at least 10 years of service to \$ 2,100 for those with 15 years of service and more. The Allowance may be used by the eligible retiree to pay for eligible health related expenses.
118. Each eligible retiree is charged a premium each year, which is deducted from his or her Spending Account, to cover certain administrative expenses and to purchase the catastrophic coverage.
119. The catastrophic coverage provides supplemental health coverage once an eligible retiree reaches an annual deductible, which varies between \$3,025 and \$ 4125 (in 2014) depending on the number of eligible dependents.
120. Employees hired before April 17, 2000 are eligible to join the Benefit Plan if they retire after (i) attaining age 55 and completing at least 10 years of service or, (ii) completing 30 years of service.
121. Prior to January 1, 2006, the Benefit Plan provided that a retiree would acquire the right to the supplemental health coverage for his or her lifetime upon meeting these eligibility requirements.
122. On January 1, 2006, IBM amended the Benefit Plan so as to redefine the period during which new retirees can receive retiree health benefits. More specifically, the Benefit Plan now provides that:

a) employees hired before April 17, 2000 who met the eligibility conditions on or before December 31, 2007 are covered under the plan for their lifetime; and

b) employees hired before April 17, 2000 who met or will meet the eligibility conditions on or after January 1, 2008 are covered under the plan until the end of the calendar year in which they reach age 65;

the whole as appears from an excerpt of the 2006 AYC Handbook, a copy of which is communicated herewith as **Exhibit D-13(Z)**, and Amendment No. 4 to the Sun Life Policy, a copy of which is filed as **Exhibit D-18**.

[22] Trois modifications apportées par IBM au régime de pension et au régime d'assurance sont importantes pour les fins du litige.

[23] La première est l'ajout au régime à prestations déterminées d'une prestation de raccordement le 29 novembre 1991. Cette prestation est un avantage non négligeable pour les employés qui choisissent de prendre une retraite anticipée avant 65 ans.

[24] Dans le cas de Monsieur Samoisette, son début d'emploi en date du 5 juin 1978 signifie qu'il devient éligible à la prestation de raccordement le 5 juin 2008, après 30 ans de services.

[25] Effectivement, pour avoir droit à la prestation de raccordement, l'employé doit avoir atteint l'âge de 55 ans ou encore, avoir trente années de service.

[26] La prestation est ainsi définie dans les documents annuels transmis aux employés qui font partie du régime de retraite à prestations déterminées. En voici le texte :

La prestation de raccordement est ajoutée à votre rente si vous décidez de prendre une retraite anticipée. Elle vous est versée entre la date de votre retraite anticipée et votre soixante-cinquième anniversaire. Pour un célibataire, elle se monte à 277 \$ par année de service, jusqu'à concurrence de 25 (maximum 6925 \$ par an.) Si vous avez un conjoint la prestation de raccordement doit continuer de lui être versée après votre décès, jusqu'à son décès ou jusqu'à la date à laquelle vous aurez atteint 65 ans, selon la première éventualité; dans ce cas, la prestation de raccordement est réduite par calcul actuariel. La réduction dépend de l'option choisie par le salarié. Quant à la rente viagère de base, le conjoint a la possibilité de renoncer à la prestation de raccordement de survivant au moyen de formulaire de renonciation prescrit¹².

[27] La seconde modification au régime de pension touche la nature même du régime. À partir du 1^{er} janvier 1995, un autre régime est mis en place soit un régime à contributions déterminées. Les employés de IBM déjà en poste sont alors appelés à faire un choix. Ils peuvent décider de demeurer dans le régime à prestations déterminées ou poursuivre dans le régime à cotisations déterminées.

[28] Il n'est pas contesté que les membres du groupe ont tous décidé de demeurer dans le régime à prestations déterminées.

[29] Le témoignage de Monsieur Samoisette et celui des autres employés concordent sur cet aspect. Ils préféreraient connaître avec précision le montant de la rente à laquelle ils auraient droit au moment de leur retraite, plutôt que de courir le risque de la fluctuation des sommes accumulées dans un régime à cotisations déterminées.

¹² P-31, page 2.

[30] La dernière modification est celle qui est à l'origine de l'action collective. IBM décide de mettre fin à la prestation de raccordement à partir du 1 janvier 2006. Dans la même foulée, le compte de dépenses de santé est modifié.

[31] Suite à cette décision de l'employeur, la prestation de raccordement n'existe plus pour les employés sauf pour ceux qui deviennent éligibles à la retraite au 31 décembre 2007. En ce qui concerne le compte de dépenses de santé, les employés en poste avant le 1 janvier 2005 n'auront droit au bénéfice de soins de santé que jusqu'à l'âge de 65 ans. En termes plus concrets, ceci signifie qu'une somme de 2100 \$ par année ne sera plus disponible après l'âge de 65 ans aux employés qui avaient atteint 15 années de service. Cette somme pouvait être utilisée pour obtenir une assurance santé complémentaire ou pour défrayer des soins de santé. Tous les membres du groupe ont atteint les 15 années de service requises pour obtenir le maximum payable, soit la somme de 2100 \$.

III IBM POUVAIT-ELLE MODIFIER UNILATÉRALEMENT LE RÉGIME DE RETRAITE?

a) Position du demandeur

[32] Le demandeur est d'avis que la prestation de raccordement est une partie intégrante de la rémunération des membres du groupe. Bref, il s'agit d'un élément essentiel du contrat de travail intervenu entre chacun des membres et IBM.

[33] IBM s'est engagé envers les employés, particulièrement lors des choix posés en septembre 1994 par ceux-ci à propos du régime de retraite à prestations déterminées et du nouveau régime de retraite à contributions déterminées. Il s'agit donc d'un simple cas d'inexécution contractuelle puisque les employés ont fourni leur prestation de travail et l'employeur, IBM, devait fournir la rémunération convenue.

[34] Bien sûr, IBM bénéficie d'une discrétion en tant qu'employeur et soulève le fait que le droit de modifier le régime de retraite de pension est clairement prévu que ce soit dans les brochures explicatives ou dans le texte du régime. D'ailleurs, le demandeur ne nie pas cet état de fait.

[35] Par contre, le demandeur soutient que le retrait de la prestation de raccordement est illégal puisque le droit à la prestation est acquis. La modification est donc contraire au régime de pension :

15.02 Effect of Amendment

No such amendment shall adversely affect the right of a pensioner, Spouse or Beneficiary to continue to receive his pension under the Plan, or adversely affect any vested right as the same exists under the Plan at the date of such

amendment, or reduce the benefits which the Member had accrued by reason of the Member's participation in the Plan.¹³

[36] Le demandeur est également d'avis que la clause de modification unilatérale est purement potestative et donc contraire au droit des obligations.

[37] À tout événement, la clause de modification fait partie d'un régime de pension, contrat qui peut être qualifié d'adhésion.

[38] La clause est abusive puisque déraisonnable. L'exercice du droit unilatéral de modifier le régime de pension est abusif dans le cas présent. En effet, les membres du groupe touchés par cette modification avaient en moyenne accumulé 27,2 années de service. C'est donc dire qu'IBM supprime la prestation de raccordement alors qu'en moyenne, il reste aux membres du groupe moins de trois ans de travail à effectuer avant d'être éligible à cette prestation.

[39] La clause de modification unilatérale est aussi abusive en ce qu'elle ne permet pas aux cocontractants, dans ce cas-ci les employés, de pouvoir déterminer à l'avance ce qui pourrait être modifié.

[40] Le demandeur invite également le Tribunal à retenir de la preuve que l'impact de la modification du régime de pension touche majoritairement les employés de l'usine de Bromont qui sont demeurés dans le régime à prestation déterminée. Il n'est pas exact que tous les employés d'IBM subissent de façon égale les changements imposés.

[41] De fait, le demandeur met fortement en doute la motivation d'IBM pour expliquer les coupures au régime de pension qui, à prime abord, s'adresse à la santé financière de l'entreprise puisque la preuve montre au contraire que les bénéfices aux actionnaires ont été plus que généreux.

[42] Le demandeur nie la prétention d'IBM que les employés, s'ils n'étaient pas d'accord avec la décision de l'employeur, n'avaient qu'à démissionner et entreprendre un recours pour congédiement déguisé. Le corollaire de ce raisonnement, pour IBM, est que les employés ont tacitement approuvé la modification de leur contrat de travail. Pour le demandeur, ce qu'IBM a mis en place, c'est une diminution d'un avantage déjà gagné et non pas d'un avantage qui pourrait être futur. En d'autres mots, IBM ne peut retirer ce qu'elle s'était déjà contractuellement engagée à fournir.

[43] Enfin, le demandeur conçoit que les membres du groupe devaient atteindre un certain niveau d'ancienneté, c'est-à-dire 30 années de service, pour pouvoir toucher la prime de raccordement. Cependant, si ces années de service n'ont pas été atteintes, cela découle strictement du comportement d'IBM qui impose sa décision de retirer le droit à la prestation de raccordement.

¹³ Pièce D-1(Y).

b) La position d'IBM

[44] IBM soulève que la notion même d'un contrat de travail permet une modification puisque l'employeur doit pouvoir, de façon légitime, opérer des changements dans la conduite de son entreprise. Le contrat de travail est évolutif.

[45] En l'espèce, lorsque les membres du groupe sont engagés, majoritairement à la fin des années 1970, la prestation de raccordement n'existait pas. Il ne peut donc être dit que cette prestation constituait une condition essentielle du contrat de travail.

[46] Même si on considère que l'ajout de la prestation de raccordement au régime de pension constitue une condition essentielle, il demeure qu'un contrat de travail peut être modifié si un préavis raisonnable est donné. Or, justement, dans le cas présent, IBM donne avis de la modification aux employés de l'usine de Bromont et de son entrée en vigueur subséquente. Cela constitue certainement un préavis raisonnable puisque en janvier 2006, les employés en sont informés et les changements entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2008.

[47] IBM conteste la position du demandeur que les modifications touchaient des droits acquis aux employés de Bromont, puisqu'au 31 janvier 2007, aucun des membres du groupe n'est éligible à la retraite anticipée. La modification prévue au régime de retraite, notamment par les articles 15.01 et 15.02, est donc tout à fait légitime.

[48] IBM souligne qu'il n'est pas surprenant que le régime ait été modifié puisque des variations au régime ont eu lieu à maintes reprises suite à l'embauche de Monsieur Samoisette. D'ailleurs, Monsieur Samoisette a reconnu qu'il avait reçu les différents livrets d'information et qu'il les avait consultés de temps à autre, que ce soit dans la version papier ou, plus tard, sur le site intranet de l'entreprise.

[49] IBM ne nie d'aucune façon que la modification au régime ne peut toucher des droits acquis. En réalité, que ce soit pour le demandeur ou les autres membres du groupe, le droit à la prestation de raccordement n'était justement pas constitué puisque toutes les conditions pour que cette prime soit versable, n'étaient pas rencontrées.

[50] On comprendra que Monsieur Samoisette, au 1^{er} janvier 2006, n'avait pas encore atteint l'âge de 55 ans ou n'avait pas complété 30 années de service. D'ailleurs, l'article 8.03 (a) du régime prévoit effectivement que le participant obtient le droit à la prestation de raccordement seulement si les conditions de la retraite anticipée sont rencontrées¹⁴.

[51] IBM soutient que les notions générales de droit civil cèdent le pas devant le contenu spécifique de la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, dispositions

¹⁴ Pièce D-1(Y).

qu'IBM a entièrement respectées. Rien n'empêche une modification d'un régime de retraite de la nature de celle décidée par IBM.

[52] IBM nie que la clause de modification unilatérale contenue au régime de retraite puisse être vue comme étant une condition purement potestative et, donc sujette à nullité. En effet, il est inexact de prétendre que la condition dépend de la seule discrétion de l'employeur puisque les modifications doivent être conformes à la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*. L'employeur ne peut à sa guise procéder à n'importe quel changement.

[53] La prestation d'IBM est déterminable et, donc légale, puisque le régime déterminait clairement qui pouvait être éligible à la prestation de raccordement.

[54] IBM conteste le fait que l'exercice de son pouvoir de modification s'est fait de façon abusive.

[55] D'abord, il faut souligner que plusieurs des modifications depuis le début de l'emploi de Monsieur Samoisette sont à l'avantage des employés. Dans la même veine, il est tout aussi vrai que des changements sont venus apporter des restrictions. Il n'y a rien de déraisonnable ou d'excessif du fait que le régime contienne une clause de modification unilatérale.

[56] Le guide distribué aux employés ne constitue pas un engagement de ne pas modifier les régimes et, plus particulièrement la prestation de raccordement. En aucun temps, IBM ne s'est-elle engagée à ne pas exercer une modification au régime et, bien au contraire, les employés savaient que de telles modifications pouvaient survenir.

[57] L'usage de la clause de modification unilatérale visait un intérêt sérieux et légitime et il n'est pas question dans un tel cas d'abus de droit. IBM était tout à fait en droit de contrôler l'augmentation des coûts reliés au régime d'avantages sociaux et de pension. Qu'IBM ait voulu préserver son intérêt économique et augmenter les profits de l'entreprise n'est pas équivalent à un abus de droit.

[58] Le fait que Monsieur Samoisette, comme les autres membres du groupe, ait reçu annuellement, une estimation de la rente qu'il percevrait à la retraite, incluant l'avantage de la prestation de raccordement, ne crée pas un droit et n'empêche pas la modification au régime.

[59] Enfin, IBM soulève l'inaction du demandeur, ainsi que des membres du groupe suite aux modifications.

[60] Dans le cas du demandeur personnellement, et bien que la chose ait été possible, aucune plainte ni aucun commentaire n'a été transmis à la direction d'IBM, suite à l'annonce des modifications à la prime de raccordement. En continuant de donner sa prestation de travail, sans protester, le demandeur s'en est donc trouvé à accepter tacitement les modifications qui avaient été apportées au régime.

c) Analyse

[61] Le Tribunal retient de la preuve que la rémunération doit être vue comme comprenant, non seulement le salaire, mais également le régime de retraite et les avantages sociaux. Ceci est reconnu par les témoins Lawrence Koppl et Catherine Needs. Cette compréhension de la part des témoins d'IBM correspond également au témoignage des employés. Leur version est claire : chez IBM, le salaire pouvait être moins généreux mais les avantages l'étaient. Selon eux, la rémunération est un tout. Ces affirmations n'ont pas été contredites.

[62] La Cour d'appel énonce qu'il faut voir les avantages reçus par un employé comme étant partie de la rémunération. Dans l'arrêt *Association provinciale des retraités d'Hydro Québec c. Hydro Québec*¹⁵, la Cour écrit ce qui suit :

39 De nos jours, le régime de retraite est une composante de la rémunération et des conditions de travail d'un salarié (*Cunningham c. Wheeler*[1994] 1 R.C.S. 359, REJB 1994-28672). Dans l'arrêt *Singer*, M. le juge LeBel, alors de la Cour, écrit à la p. 675 :

Quels que soient son mode de création et ses modalités, un régime de retraite est considéré comme un élément des conditions de travail de l'employé. Obligatoire ou facultative, la participation offerte constitue un élément de la contrepartie proposée à l'employé pour l'exécution de sa prestation de travail. Elle s'insère dans la relation de travail de l'employé.

Au même effet, voir Marcel Rivest et Guy Désautels, «Les exonérations de cotisations patronales dans les régimes de retraite privés après les arrêts *Air Products* et *Singer*», (1997) 57 R. du B. 47, p. 83 et 86-89 et la doctrine citée à la p. 87, note 84; Maxime Nasr, «Les surplus d'actif dans les caisses de retraite», [1997] R.E.J. 29, p. 50.

40 Ainsi, les salariés peuvent accepter une augmentation de salaire moindre si en même temps elle s'accompagne d'une suspension de leur contribution au régime de retraite. Ils peuvent aussi accepter que leur salaire ne soit pas majoré en échange de la possibilité de prendre une retraite cinq ans plus tôt. De même, ils sont libres de décider qu'un meilleur revenu actuel est préférable à une plus grande certitude concernant leurs prestations de retraite ou, en fait, à quelque prestation de retraite que ce soit.

41 En somme, la contrepartie que reçoivent les salariés pour leur travail se compose non seulement du salaire reçu, mais aussi des autres avantages en découlant, notamment le régime de retraite. Tous ces éléments forment un tout. Pour l'employeur, les contributions au régime de retraite constituent une partie du coût global de la main-d'œuvre.

¹⁵ 2005 QCCA 304.

[63] La Cour suprême dans l'arrêt *Buschau c Rogers Communications Inc.*¹⁶ suit le même raisonnement :

12 L'histoire des régimes de retraite est complexe : ces régimes répondent à une multitude de besoins. Comme le dit R. L. Deaton :

[TRADUCTION] . . . les avantages sociaux [des employés] visaient [au départ] des objectifs multiples, dont attirer la main d'oeuvre et réduire le roulement du personnel, constituer un investissement dans le capital humain en améliorant le moral, augmenter la productivité et le rendement par la rationalisation de l'élément humain dans les méthodes de travail, promouvoir la loyauté envers l'entreprise, empêcher ou prévenir la syndicalisation, empêcher l'intervention gouvernementale concernant l'assurance sociale obligatoire, maximiser l'exemption fiscale de certains avantages en accroissant la partie non taxable de la rémunération des employés, réduire le coût unitaire des avantages grâce à des mesures collectives et suppléer ainsi aux lacunes de la connaissance individuelle des marchés de l'assurance, et enfin créer une image favorable de l'entreprise auprès du public.

(*The Political Economy of Pensions: Power, Politics and Social Change in Canada, Britain and the United States* (1989), p. 119-120)

L'auteur ajoute que, au cours des dernières années, de nombreux employeurs avertis ont adopté un mode de rétribution fondé sur « la valeur totale de la rémunération du travail, les salaires et les avantages sociaux étant devenus des coûts interchangeables » (p. 122). Par conséquent, ce que d'aucuns peuvent encore percevoir comme une gratification destinée aux employés demeure un puissant outil de gestion à long terme des ressources humaines ainsi qu'un avantage indéniable pour les employés qui vieillissent. Les employés ont raison de considérer leurs prestations de retraite comme une composante de leur rémunération globale. L'importance que les prestations de retraite revêtent pour les employés et la mesure dans laquelle celles-ci leur tiennent à coeur sont encore plus évidentes dans le présent contexte où il est question de fusions et d'acquisitions de sociétés commerciales. [Soulignements du Tribunal]

[64] Cette citation correspond en fait à la réalité décrite par les employés de l'usine de Bromont : ils sont fiers du travail qu'ils accomplissent et du rendement obtenu par l'usine. Ils retiennent que travailler pour IBM, c'est avoir un emploi à long terme et une retraite.

[65] Les auteurs Morin, Brière et Roux adoptent aussi une interprétation large de la notion de rémunération¹⁷ :

¹⁶ 2006 CSC 28.

¹⁷ Fernand Morin, Jean-Yves Brière et Dominic Roux, *Le Droit de l'emploi au Québec*, 4^e édition, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, p.416.

II-138 *Trois strates de rémunération*- Que pouvons-nous comprendre par le terme «rémunération»? Règle générale, il devrait s'agir de l'ensemble des avantages de nature pécuniaire dus au salarié par l'employeur en raison ou à l'occasion de la prestation de travail du salarié. Cette formulation, aussi large que généreuse soit-elle, est sans doute trop floue et imprécise pour servir de réponse satisfaisante dans bien des situations concrètes. Parfois, il devient nécessaire de cerner d'un peu plus près la notion de rémunération et à cette fin, il est possible de la scinder en trois strates :

La rémunération directe : on entend alors les sommes dues et versées périodiquement au salarié sans égard par ailleurs aux critères retenus pour en fixer la quantum : temps, quantité, disponibilité, rendement, performance, productivité, etc. (II-144).

La rémunération indirecte ou différée : Il s'agit des sommes dues en raison du travail déjà exécuté, mais dont le versement réel serait suspendu jusqu'à l'arrivée de certains événements récurrents et déterminés : congés annuels, jours fériés, période de formation professionnelle, retraite, etc.

La rémunération circonstancielle : La rémunération due par l'employeur à l'occasion de circonstances exceptionnelles, accidentelles ou fortuites et non récurrentes : congés ou événements familiaux tels un décès, une naissance, une maladie et y compris les indemnités versées à titre d'équivalent du délai de congé, etc.

[66] De ces enseignements, le Tribunal conclut que les avantages conférés aux employés de l'usine Bromont, soit le régime de pension, la prestation de raccordement et les avantages aux retraités, comme le compte de dépenses de santé, font partie de la rémunération et donc forment des composantes du contrat de travail entre l'employé et IBM.

[67] Bien sûr, ceci ne règle pas la question cruciale au présent litige. Les employés disent s'être fiés sur les représentations et les informations remises par IBM pour prendre la décision de demeurer dans le régime à prestations déterminées et ensuite planifier la retraite anticipée en fonction non seulement du montant de la rente mais aussi de la prestation de raccordement.

[68] Les témoignages des employés montrent comment le retrait de la prestation a eu des effets majeurs sur leurs choix de retraite et le moment de celle-ci.

[69] L'arrêt *Schmidt* de la Cour suprême cadre bien l'opposition fondamentale entre les parties sur ce sujet¹⁸. Le juge Cory y discute de l'effet juridique potentiel des documents remis aux employés, à savoir si les représentations et les informations contenues dans les guides peuvent devenir constitutives d'un droit pour l'employé. Voici ses propos :

¹⁸ Précité note 6.

135 Les employés font valoir que cette brochure formait une partie obligatoire des documents du régime de retraite et que la déclaration qu'on y trouvait, selon laquelle la compagnie avait l'intention de verser aux employés tout surplus accumulé, empêche la compagnie de réclamer aujourd'hui le surplus pour elle-même.

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

137 Dans *Harris c. Robert Simpson Co.*[1985] 1 W.W.R. 319 , à la p. 327, le juge Foisy explique la raison pour laquelle les tribunaux obligeront, dans des circonstances précises, l'employeur à respecter les termes d'une brochure de régime de retraite:

[TRADUCTION] Dans le cas contraire, l'employeur pourrait remettre à l'employé une brochure censée représenter les modalités importantes et pertinentes du régime de retraite de la compagnie. Pourtant, le «véritable» régime pourrait différer sensiblement de cette représentation sans que l'employé le sache. Dans un tel cas, on ne saurait dire que l'entente «véritable» l'emporte puisqu'on ouvrirait ainsi la porte au méfait.

138 En d'autres termes, il serait injuste ou inacceptable qu'un employeur attire des employés et les retienne en faisant des représentations sur les prestations de retraite dont ils peuvent espérer bénéficier, pour ensuite se rétracter en disant que ces représentations sont contraires aux modalités réelles du régime de retraite.

139 La brochure de 1972 n'est pas censée avoir un effet contractuel. Elle contient toutefois un exposé détaillé des droits des employés dans le cadre du régime, quoiqu'on y affirme qu'il s'agit d'une simple «transcription» des diverses politiques et que les prestations peuvent être modifiées par la compagnie. La brochure prend la forme d'une déclaration des droits de chaque employé visé par le régime. Par exemple, le régime prévoit ceci: [Traduction] «L'assurance-vie est payable à votre décès quelle qu'en soit la cause. [...] Si vous devenez frappé d'invalidité totale et permanente pendant que vous êtes assuré, mais avant d'avoir atteint soixante ans, votre assurance-vie demeure en vigueur pendant la durée de cette invalidité, mais vous devez fournir une preuve d'invalidité ...»

140 La seule exception remarquable à ce style didactique se trouve dans la disposition concernant l'avenir du régime. La brochure y expose l'«intention» de la compagnie. Il s'agit d'une déclaration d'intention quant à un acte futur, qui n'indique nullement que la compagnie s'engage à verser tout surplus aux employés.

141 La brochure est susceptible d'induire en erreur. Pourtant, il n'y a aucune preuve quant à l'effet que cette brochure a eu sur les employés de la compagnie. On sait seulement que la brochure a été distribuée aux employés de la compagnie en juin 1972 et que M. Schmidt en a reçu un exemplaire en 1973, lorsqu'il s'est joint à la compagnie. Rien n'indique que M. Schmidt a été incité à se joindre à la compagnie par cette brochure, ni qu'il l'ait même lue. Il n'y a aucune preuve que les employés ou leur syndicat se sont fiés à cette brochure au point de modifier leur position au cours des rondes de négociation collective. Cela peut se comparer à la situation dans l'affaire *Re Collins and Pension Commission of Ontario*, précitée, où la Cour divisionnaire de l'Ontario a conclu, à la p. 277, qu'une brochure décrivant les modalités du régime de retraite, jointe au régime lui-même, a amené les cotisants à croire que la compagnie n'avait pas le droit de réclamer quelque partie que ce soit de la caisse.

142 Enfin, j'ai des doutes quant à la mesure dans laquelle une brochure publiée en 1972 peut influencer sur le droit à un surplus de régime en 1988, étant donné particulièrement qu'elle précise que le régime fera, à l'occasion, l'objet de modifications. Au fur et à mesure qu'une brochure décrivant les prestations de retraite devient désuète, il devient de plus en plus difficile pour les employés de l'invoquer comme source d'une obligation supplémentaire de la part de l'employeur.

143 Je conviens avec la Cour d'appel que les dispositions de la brochure concernant le traitement du surplus n'équivalaient pas, compte tenu de la preuve produite en l'espèce, à une promesse destinée à modifier la relation juridique entre les parties. Elle ne saurait justifier une fin de non-recevoir puisqu'il n'y a aucune preuve que les employés ont été incités à s'y fier ou qu'ils s'y sont fiés. [Soulignements du Tribunal]

[70] Or dans le cas présent, de l'avis du Tribunal, la preuve sur l'effet des renseignements remis aux employés favorise nettement la position du demandeur.

[71] Le litige trouve en partie sa solution dans les énoncés publicisés en septembre 1994 dans un guide distribuée aux employés d'IBM¹⁹ :

Si vous décidez d'adhérer au nouveau régime, le solde initial de votre compte équivaldra à 140 % de la valeur de vos droits acquis en vertu du régime à prestations déterminées actuel. La valeur de vos droits acquis correspond à la valeur forfaitaire (de rachat) de votre rente constituée à la fin de 1994, qui tient compte de l'espérance de vie et est actualisée en fonction de la valeur temporelle de l'argent (taux d'intérêt). Le supplément de 40 % vise à compenser pour certaines différences entre les deux régimes comme les mises à jour potentielles de la période de référence et la prestation de raccordement (payable à ceux qui prennent leur retraite avant 65 ans). [Soulignements du Tribunal]

(...)

¹⁹ Pièce P-6-A.

Quand puis-je prendre une retraite anticipée?

Après 55 ans ou 30 années de services validés, selon la première éventualité. Vous touchez la totalité de votre rente constituée si vous êtes âgé de 60 ans ou comptez 30 années de services validés, ou encore si vous êtes âgé de 55 ans et que le total de votre âge et de vos années de services validés est égal à 80. Sinon, votre rente est réduite de 3% par année à écouler avant la première date d'admissibilité à la rente totale

Vous toucherez aussi une prestation de rattachement jusqu'à l'âge de 65 ans.

[Soulignements du Tribunal]

[72] Il est en preuve que les employés, dont Monsieur Samoisette, se fient sur ce document pour prendre la décision de demeurer dans le régime à prestations déterminées. Tous sont confortés par l'idée qu'ils toucheront un montant précis au moment de la retraite. Ce guide, remis aux employés lors de la migration suggérée d'un régime vers l'autre, il faut bien le souligner, demandait aux employés de faire un choix irrévocable :

Vous devez être conscient, toutefois, qu'il s'agit d'un choix IRREVOCABLE. Vous ne serez pas autorisé à passer d'un régime à l'autre plus tard. Il est donc indispensable que vous analysiez les options attentivement pour déterminer laquelle convient le mieux à votre situation et à vos objectifs en matière de planification de retraite.

Cette brochure décrit les options de retraite et certains facteurs dont vous devez tenir compte avant de faire votre choix. Prenez le temps de la lire ainsi que les autres documents contenus dans votre dossier *Régime de retraite*. Vous y trouverez tous les conseils nécessaires pour choisir l'option la mieux adaptée à vos besoins.

[73] Le témoin Needs déclare ce qui suit au sujet du Guide :

Q. It was sent to employees with the intent that they rely on it to make their decision, correct?

A. Yes, they also received some software to do some modelling.

Q. correct, which they also were expected to rely on to make the proper decision for them

A. Yes.

[74] Cette compréhension est certainement renforcée alors qu'à chaque année les employés reçoivent une mise à jour de la prestation de retraite qu'ils pourront toucher au moment opportun. Or, justement, la communication d'IBM inclut non seulement le calcul de la rente de retraite mais également la prestation de rattachement. Voici un extrait d'un relevé transmis à Monsieur Samoisette pour l'exercice prenant fin en décembre 2002 ²⁰:

Rente projetée estimative

Votre rente mensuelle estimative projetée, comportant une réversion à 60% au conjoint survivant si vous avez un conjoint admissible à la date de votre retraite ou une garantie de 10 ans si vous êtes célibataire à la date de votre retraite, se présente comme suit en supposant que vous restez au service d'IBM jusqu'à la retraite et que votre salaire (compte non tenu du VPP) reste à son niveau actuel :

	À la première date d'admissibilité à la retraite (1 ^{er} juillet 2008)	À la première date d'admissibilité à une rente de retraite intégrale (1 ^{er} juillet 2008)
Rente de retraite d'IBM	1 702 \$	1 758 \$
Prestation de rattachement d'IBM, jusqu'à 65 ans seulement	577 \$	577 \$
Total	2 279 \$	2 279 \$

* La prestation de rattachement vous sera intégralement versée si vous optez pour une rente viagère. Si vous avez un conjoint, cette prestation fera l'objet d'une réduction actuarielle dans le cas où vous optez pour une rente réversible, lors de votre retraite.

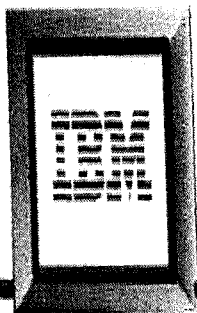
[75] Ce n'est que suite à l'annonce des changements de 2006 qu'IBM ajoute dans le relevé des prestations une clause prévoyant le droit de modifier le régime²¹.

[76] Un autre document remis selon la preuve aux employés de l'usine Bromont, mais nié par les témoins d'IBM au procès, illustre bien pourquoi les employés associent la rente de retraite et la prestation de rattachement²² :

²⁰ Pièce P-31, page 1.

²¹ Pièce P-31, page 16.

²² Pièce P-41.



RÉGIME DE RETRAITE (PD)



Arthur prend sa retraite le 31 décembre 2003 à l'âge de 57 ans après 30 ans de loyaux services chez IBM

(...)

Quel sera le montant de sa rente ?

43,000 \$ X 30 ans X 1,2% 15,480 \$

Prestation de rattachement

6,925 \$

RENTE jusqu'à 65 ans

22,405 \$

RENTE après 65 ans

15,480 \$

[77] Sur les raisons qui expliquent la majoration de 40% offerte aux employés pour aller vers le régime à cotisations déterminées en 1994, voici ce que Madame Needs avance :

Q. Can you explain to the Court why people who were choosing DC would get 140% of their vested rights?

A. I think there's a couple of reasons, it's outlined in this document, that it's meant to factor in certain things like life expectancy, discount time for money, it says it right here: the additional 40% is intended to account for some of the differences between the plans, including base year updates and the bridge benefit. I think the other reason, although I was not in HR at the time, so I didn't prepare this, is to potentially incent people to the DC plan.

[78] Bref, la prestation de raccordement (*bridge benefit*) est un élément compensé pour les employés qui choisissent le nouveau régime. D'ailleurs, l'expert d'IBM, l'actuaire Morse, a dû reconnaître qu'effectivement le texte confirmait une compensation pour la perte de prestation.

[79] Dans ce contexte, comment l'employé qui décide du choix de son régime peut-il comprendre que la prestation de raccordement est un avantage éphémère, susceptible de disparaître?

[80] Mais ce n'est pas tout. Afin d'aider les employés dans leur choix, IBM prépare un logiciel, le *Choicemaker*. Ce logiciel accessible aux employés en 1994 tient compte de la valeur de la prestation pour calculer la rente estimée²³. C'est à juste titre que le demandeur soulève l'argument qu'autant le Guide que le logiciel ne comportent aucune mise en garde à l'effet que la prime de raccordement pourrait être modifiée ou, même retirée, du régime.

[81] Il est évident de la preuve que le demandeur a été incité à demeurer dans le régime à prestations déterminées du fait de la sécurité financière qu'il offrait et de la prestation de raccordement. Or, ce choix une fois exercé devient irrévocable pour l'employé.

[82] Le Tribunal ne peut accepter, dans les circonstances mises en preuve, que l'employeur puisse retirer la prestation de raccordement du régime de façon unilatérale. Les explications données en 1994 et, disons le clairement, l'assurance de recevoir la prestation de raccordement, viennent modifier le contrat de travail existant alors.

[83] La conformité à la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite* ne change rien à ce constat.

[84] La modification unilatérale du régime de pension touche le contrat de travail individuel de chacun des employés dont Monsieur Samoisette. Il s'agit véritablement d'un contrat d'adhésion. Dans l'arrêt *T.S.C.O. of Canada Ltée c. Châteauneuf*, le juge LeBel discute de la classification juridique d'un régime de pension²⁴. Voici ce qu'il conclut :

154 La qualification contractuelle semble faire l'unanimité en droit québécois, mais elle ne règle pas tout. Il ne suffit pas d'affirmer qu'un régime de retraite est un contrat innomé pour en dégager une conclusion certaine. Il reste encore à définir la nature de ce contrat, à identifier certains de ses éléments, ainsi que ses conséquences juridiques.

155 Une question qui peut être d'importance pour la qualification et surtout l'application du contrat est celle de déterminer s'il s'agit d'un contrat d'adhésion. Selon la conception classique de la théorie des obligations (voir J.-L. Baudouin,

²³ Pièce P-42.

²⁴ EYB 1995-64675, (C.A.).

op. cit., par. 153, no 52, p. 48; aussi: J. Pineau, *Théorie des obligations*, dans *La Réforme du Code civil*, Ste-Foy, t. 2, *Obligations, contrats nommés*, Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec, P.U.L., 1993, p. 19, aux pp. 31-32), un contrat de gré à gré est celui que les parties négocient d'égal à égal. Dans le cas du contrat d'adhésion, une partie se trouve en position de force, de telle sorte que l'autre contractant n'a pas la faculté de négocier les conditions de son engagement. L'adhérent est réduit à un choix entre contracter ou s'y refuser.

156 Un régime comme celui de Singer, établi à l'origine unilatéralement par l'employeur, répond à la qualification de contrat d'adhésion. Sa conclusion n'est précédée d'aucune négociation avec les employés ou leurs représentants. Les termes du régime sont définis unilatéralement par l'employeur. L'adhésion est certes volontaire, mais le choix laissé à l'employé demeure celui d'accepter ou non ce qui lui est offert. Ce contrat est donc soumis à un régime d'interprétation propre. En cas de doute, il s'interprète en faveur de l'adhérent (voir, par exemple: *Rubenstein et Frères Inc. c. Larocque*, précité, par. 151, [1991] R.L. 89, p. 99; *Schafer c. Compagnie minière I.O.C. Ltée*[1988] R.J.Q. 802, *EYB* 1988-77662C.S., p. 809, monsieur le juge Corriveau, règlement hors cour C.A.Q. 200-09-000152-881, 3 mars 1989). La qualification juridique de contrat d'adhésion n'est cependant pas uniforme et applicable à tous les régimes de retraite. Elle l'est cependant à un régime établi et défini unilatéralement, comme celui de Singer. [Soulignements du Tribunal]

[85] Plus récemment dans l'arrêt *Association provinciale des retraités d'Hydro-Québec*²⁵, la Cour rappelle cette notion dans le cadre d'un contrat individuel de travail :

42 En milieu non syndiqué, le texte du régime de retraite est habituellement rédigé par l'employeur (*Air Products*, p. 646). Il en résulte un contrat (art. 6 L.R.C.R.) avec chacun des salariés que l'on peut généralement qualifier de contrat d'adhésion (*Singer*, p. 676).

[86] Le demandeur argumente que la clause de modification est abusive au sens de l'article 1437 C.c.Q. qui se lit :

La clause abusive d'un contrat de consommation ou d'adhésion est nulle ou l'obligation qui en découle, réductible.

Est abusive toute clause qui désavantage le consommateur ou l'adhérent d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre de ce qu'exige la bonne foi; est abusive, notamment, la clause si éloignée des obligations essentielles qui découlent des règles gouvernant habituellement le contrat qu'elle dénature celui-ci.

[87] Le Tribunal est en accord avec les arguments du demandeur. La clause de modification est abusive parce qu'elle donne le loisir à IBM de modifier après coup une

²⁵ Précité note 15.

condition essentielle du contrat de travail, soit la prestation de raccordement prévue au régime.

[88] Si l'on accepte qu'en 1994, IBM s'engage envers les employés à fournir la prestation, ce que le Tribunal conçoit, alors une clause qui permet dans le futur le retrait unilatéral de la prestation est clairement abusive. Rien ne permet de mettre en doute la bonne foi des employés lorsqu'ils font le choix de demeurer dans le régime à prestations déterminées. Le choix est fonction des informations fournies par IBM, informations données sans restriction ou mise en garde et il est irréversible une fois exercé.

[89] Il existe un parallèle ici entre l'information donnée par IBM, et la façon dont elle est fournie, et la jurisprudence qui refuse de donner acte à des clauses d'exonération face à l'obligation d'information du cocontractant. Par exemple, la Cour d'appel dans *3051226 Canada inc. c. Aéroport de Montréal* écrit²⁶ :

51 Quant à la clause d'exonération qui priverait les soumissionnaires de tout recours «de quelque nature que ce soit contre ADM», elle ne peut faire échec au recours de Genesis vu la violation de l'obligation de traiter équitablement les soumissionnaires qui constitue une obligation essentielle implicite dans les appels d'offres précédant les contrats d'entreprise.

52 Dans l'arrêt *Janin Construction*, la juge Rousseau-Houle précisait que dans les grandes sociétés publiques ou privées l'élaboration des documents contractuels était, la plupart du temps, l'oeuvre unilatérale du donneur d'ouvrage et répondait, conséquemment, à la nouvelle définition du contrat d'adhésion.

53 Sur la qualification juridique de la clause abusive, les auteurs Baudouin et Jobin écrivent :

116 - La clause dénaturant le contrat - En deuxième lieu, le second alinéa de l'article 1437 du Code civil précise qu'est abusive, notamment, «**la clause si éloignée des obligations essentielles qui découlent des règles gouvernant habituellement le contrat qu'elle dénature celui-ci**». [...] Le tribunal compare la convention telle que façonnée par la clause attaquée avec le contenu normal d'un tel contrat. [...] Cet exercice peut faire appel aux attentes légitimes (objectivement) de la partie la plus faible. La jurisprudence ne nous offre guère d'arrêts où ce critère d'interprétation a été appliqué. On s'attendrait à le retrouver dans les cas de clauses exonératoires qui ont pour effet de priver le créancier du bénéfice fondamental attendu du contrat, mais les tribunaux qui rendent inopérantes de telles clauses le font généralement au simple motif qu'elles sont abusives. Comme on l'a fait observer avec justesse, **ce n'est pas parce que l'article 1474 du Code civil permet certaines clauses exonératoires que celles-ci devraient échapper au contrôle de l'article 1437**; un tel effet pervers doit être évité.

²⁶ 2008 QCCA 722.

Cette dernière partie de la disposition est inspirée d'une certaine jurisprudence du droit du Code civil du Bas-Canada. Par exemple, la Cour d'appel avait décidé qu'une clause exonératoire de responsabilité du transporteur maritime était abusive si elle libérait ce transporteur de son obligation de fournir un navire en bon état de navigabilité, une obligation essentielle au contrat en cause. [...]

Dans les appels d'offres précédant les contrats d'entreprise, le revirement de la jurisprudence sur la validité d'une certaine clause exonératoire manifeste de façon éclatante le rôle nouveau joué par la bonne foi. Il s'agit de la stipulation, dans l'appel d'offres, que les analyses de sol et autres études faisant partie de l'appel d'offres ne sont fournies aux soumissionnaires qu'à titre indicatif, qu'elles n'engagent pas la responsabilité du client et que chaque soumissionnaire demeure responsable d'obtenir toutes les données nécessaires aux travaux. Avant la réforme du Code civil, de telles stipulations furent jugées valides, étant la loi des parties. Depuis la reconnaissance d'une obligation d'information à la charge du client dans certaines circonstances, ces clauses exonératoires sont maintenant considérées abusives et sans effet dans toute la mesure où elles entrent en conflit avec cette obligation d'information, dans un contrat d'adhésion. [Références omises, je souligne]

54 En l'espèce, l'obligation de traiter les soumissionnaires équitablement est reconnue comme une obligation essentielle au contrat d'appel d'offres. Accepter une modification substantielle à une soumission, après l'expiration du délai de présentation et sans en avertir les autres soumissionnaires, constitue une transgression de l'obligation essentielle de traitement équitable des soumissionnaires. La clause d'exonération ne peut permettre à ADM de faire échec à la requête introductive d'instance en dommages-intérêts de Genesis.

[90] Discutant de l'application de l'article 1437 C.c.Q., voici ce que le juge Baudouin écrivait dans l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Kabakian Kechichian*²⁷ :

49 Le législateur impose donc deux conditions à l'existence du caractère abusif de la clause, soit qu'elle désavantage l'adhérent d'une façon excessive, mais aussi d'une façon déraisonnable. En tirant comme conséquence que cet abus doit aller à l'encontre de la bonne foi, le législateur donne donc aux tribunaux un large pouvoir d'appréciation.

50 Les auteurs ne s'entendent pas, au niveau théorique, sur le concept même de la clause abusive. Pour certains, il s'agit d'une simple illustration particulière de la lésion, notamment de la conception retenue en droit de la consommation, pour d'autres d'un concept différent et séparé, alors que d'autres y verront une simple conséquence ou application particulière de la notion de bonne foi consacrée par le législateur pour l'ensemble de la vie du contrat (art. 1375 C.c.Q.), (Voir: B. MOORE, «À la recherche d'une règle générale régissant les clauses abusives en droit québécois», (1994) 28 R.J.T. 177, p. 221 et s.; P.-G. JOBIN, «Les clauses abusives», (1996) 75 R. du B. can. 503, p. 507 et s.; N. CROTEAU, *Le contrat d'adhésion: de son émergence à sa reconnaissance*,

²⁷ REJB 2000-18855 (C.A.).

Montréal, Wilson et Lafleur, 1996 p. 99 et s.; «Le contrôle des clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi», (1996) 26 R.D.U.S. 401; J. PINEAU, B. BURMAN et S. GAUDET, *Théorie des obligations*, 3^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 1996, nos 239 et s., p. 351 et s.; L. LANGEVIN et N. VÉZINA, *Obligations et contrats*, vol. 5, Collection de droit 1999-2000, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1999, p. 98).

51 Les tribunaux, par ailleurs, ont eu maintes fois l'occasion d'appliquer l'article 1437 C.c.Q. à un ensemble varié de situations (Pour une analyse de la jurisprudence, voir: F. HELEINE, «Le droit des obligations», dans *Le nouveau Code civil du Québec: un bilan*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1995, 28 p. 39 et s.; G. DUGRÉ et S. MARTIN, «Les contrats nommés», id 55 p. 62 et s.; N. CROTEAU, «Le contrôle de clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi», (1996) 26 R.D.U.S. 401; J. PINEAU, «La discrétion judiciaire a-t-elle fait des ravages en matière contractuelle?», dans *La réforme du Code civil 5 ans plus tard*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, 141 p. 174 et s.; N. CROTEAU, «L'intervention du tribunal dans les contrats», dans *Développements récents en droit des contrats*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, 3 p. 20 et s.).

52 Pour reprendre l'expression d'un auteur (J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, *Théorie des obligations*, 3^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 1996, no 239, p. 351):

Il s'agit de la clause imposée par le fort et qui désavantage le faible de façon tellement excessive ou déraisonnable qu'il est permis de conclure qu'elle va à l'encontre de ce qui est généralement exigé pour que l'on considère qu'il y ait bonne foi.

53 De façon sous-jacente, on trouve donc au cœur même de l'article 1437 C.c.Q. l'idée fondamentale que, parce qu'il s'agit d'un contrat d'adhésion, celui-ci ne doit pas devenir un instrument d'exploitation du plus fort pour le plus faible.
[Soulignements du Tribunal]

[91] Il est exact, comme le soumet IBM, que les tribunaux ont reconnu à maintes reprises la validité de clauses de modification contenues dans des contrats. D'abord, la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite* prévoit la possibilité de modification à un régime. Ensuite, le droit à la modification est clairement prévu au texte du régime. Cependant, ce qui heurte ici ce raisonnement, c'est que la preuve montre que jamais, lors du choix de 1994, les employés n'ont pu imaginer que la prestation de rattachement soit abolie. À la limite, le Tribunal ne retient pas que l'usage soit déterminant, chaque cas devant s'apprécier selon la preuve. Voici ce que Baudouin écrit :

Si une clause est utilisée fréquemment dans un même type de contrat (« clause standard », « clause de style »), cela implique-t-il qu'elle n'est pas abusive? On pourrait penser que l'usage fréquent d'une même clause par plusieurs personnes concluant un même type de contrat (vente, prêt d'argent, etc.) exclut l'idée

d'exploitation. En réalité, à notre avis, ce critère n'est pas concluant. En effet, il peut arriver qu'une clause soit répréhensible bien que couramment stipulée, spécialement dans un contrat d'adhésion.²⁸

[92] L'idée que s'il y a une atteinte à une condition essentielle du contrat de travail, l'employé peut démissionner et tenter un recours pour congédiement déguisé est, à prime abord séduisante, mais ne tient pas compte de la réalité. Monsieur Samoisette devait-il laisser tomber un emploi qu'il détient depuis 1978 pour faire valoir ses droits? Monsieur Samoisette a-t-il accepté tacitement la modification en demeurant au travail malgré tout? Les réponses à ces questions sont négatives.

[93] Dans l'arrêt *2108805 Ontario inc. c. Boulad*, la Cour d'appel est revenue sur la notion de congédiement déguisé²⁹ :

48 La notion de congédiement déguisé fait appel à l'idée d'un manquement substantiel ou répété de l'employeur aux obligations qui lui incombent en vertu du contrat de travail le liant au salarié, manquement qui peut viser aussi bien les conditions explicites du contrat que ses conditions implicites. En langage civiliste, on pourrait dire que la doctrine du congédiement déguisé est une variation sur le thème de la résolution/résiliation prévue par l'article 1604 C.c.Q.

49 En vertu du droit de gérance et de direction qui lui échoit de par l'article 2085 C.c.Q., l'employeur peut modifier les conditions de travail de ses salariés, même de façon unilatérale, afin d'adapter l'environnement de travail à l'évolution de l'entreprise, afin de rendre celle-ci plus productive ou de répondre à des contraintes externes, etc. L'entreprise est une sorte d'écosystème, si l'on veut, marqué de changements grands et petits. En conséquence, les conditions de travail sont dynamiques et non pas statiques, la marge de manœuvre de l'employeur dépendant évidemment des circonstances et des termes du contrat de travail.

50 Cela dit, l'employeur ne peut pas, du moins pas unilatéralement, modifier de manière substantielle, c.-à-d. importante, les conditions essentielles du contrat de travail du salarié, conditions essentielles qui tiennent principalement à la rémunération et à la nature des tâches, ainsi qu'au lieu d'exécution de celles-ci. S'il agit ainsi, il manque à ses obligations issues, par accord de volonté, d'un acte juridique bilatéral dont il ne peut modifier seul les termes fondamentaux. Le salarié qui refuse la modification qu'on cherche à lui imposer d'autorité est, en réalité, l'objet d'un congédiement déguisé, c.-à-d. d'une résiliation dont l'auteur est l'employeur. Comme l'écrit la Cour suprême, sous la plume du juge Gonthier, dans l'arrêt *Farber c. Cie Trust Royal* :

²⁸ Jean-Louis BAUDOUIN, Pierre-Gabriel JOBIN et Nathalie VÉZINA, *Les Obligations*, 7^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2013, p. 242, para. 148.

²⁹ EYB 2016-261193, 2016 QCCA 75.

[24] Lorsqu'un employeur décide unilatéralement de modifier de façon substantielle les conditions essentielles du contrat de travail de son employé et que celui-ci n'accepte pas ces modifications et quitte son emploi, son départ constitue non pas une démission, mais un congédiement. Vu l'absence de congédiement formel de la part de l'employeur, on qualifie cette situation de «congédiement déguisé». En effet, en voulant de manière unilatérale modifier substantiellement les conditions essentielles du contrat d'emploi, l'employeur cesse de respecter ses obligations; il se trouve donc à dénoncer ce contrat. Il est alors loisible à l'employé d'invoquer la résiliation pour bris de contrat et de quitter. L'employé a alors droit à une indemnité qui tient lieu de délai-congé et, s'il y a lieu, à des dommages.

51 Tout récemment, dans *Potter c. Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick*, affaire de *common law* qui confirme toutefois les similitudes existant en cette matière avec le droit civil, le juge Wagner, au nom des juges majoritaires, expose ce qui suit dans la foulée de l'arrêt *Farber* :

[30] Lorsque, par sa conduite, l'employeur manifeste l'intention de ne plus être lié par le contrat de travail, le salarié peut soit acquiescer à la conduite de l'employeur ou à la modification qu'il apporte au contrat, soit y voir la répudiation du contrat et intenter contre l'employeur une poursuite pour congédiement injustifié. C'est ce qui ressort de *Farber*, par. 33, l'arrêt de principe en matière de congédiement déguisé au Canada. Voir également *In re Rubel Bronze and Metal Co. and Vos*[1918] 1 K.B. 315, p. 322. Comme le salarié n'a pas été formellement congédié, la mesure prise par l'employeur est appelée «congédiement déguisé». L'emploi du qualificatif [traduction] «déguisé» indique que le congédiement s'entend d'une fiction juridique : les actes de l'employeur sont assimilés à un congédiement en raison de la manière dont ils sont qualifiés en droit (J. A. Yogis et C. Cotter, *Barron's Canadian Law Dictionary* (6^e éd. 2009), p. 61; B. A. Garner, dir., *Black's Law Dictionary* (10^e éd. 2014), p. 380).

[...]

[32] Puisque, contrairement au contrat commercial, le contrat de travail revêt un caractère dynamique, les tribunaux ont à juste titre adopté une approche souple pour décider si, par sa conduite, l'employeur avait manifesté ou non l'intention de ne plus être lié par le contrat. Deux volets ont vu le jour pour l'application du critère. Dans la plupart des cas, il faut d'abord établir la violation d'une condition expresse ou tacite du contrat, puis décider si elle est suffisamment grave pour constituer un congédiement déguisé (J. R. Sproat, *Wrongful Dismissal Handbook* (6^e éd. 2012), p. 5-5; P. Barnacle, *Employment Law in Canada* (4^e éd. (feuilles mobiles)), §§13.36 et 13.70). Habituellement, la violation réside alors dans la modification de la rémunération du salarié, des tâches qui lui sont confiées ou de son lieu de travail qui est à la fois unilatérale et substantielle (voir p. ex. G. England, *Individual Employment Law* (2^e éd. 2008), p. 348-356). Pour reprendre les termes employés par le juge McCardie dans l'arrêt *Rubel Bronze*, p. 323, [traduction] «[c']est toujours une affaire de degré.

[33] Or, la conduite de l'employeur constitue également un congédiement déguisé lorsqu'elle traduit généralement son intention de ne plus être lié par le contrat. Lorsqu'ils ont appliqué l'arrêt *Farber*, les tribunaux ont statué qu'on pouvait conclure au congédiement déguisé du salarié sans invoquer la violation d'une condition particulière du contrat de travail lorsque le comportement de l'employeur vis-à-vis du salarié avait rendu la situation intolérable au travail (voir p. ex. *Shah c. Xerox Canada Ltd.* 2000131 O.A.C. 44; *Whiting c. Winnipeg River Brokenhead Community Futures Development Corp.* 1998159 D.L.R. (4th) 18C.A. Man.). La démarche est nécessairement rétrospective dans la mesure où il faut tenir compte de l'effet cumulatif des actes antérieurs de l'employeur et déterminer si ces actes étaient ou non la manifestation de son intention de ne plus être lié par le contrat. [Soulignements du Tribunal]

[94] Le Tribunal ne voit pas dans le retrait de la prestation de raccordement un geste qui doit être qualifié de congédiement déguisé de la part d'IBM.

[95] Certes, le retrait est un événement sérieux qui touche une condition essentielle de la rémunération globale. Dans le cas présent, l'endroit de travail (l'usine de Bromont), la fonction, et le salaire demeurent les mêmes. En somme, il ne peut être dit qu'IBM entendait mettre fin au contrat de travail de Monsieur Samoisette.

[96] Au contraire, la preuve dévoile qu'IBM multiplie les rencontres, tente d'engager la discussion et d'obtenir des commentaires de la part des employés. Les cadres et chefs d'équipe reçoivent comme mot d'ordre d'être positif et de défendre la position de l'employeur face aux employés. Bref, si IBM voulait réduire les avantages, elle ne voulait certainement pas perdre ses employés. Il n'y a pas ici une volonté de mettre fin au contrat.

[97] Le Tribunal conclut de la même manière eu égard au demandeur Samoisette. En d'autres mots, une personne raisonnable placée dans la même situation que Monsieur Samoisette aurait-elle retenu qu'IBM voulait la congédier? Si Monsieur Samoisette, comme les autres employés, témoigne du fait que la décision chamboule l'atmosphère de travail dans l'usine, il ne songe pas à laisser tomber son emploi. Il est en colère et cherche de l'information. Il a alors 28 ans de service. Il consulte auprès de la Commission de normes du travail. Il craint d'être congédié. Il n'a jamais accepté la décision et dès qu'il a obtenu ses 30 années de services continus, il consulte un avocat pour éventuellement devenir le représentant du groupe.

[98] Monsieur Jean-Pierre Banville indique qu'il aurait voulu quitter son emploi mais ne pouvait se le permettre. Il a protesté par écrit mais la réplique reçue ne répondait pas vraiment à ses inquiétudes³⁰. Pour sa part, Monsieur Steven Ross se dit démoralisé suite à l'annonce de la coupure. Monsieur Paul Talbot s'est prévalu de la possibilité de faire valoir son mécontentement par écrit mais n'est pas plus satisfait des réponses³¹.

³⁰ Pièce P-68.

³¹ Idem note 30.

Par la suite, il tourne la page et continue son travail. Monsieur Pierre Malette est au moment de l'annonce un cadre qui bénéficie lui aussi de la prime de raccordement. Il rapporte un profond sentiment d'injustice et un manque de respect de la part d'IBM. Monsieur Malette travaille quatre années supplémentaires à titre contractuel, au-delà de sa date de retraite projetée, pour tenter de compenser les effets de la modification.

[99] Dans *Potter c. Commission des services d'aide juridique du Nouveau-Brunswick*³², le juge Wagner écrit ce qui suit à propos des critères touchant l'évaluation d'une situation de congédiement déguisé :

[63] Le changement de point de vue témoigne de la mise en balance qu'opère la doctrine relative au congédiement déguisé. La doctrine reconnaît certes la vulnérabilité du salarié vis-à-vis de l'employeur, mais la compensation qu'elle commande n'est pas illimitée. En conséquence, le point de vue adopté à la seconde étape du premier volet du critère, qui s'intéresse au caractère substantiel de la violation, ainsi qu'au second volet du critère, est celui de la personne raisonnable se trouvant dans la situation du salarié. Il n'est pas nécessaire que l'employeur veuille dans les faits ne plus être lié par le contrat. La question est de savoir si, eu égard à toutes les circonstances, une personne raisonnable s'étant trouvée dans la situation du salarié aurait vu dans la conduite de l'employeur la manifestation de son intention de ne plus être lié par le contrat. (..) [Soulèvements du Tribunal]

[100] Bref, si la modification atteint un élément important de la rémunération, le Tribunal ne peut pour autant retenir de la preuve que les employés de l'usine Bromont voient la situation comme un congédiement ni qu'IBM souhaite se départir d'eux.

[101] En éliminant l'avantage de la prestation de raccordement pour des employés, comptant en moyenne 27.2 années de service, IBM se trouve à retirer une obligation essentielle du contrat de travail tel qu'établi entre les parties en 1994.

[102] Il n'est pas nécessaire de pousser l'analyse plus loin. Le Tribunal conclut que la clause de modification est abusive puisque les employés se sont fiés aux représentations d'IBM en 1994 pour exercer un choix à propos de leur régime de retraite. Or, dans le cadre de cette décision, la prestation de raccordement est montrée comme étant une partie intégrale de la rémunération à laquelle les employés peuvent s'attendre au jour de la retraite. IBM ne peut la retirer en janvier 2006.

[103] Ceci étant, le Tribunal n'accepte pas l'argument d'IBM que la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite* déroge au Code civil du Québec. Le droit à la modification du régime inscrit dans la *Loi* ne fonctionne pas dans l'abstrait. D'abord, il n'y a pas de conflit entre le *C.c.Q.* et la *Loi*. La *Loi* vise à protéger les participants à un régime de retraite et le Code contient un ensemble de règles qui, notamment, protège les

³² 2015 CSC 10, [2015] 1 R.C.S. 500.

contractants. Rien dans la *Loi* n'indique que le législateur québécois a voulu que les dispositions de la première rendent inopérantes celles du second.

[104] Le Tribunal doit d'abord chercher une interprétation qui permet la coexistence des lois. Ceci ressort notamment de l'arrêt *Thibodeau c. Air Canada*³³. Au surplus, il n'est pas exact selon la Cour d'appel qu'un régime de retraite esquivé le droit général des contrats. Voici les propos du juge LeBel dans l'arrêt *TSCO*³⁴ :

153 D'origines diverses, d'encadrement complexe, le régime de retraite ne correspond à aucun des contrats nommés du Code civil du Bas-Canada, non plus, d'ailleurs, que du Code civil du Québec. Ces codes n'en ont pas établi spécifiquement les éléments essentiels et les règles applicables. Toutefois, la relation contractuelle ainsi créée n'échappe pas aux règles générales des contrats (J.-L. Baudouin, *Les Obligations*, 4^e éd., Cowansville, Les Editions Yvon Blais Inc., 1993, no 65, pp. 57-58; R. Crête, loc. cit., par. 65, p. 190; J. Laurent, loc. cit., par. 50, p. 977; voir aussi: G. Nachshen, *Defining Pension Surplus Entitlement in Quebec: Sauvé c. Pierre Moreault Ltée and A. Janin & Compagnie Ltée c. Allard* 199237 McGill L.J., p. 270, aux pp. 289-290).

(...)

202 La nature juridique d'un régime non assuré, comme celui-ci, mais doté de la caisse imposée par l'article 45 de la *Loi sur les régimes supplémentaires de rentes*, ne permet pas non plus de soutenir l'interprétation proposée par l'employeur. En droit québécois, comme on l'a exposé précédemment, on reconnaît aux régimes de retraite un fondement et une nature contractuels. Parmi les éléments incorporés dans la relation d'emploi avec les salariés, se trouve la stipulation pour autrui dont ils bénéficient. Celle-ci délimitait le cadre de la promesse faite par l'employeur. Ils étaient présumés consentir à l'existence d'un pouvoir d'amendement, mais qui restait subordonné à une finalité précise: l'affectation des surplus à leur bénéfice. Cette promesse acceptée, jamais révoquée, constituait un premier obstacle à l'exercice d'un pouvoir unilatéral d'amendement. [Soulignements du Tribunal]

[105] Soulignons au passage que dans ce même arrêt, le juge LeBel retient que les informations transmises aux travailleurs au sujet du régime s'inscrivent dans le cadre d'une obligation de renseignement continue qui débute lors de la conclusion du contrat de travail et se poursuit tout au cours de son exécution. Voici ses propos :

208 Pour exécuter cette obligation d'information, il ne suffisait pas que la documentation soit disponible quelque part ou déposée à la Régie des rentes. Il fallait qu'elle soit communiquée aux employés. La communication de cette information formait un élément de l'exécution correcte des obligations légales et contractuelles imposées à l'appelante.

³³ 2014 CSC 67, paragr. 99.

³⁴ Précité note 24.

209 De telles obligations d'information ne jouent pas un rôle seulement au stade précontractuel, lors de la formation des engagements. Elles sont un élément continu de la mise à exécution de ces derniers (voir, notamment: *Banque de Montréal c. Bail Ltée*[1992] 2 R.C.S. 554, EYB 1992-67806138 N.R. 18548 Q.A.C. 241, pp. 585 à 588 R.C.S., opinion de monsieur le juge Gonthier; aussi: Muriel Fabre-Magnan, *De l'obligation d'information dans les contrats*, Bibliothèque de Droit privé, T. 221, Paris, L.G.D.J., 1992, p. 465, pp. 470-471). Dans le cadre d'un régime de retraite, la violation de cette obligation était d'ailleurs considérée comme une base de responsabilité civile (voir: *Ferris c. Domco*, précité, par. 151, p. 1517 R.J.Q.). S'il se peut que des sanctions pénales puissent découler de la violation de ces obligations, elles peuvent recevoir aussi leur sanction du droit des obligations. On ne saurait opposer à un participant un amendement dont on a omis de l'informer, alors qu'on y était tenu en vertu du régime et de la *Loi*. Même dans l'hypothèse où l'appelante aurait eu raison quant à son interprétation de la portée du pouvoir d'amendement, la violation de ses obligations d'information rendait la modification de 1980, non communiquée aux bénéficiaires, inopposable à ceux-ci. Elle la frappait d'inefficacité pour les fins de la présente affaire.

[106] À n'en pas douter, il y a une clause de modification prévue au régime. Rien ne s'oppose juridiquement à ce que les termes en soient interprétés en fonction du *C.c.Q.* C'est d'ailleurs l'interprétation retenue par la Régie des rentes :

L'article 6 établit de façon non équivoque la nature contractuelle des régimes de retraite. En consacrant dans la loi cet aspect des régimes de retraite, le législateur a du même coup introduit dans les règles d'application de la loi et d'interprétation du texte du régime une foule de dispositions tirées du droit des obligations qu'on retrouve principalement dans le *Code civil du Québec*³⁵.

[107] Pour conclure, et pour les motifs exposés ci-dessus, le Tribunal est d'avis que l'employeur ne pouvait modifier de façon unilatérale le régime de pension et éliminer la prestation de raccordement.

IV IBM POUVAIT-ELLE MODIFIER UNILATÉRALEMENT LE RÉGIME D'ASSURANCE?

[108] Les arguments développés par les parties sur ce sujet sont essentiellement semblables à ceux qui sont exposés au sujet de la première question.

[109] Aux yeux du Tribunal, il existe cependant une différence majeure dans l'analyse des deux situations. Si la preuve permet de conclure que les employés ont reçu un engagement de la part d'IBM au sujet de la prestation de raccordement, elle n'autorise pas une telle conclusion vis-à-vis le compte de dépenses de santé.

³⁵ Julie HUDON, Louis-Marc LALIBERTÉ et Renée MADORE, *Loi sur les régimes complémentaires de retraite, Annotations et commentaires*, (Québec, Qc : Régie des Rentes du Québec, 1998) (« Commentaires Régie ») à la p. 6-3.

[110] Sans aucun doute, le compte représente pour les travailleurs de l'usine un avantage. Par exemple, Monsieur Samoisette explique que son épouse est invalide. Monsieur Paul Talbot est inquiet : tout le monde devient mal en point en vieillissant. Monsieur Bernard Pothier souligne que le programme est important pour son épouse et lui. Il a voulu se procurer une assurance santé suite à sa retraite mais le coût est exorbitant. Monsieur Pierre Malette rapporte le même inconvénient. Monsieur Steven Ross dit que les soins de santé ont toujours été un élément appréciable. Cela faisait partie de son futur et il n'aurait pas eu de soucis à ce sujet en vieillissant. Pour Monsieur Jean-Pierre Banville, le compte représente une sécurité pour sa famille et lui, même si c'était un avantage projeté dans l'avenir. Suite à sa retraite, il utilise en ce moment la somme entière pour le paiement de médicaments. Il est d'avis que le compte santé est contenu dans la rémunération globale et n'a jamais crû que ce serait retiré.

[111] Par contre, aucun de ces témoins ne rapporte qu'au 1 janvier 2001, date de l'ajout du compte de dépenses santé au régime d'assurance, qu'il y ait eu quelques représentations que ce soit de la part d'IBM sur la pérennité du changement.

[112] IBM souligne à juste titre que le régime d'assurance a évolué et que chacune des parties en a tiré des avantages ou désavantages à certaines époques :

Pièce D-13(J) – introduction d'un maximum viager de 250 000 \$ sur les dépenses remboursables ;

Pièce D-13(K) – fin de la couverture d'assurance médicale pour les retraités ayant décidé de s'établir de façon permanente à l'extérieur du Canada ;

Pièce D-13(L) – fin de la couverture d'assurance médicale pour les retraités voyageant à l'extérieur du Canada ;

Pièces D-13(M) à 13(R) – plusieurs nouvelles limites à la couverture d'assurance médicale pour retraités (ex. nouvelles franchises ou augmentation des franchises) ;

Pièce D-13(T) – augmentation des franchises; nouvelle règle limitant les personnes à charge admissible à la couverture médicale ;

Pièces D-13(V) et (W) – nouvelle couverture « flexible » plutôt que la couverture d'assurance traditionnelle ;

Pièce D-13(X) – augmentation des franchises et de la prime pour le « catastrophic coverage ».

[113] Il n'est pas remis en question que l'information au sujet du régime d'assurance fut disponible aux employés. C'est ce que les parties ont identifié comme étant les guides *Votre compagnie et vous*. Ces Guides contiennent une mention qu'IBM se réserve le droit de modifier le régime d'assurance. Le Guide en vigueur avant la

modification annoncée contient les mêmes mises en garde à plusieurs endroits³⁶. Par exemple, on peut y lire le texte suivant³⁷ :

Terms and Conditions

IBM reserves the right to modify (include change, discontinue, suspend or improve) any of its plans, programs, policies or statements at its discretion and IBM's decision on all matters relating to the operation, administration and interpretation of its plans, programs, policies or statements shall be final. The IBM plan administrator retains exclusive authority and discretion to interpret the terms of the plan. This statement applies to all IBM employees (regular full-time, special/regular part-time, assignees, on leave), individuals receiving / Short or Long Term benefits income/, retirees and survivors. Nothing contained in this document shall be construed as creating an express or implied obligation on the part of IBM to maintain such benefit plans, programs, practices or policies.

[114] Bref, la clause de modification est en place. Elle existe également dans le texte de la police d'assurance collective³⁸ :

Termination or modification of the plan or a benefit provision

The Plan sponsor may change or terminate this plan, a benefit provision or any part of a benefit provision.

[115] Le demandeur soutient qu'une telle clause est abusive en soit et donc contraire à l'article 1437 C.c.Q. Or, il faut dire que le Tribunal n'a pas reçu une preuve que cette clause est contraire aux usages et conditions et à ce qui existe en matière de relations de travail.

[116] Il n'y a rien de surprenant dans le fait qu'un contrat d'assurance collective, dont le preneur est l'employeur, puisse être modifié. Il est normal que le contrat puisse évoluer :

2223. Il faut, en outre, s'abstenir de conclure directement au caractère abusif d'une clause de modification unilatérale du seul fait qu'elle figure dans un contrat de consommation ou d'adhésion. Une présomption de licéité et de raisonabilité est de mise. Une clause de modification unilatérale n'est pas nécessairement source de désavantage excessif et déraisonnable, ni de dénaturation du contrat considéré. Au contraire, la clause de modification peut avoir été insérée pour donner au contrat une certaine souplesse et lui permettre de survivre à des changements importants. [...] Une clause répondant à un honnête désir d'adaptation ne mérite donc aucune censure, sa motivation étant précisément de maintien d'un équilibre. Cette clause revêt même une légitimité naturelle,

³⁶ Pièce D-10, pages 1, 3, 11 et 79.

³⁷ Idem note 36, page 1.

³⁸ Pièce D-14, article 4 Appendix A.

d'autant plus que la bonne foi du rédacteur doit pouvoir se présumer (cf. art. 2805)³⁹. [Soulignements du Tribunal]

[117] Que les employés furent surpris du retrait du compte de dépenses santé et même choqués de cette décision ne rend pas la clause abusive. Le Tribunal reprend ici les propos de la juge Duval Hesler dans l'arrêt *Latreille c. Industrielle Alliance, compagnie d'assurance sur la vie*⁴⁰ :

32 Un dernier critère abordé par la juge est celui de l'existence ou non d'un déséquilibre entre les obligations respectives des parties, notion qui constitue le fondement même de l'article 1437 C.c.Q.

(...)

34 Pour conclure, la juge de première instance estime que l'appelant ne s'est pas acquitté de son fardeau de prouver une disproportion dans les charges assumées par chaque partie. D'autre part, elle souligne qu'après avoir profité des avantages reçus initialement, l'appelant ne peut réclamer lors de la résiliation de son contrat la non-application d'une clause qui vient rééquilibrer, à plus long terme, les prestations des parties.

35 Dans l'affaire *Loiselle c. Société Canada Trust – Le Permanent*, Loiselle avait été congédié après avoir refusé de signer le renouvellement de son contrat d'agent immobilier au motif que la convention contenait deux clauses qu'il considérait abusives. La Cour a écrit :

Contrairement aux autres clauses en litige, l'appelant ne se plaignait pas de celle-ci [droit au boni] lorsqu'il refusa de signer son contrat de travail en 1989. Ce n'est qu'après son départ qu'il en a demandé l'annulation. Il ne peut donc s'en prévaloir pour justifier son refus, d'autant plus qu'il n'a pas démontré qu'en égard aux usages et conditions de travail dans le domaine du courtage immobilier, cette clause était, en l'espèce, injuste et déraisonnable.

(soulignements ajoutés)

36 Dans l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Kabakian Kechichian*, le juge Baudouin, au nom de la Cour, s'attarde aux conditions d'existence du caractère abusif d'une clause et au fondement même de l'article 1437 C.c.Q. :

[49] Le législateur impose donc deux conditions à l'existence du caractère abusif de la clause, soit qu'elle désavantage l'adhérent d'une façon excessive, mais aussi d'une façon déraisonnable. En tirant comme conséquence que cet abus

³⁹ D. Lluellas et B. Moore, *Le droit des obligations*, Montréal, Éditions Thémis, 2012, paragr. 2223, page 1281.

⁴⁰ 2009 QCCA 1575, EYB 2009-163011.

doit aller à l'encontre de la bonne foi, le législateur donne donc aux tribunaux un large pouvoir d'appréciation.

[...]

[52] Pour reprendre l'expression d'un auteur (J. PINEAU, D. BURMAN et S. GAUDET, *Théorie des obligations*, 3^e éd. Montréal, Éditions Thémis, 1996, no. 239, p. 351) :

Il s'agit d'une clause imposée par le fort et qui désavantage le faible de façon tellement excessive ou déraisonnable qu'il est permis de conclure qu'elle va à l'encontre de ce qui est généralement exigé pour que l'on considère qu'il y ait bonne foi.

[53] De façon sous-jacente, on trouve donc au cœur même de l'article 1437 C.c.Q. l'idée fondamentale que, parce qu'il s'agit d'un contrat d'adhésion, celui-ci ne doit pas devenir un instrument d'exploitation du plus fort pour le plus faible.

(soulignements ajoutés)

37 Dans un arrêt plus récent, *Ford du Canada Ltée c. Automobiles Duclos inc.*, la Cour d'appel reprend ces propos du juge Baudouin et ajoute que :

[84] Le professeur Jobin rappelle qu'il faut éviter de considérer comme abusives les clauses qui sont simplement regrettables pour l'adhérent :

Ce qui est visé, ce sont les pratiques véritablement choquantes, et non celles étonnent ou qui sont simplement regrettables – un peu comme les fautes lourdes par opposition aux fautes ordinaires. Le législateur délègue aux tribunaux le pouvoir de sanctionner les stipulations qui s'écartent manifestement des pratiques contractuelles généralement acceptées dans la société.
[Soulignements du Tribunal]

38 De toute manière, la clause 14 porte sur des rémunérations à venir pour des renouvellements à venir et il est difficile de la qualifier d'abusive dans le cadre contractuel qui nous concerne. Il est également inexact de considérer que les commissions à venir sont acquises au jour de la signature de la police. Comme le souligne l'intimée, « les commissions de renouvellement réclamées par l'appelant n'étaient pas gagnées ni dues au moment où il a résilié son contrat de telle sorte qu'il n'a pas été privé de créances déjà acquises » Ce facteur rend la plupart des décisions invoquées par l'appelant inapplicables à l'instance.

[118] Évidemment, IBM a raison de prétendre que sa décision ne retire pas aux employés un avantage dont ils bénéficiaient déjà. En 2006, aucun des membres du groupe n'avait alors atteint le droit à la retraite et au compte de dépenses de santé. Le Tribunal conçoit que l'obligation d'IBM se réalise au moment de la retraite de l'employé. L'obligation est donc déterminable au moment de son exécution et le fait que

l'employeur puisse la modifier auparavant ne la rend pas purement potestative et donc sujette à nullité. L'article 1500 C.c.Q. se lit :

Art. 1500 L'obligation dont la naissance dépend d'une condition qui relève de la seule discrétion du débiteur est nulle; mais, si la condition consiste à faire ou à ne pas faire quelque chose, quoique cela relève de sa discrétion, l'obligation est valable.

[119] Voici de qu'écrit l'auteure Bras Miranda sur cet article⁴¹ :

Condition simplement potestative – Une dernière catégorie de conditions dont la réalisation dépend en partie du débiteur, comprend celles qui sont soumises à la *réalisation d'un événement* relevant de la seule volonté du débiteur. Contrairement à la condition *purement potestative*, celle *simplement* potestative ne renie pas l'engagement du débiteur, mais elle suspend néanmoins à sa décision discrétionnaire de faire ou de ne pas faire quelque chose. L'obligation n'est donc pas *directement* soumise à la pure volonté du débiteur de l'honorer ou pas; elle est plutôt subordonnée à la réalisation d'un événement qui, seul, dépend de la discrétion du débiteur. Dès lors que cet événement se réalise, la condition est accomplie et déploie ses effets, sans que le débiteur n'y puisse quoi que ce soit. Sa volonté ne peut que provoquer ou non l'avènement de la condition, mais non renier *in ipsa et mera voluntate* (par sa seule volonté) son engagement. (...)

[120] Même si le Tribunal conclut que la clause de modification n'est pas abusive, il est approprié de faire quelques commentaires sur les raisons qui ont motivé IBM Canada à effectuer des changements dans son programme. La recherche par IBM États-Unis, c'est-à-dire la maison mère, d'un meilleur rendement pour ses actionnaires et son désir de contrôler les coûts grandissants des avantages sociaux à travers ses filiales, ne rend pas illégitime la décision d'IBM Canada de prendre certaines mesures pour respecter ses buts.

[121] Le témoignage de Monsieur Koppl et celui de Madame Needs confirment que le coût des avantages sociaux a véritablement explosé au cours des années 2000. De la preuve, le Tribunal retient en partie la vision des procureurs d'IBM sur ce sujet et sur la création d'un projet de travail (nommé *Soto*) pour être en mesure de réduire les coûts. Voici un extrait de l'argumentation⁴² :

L'objectif du Projet Soto était d'identifier et de mettre en œuvre des modifications aux régimes de retraite qui seraient suffisantes pour compenser l'effet de

⁴¹ G. Bras Miranda, *Modalités de l'obligation* dans JurisClasseur Québec, *Obligations et responsabilité civile*, Fascicule 9, Montréal, LexisNexis, 2012 au para. 14.

⁴² Plan d'argumentation d'IBM, 8 décembre 2015, pages 60-62.

l'augmentation des obligations de 500 millions de dollars projetée en mars 2005 par M. Koppl.

Sept pays représentant 95% des obligations au titre des prestations de retraite du groupe IBM ont été identifiés par l'équipe d'IBM Corporation comme devant être inclus dans le Projet Soto. Ces pays sont les États-Unis, le Royaume-Uni, le Japon, les Pays-Bas, l'Allemagne, la Suisse et le Canada.

L'équipe de direction dans chaque pays serait chargée d'effectuer des modifications qui compenseraient l'augmentation des obligations dans leur propre juridiction. Aucun pays n'aurait à compenser l'augmentation des obligations dans les autres pays.

À ce stade du projet, la solution envisagée par IBM Corporation était de mettre fin à l'accumulation de prestations déterminées additionnelles (c.-à-d. geler la rente des participants à la date de modification et les faire adhérer au volet à cotisation déterminée à compter de la date de modification). Cette solution ferait en sorte que les participants ne pourraient plus améliorer le montant de leur rente malgré les années de service qu'ils compléteraient après la modification et les augmentations de salaire futures.

L'équipe de direction d'IBM Corporation (y compris M. Koppl) ont ultimement adopté cette solution pour tous les employés américains et ont ainsi gelés leurs propres rentes.

Peu de temps après la fête du travail en septembre 2005, M. Randy MacDonald (vice-président - ressources humaines d'IBM Corporation) a communiqué pour la première fois avec Cheryl Craven (directrice des ressources humaines d'IBM Canada) au sujet du Projet Soto. Il lui a indiqué qu'IBM Canada devrait identifier des mesures visant à diminuer les coûts reliés au Régime de retraite de 25 millions de dollars pour l'année 2006. Ce montant a été rajusté à 31 millions de dollars par la suite.

Le montant de 31 millions de dollars représentait l'augmentation anticipée des obligations au titre des prestations de retraite attribuable aux Régimes.

Au cours du mois de septembre 2005, l'équipe de direction d'IBM Canada (y compris Mme Needs) a développé une série de propositions qui pourraient être mises en œuvre pour atteindre l'objectif de 31 millions de dollars. Ces propositions ont été développées à l'aide d'actuaire et d'avocats externes afin d'obtenir des avis objectifs quant à la faisabilité des mesures considérées.

Bien que les modifications relevaient d'IBM Canada, il avait été convenu qu'IBM Corporation examinerait les mesures proposées afin de confirmer qu'elles permettraient d'atteindre l'objectif assigné à l'équipe locale. La direction d'IBM Canada a présenté ses premières propositions vers le 30 septembre 2005 (pièce P-15).

Contrairement à la direction d'IBM Corporation, la direction d'IBM Canada n'a pas retenu l'idée de faire cesser l'accumulation des prestations déterminées, ce qui aurait fait supporter la réduction entièrement par les participants du volet à prestations déterminées du Régime de retraite. La direction d'IBM Canada a plutôt jugé nécessaire d'adopter une approche plus équitable entre les différents groupes.

La direction d'IBM Canada a ainsi proposé des mesures qui auraient pour effet de répartir les compressions parmi un plus grand nombre d'employés. Par exemple, la formule de cotisation du volet à cotisation déterminée a été modifiée et la modification au Régime d'assurance affecte aussi les participants du volet à cotisation déterminée. Les membres de la direction d'IBM Canada (y compris Mme Needs) n'ont pas été épargnés et étaient aussi visés par les modifications aux Régimes.

[122] De ceci, le Tribunal est incapable de conclure à un comportement équivalent à la mauvaise foi de la part de l'employeur. L'arrêt *Commission des normes du travail c. Compagnie Abitibi Consolidated du Canada*⁴³ fournit une illustration que des conditions touchant la rémunération peuvent être modifiées sans que cela ne soit pour autant abusif.

[123] Il y avait derrière les changements une raison légitime et ce, même si elle provient de l'idée de profits. L'employeur pouvait y procéder. Dans l'arrêt *Beaulne c. Valeurs mobilières Desjardins inc.*⁴⁴, la Cour d'appel résume ainsi l'analyse d'une clause contractuelle :

24 Une clause contractuelle qui dessert, même nettement, les intérêts d'une partie à un contrat d'adhésion, n'est pas nécessairement abusive. L'appréciation du caractère abusif d'une clause doit se faire en tenant compte de l'équilibre économique entre les parties et de ce que la clause attaquée peut comporter de manifestement disproportionné. Un autre commentaire de doctrine tiré de la même source donne une idée synthétique de ce qui mérite d'être qualifié d'abusif au sens de l'article 1437 :

En fait, l'article 1437 appartient à un ensemble de règles d'équité judiciaire par lesquelles le législateur vise à bannir les pratiques véritablement choquantes, soit les stipulations qui s'écartent manifestement des pratiques contractuelles généralement acceptées par la société, et non pas celles qui sont seulement regrettables.

25 Précisons enfin que les notions de clause abusive et d'abus d'un droit contractuel sont distinctes (en ce sens, par exemple, qu'une partie peu abuser d'un droit contractuel découlant d'une clause qui n'est pas abusive) et que l'appréciation de la clause doit parfois se faire «au moment même où elle doit être mise en œuvre».

⁴³ 2008 QCCA 2043, 2008 QCCQ 4323.

⁴⁴ EYB 2013-223277, 2013 QCCA 1082.

[124] En somme, la clause permettant la modification du régime d'assurance n'est pas abusive et ne fut pas utilisée de façon abusive. Le Tribunal conclut que l'employeur pouvait modifier unilatéralement le régime d'assurance.

V LES MEMBRES DU GROUPE ONT-ILS SUBI DES DOMMAGES EN RAISON DE CES MODIFICATIONS AU RÉGIME DE RETRAITE?

[125] Vu la conclusion du Tribunal à l'effet qu'IBM ne pouvait mettre fin à la prestation de raccordement, cette question se répond aisément. Le retrait de la prestation de raccordement prive les membres du groupe d'un avantage certain et monnayable, soit la possibilité de toucher la prestation au moment de la retraite anticipée. Monsieur Samoisette, et les autres membres du groupe, sont clairs à ce sujet : tous comptaient se rendre à 30 années de services continus, ou l'âge de 55 ans, pour prendre une retraite anticipée. La décision annoncée d'IBM, et la mise en vigueur de celle-ci le 31 janvier 2007, les privent de cette possibilité. Il y a un lien de cause à effet direct.

[126] Il convient de préciser que le demandeur réclame des dommages-intérêts pour compenser l'inexécution contractuelle. Monsieur Samoisette ne demande pas l'exécution en nature.

[127] Au surplus, Monsieur Samoisette ne demande pas la nullité des changements. La Cour d'appel envisage cette avenue en décidant d'autoriser son action collective :

18 À la lecture de la requête, il n'est pas manifeste que pour avoir gain de cause, l'appelant doit demander la nullité des clauses des régimes de retraite et d'assurance relatives au pouvoir d'amender. Il en ressort plutôt que l'appelant et les membres du groupe proposé recherchent une déclaration que les amendements apportés par l'exercice de ces clauses sont sans effet quant à eux, mais non quant aux employés engagés après janvier 2006. Par voie de conséquence, ils recherchent une compensation pour le bénéfice dont ils auraient été privés.

19 En d'autres mots, l'appelant ne demande pas que les clauses des régimes reconnaissant un pouvoir d'amender soient déclarées nulles et sans effet à l'égard de tous, ni même que les amendements soient déclarés nuls à l'égard de tous.

20 Quant au préjudice allégué, il est certain, puisqu'il s'agit d'un élément important dans toute décision qu'un membre du groupe peut prendre à l'égard de sa retraite, à savoir si oui ou non il aura ensuite droit à une prestation de raccordement en plus de sa prestation déterminée.

21 Le préjudice invoqué est non seulement suffisamment décrit, mais il paraît bien réel et existant, du moins à ce stade des procédures⁴⁵(...)

⁴⁵ Précité note 1.

[128] De l'avis du Tribunal, Monsieur Samoisette peut obtenir le paiement de dommages-intérêts et il n'appartient pas à IBM de déterminer la nature du recours. Le Tribunal reprend les commentaires de Baudouin dans son ouvrage sur les obligations⁴⁶ :

878 — Observations générales — Selon l'article 1458 du *Code civil*, le contractant doit respecter les engagements qu'il a contractés. Le débiteur est donc responsable d'indemniser le créancier s'il subit un préjudice, soit en raison d'un défaut, total ou partiel, d'exécution ou encore d'un retard d'exécution. Le créancier n'aura droit à des dommages-intérêts que lorsque l'inexécution est fautive. (...)

Établir la faute d'un débiteur contractuel, c'est démontrer qu'il ne s'est pas conformé aux obligations qu'il avait assumées. Pour parvenir à porter ce jugement de valeur sur sa conduite, il faut connaître à la fois la nature exacte et l'intensité de ses obligations. Le devoir contractuel, tout comme d'ailleurs le devoir extracontractuel, peut en effet être plus ou moins intense. La classification moderne des obligations en obligations de moyens ou de diligence, de résultat et de garantie est d'une aide précieuse à cet égard. Dans certaines circonstances, il faut aussi déterminer les obligations implicites qui sont imposées au débiteur en plus de celles prévues par la convention et la loi.

[129] Le Tribunal retient que Monsieur Samoisette a droit à une compensation monétaire pour neutraliser le retrait de la prestation.

VI QUELS SONT LES DOMMAGES SUBIS PAR LES MEMBRES DU GROUPE?

[130] Des expertises actuarielles sont produites de part et d'autre. Il s'agit, pour le demandeur Samoisette, du rapport du 1 janvier 2009 de Monsieur Luc Rivest et, pour IBM, des rapports de Monsieur Philip A. Morse du 17 novembre 2014 et du 24 novembre 2015⁴⁷. Les deux experts rendent témoignage à l'audience.

[131] La production des rapports et des discussions entre les experts ont permis des éclaircissements sur les valeurs en jeu et les hypothèses de calculs. Ainsi, le 7 décembre 2015, le demandeur amende la requête introductive d'instance comme suit :

52. Le requérant et les membres du groupe sont donc en droit de se voir attribuer les sommes que la défenderesse devait leur verser en vertu du régime de retraite et d'avantages sociaux, soit la prestation de raccordement ainsi que l'allocation pour les soins de santé après 65 ans. Ces sommes totalisent 36 347 600 \$, sommes qui tiennent compte des intérêts et de l'indemnité additionnelle actualisés en date du 1 octobre 2015;

⁴⁶ Jean-Louis BAUDOUIN, Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 6^e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005.

⁴⁷ Pièces P-17 et D-20-A et D-20-B.

[132] Cette somme de 36 347 600 \$ est celle calculée dans le second rapport de Monsieur Morse du 24 novembre 2015 et que Monsieur Rivest accepte. Elle se détaille comme suit⁴⁸ :

TABLE 1-4-1 : Total Claim as at October 1, 2015

Bridge Benefits (gross)

Active Members	\$ 6,338,700
Retired Members	17,180,300
Terminated and Deceased Members	0
Total Bridge Benefits (gross)	<u>\$ 23,519,000</u>

Bridge Benefits (net of base year improvement)

Active Members	\$ 1,827,000
Retired Members	\$ 7,743,800
Terminated and Deceased Members	0
Total Bridge Benefits (net of base year improvement)	<u>\$ 9,570,800</u>

Health Care Spending Account (HCSA) Benefits

Active Members	\$ 6,230,300
Retired Members	\$ 6,598,300
Terminated and Deceased Members	0
Total Health Care Spending Account	<u>\$ 12,828,600</u>

Grand Totals

Bridge (gross) plus HCSA	\$ 36,347,600
Bridge (net of base year improvement) plus HCSA	\$ 22,300,400

[133] On comprendra que la valeur au 1 octobre 2015 de la prestation de raccordement est de 23 519 000 \$ et la valeur du compte de dépenses santé de 12 828 600 \$. Les experts s'entendent sur ces chiffres.

[134] Monsieur Morse émet cependant l'hypothèse que le calcul de la valeur de la prestation de raccordement doit tenir compte de la valeur de la mise à jour de l'année de référence tel qu'indiqué dans le tableau qui précède. Ceci vient substantiellement réduire la valeur de la réclamation. En d'autres mots, Monsieur Morse est d'avis qu'il faut retirer de la valeur brute de la prestation de raccordement une somme de 13 948 200 \$, ce qui donne à la prestation de raccordement une valeur nette de 9 570 800 \$.

[135] Il convient de préciser que le régime de pension réfère à des années de base pour les fins du calcul de la rente. La mise à jour de cette base permet d'utiliser les revenus plus récents des employés et les reportent sur toutes les années du régime.

⁴⁸ Pièce D-20-B, Summary of Results, page 3, 1-4.

Plus précisément, la période est modifiée de 1991-2000 à 1996-2005 lors de l'entrée en vigueur du projet *Soto*.

[136] IBM soutient que la mise à jour de la période de référence s'inscrit dans une tentative de compenser les employés pour le retrait de la prestation de raccordement en donnant un ajustement de la rente. Bref, il serait injuste d'une part de verser aux membres du groupe la valeur de la prestation de raccordement et, d'autre part, que la mise à jour de la période de référence soit aussi accordée⁴⁹. Or, de l'avis du Tribunal la preuve n'avalise pas un tel énoncé. En effet, malgré ce que Madame Needs et Monsieur Koppl laissent entendre, la preuve ne démontre pas de connexité entre le retrait de la prestation et l'ajustement des années de référence. La mise à jour de la période est annoncée aux employés lors du choix de régime en 1994. Il est clair alors que l'employeur dit qu'il y aura des ajustements à la période de référence jusqu'en 2009. Le Guide de sélection de régime, destiné à aider les employés à prendre une décision, énonce en caractères gras :

IBM Canada rajuste de temps en temps la rente constituée pour tenir compte des gains les plus récents. Par suite de la dernière mise à jour de la période de référence, votre rente constituée au titre des services valides à la fin de 1994 sera révisée pour tenir compte des trois années civiles consécutives les plus avantageuses comprises dans la période 1985-1994. Cette mise à jour constitue une amélioration importante à votre rente constituée, peu importe le régime que vous choisirez. Vous trouverez plus de détails dans votre *Relevé de rente constituée* ci-joint.

Comme par le passé, IBM Canada ne peut garantir qu'elle sera en mesure d'effectuer d'autres mises à jour de la période de référence; cependant, elle maintiendra cette pratique jusqu'en 2009, année à partir de laquelle il n'y aura plus de mise à jour.

Pour vous aider à faire votre choix, le logiciel Sélecteur est mis à votre disposition. Il vous donnera une estimation des prestations qui vous seraient versées en vertu du régime actuel, avec et sans les mises à jour de la période de référence⁵⁰.

[137] Dans un document de présentation accessible aux employés en 1994-1995, on retrouve ce qui suit sur le même sujet⁵¹ :

Base Year Updates

- As of December 31, 1994, base years are average of best 3 consecutive calendar years from 1985 to 1994

⁴⁹ Re-amended plea of IBM, paragr.159-161, 17 novembre 2014.

⁵⁰ Pièce P-6-A, page 2.

⁵¹ Pièce P-15, page 22.

- Base year period will be reviewed from time to time for potential update, until the year 2009
- No further updates after 2009:
 - Expect most with less than 15 years' service will find DC Plan more attractive
 - Expect most who remain in DB Plan will be retired in 15 years

[138] Il est donc inexact d'affirmer que la mise à jour est décidée pour aider à compenser la perte des employés alors que la mise à jour est un événement envisagé depuis fort longtemps. Deux autres éléments de la preuve appuient cette conclusion. D'abord, la mise à jour est donnée non seulement aux membres du groupe mais également aux employés qui ont pris leur retraite avant le 1 janvier 2008. Il est donc difficile de prétendre qu'il s'agit d'un avantage prodigué pour compenser la perte de la prestation. Ensuite, de l'avis du Tribunal, la preuve démontre clairement que l'ajustement de la période de référence est en fait une réduction des obligations d'IBM dans le régime à prestations déterminées et favorisait le but ultime de réduire les coûts du régime⁵².

[139] Ajoutons que Monsieur Morse a reconnu que la prestation de raccordement et la période de référence de la rente sont en principe deux éléments distincts du régime de pension. D'ailleurs, IBM, arguant sur le droit de modification de la prestation par rapport à la rente, fait cet énoncé⁵³ :

En l'espèce, la prestation de raccordement ne fait pas partie intégrante de la méthode de calcul de la rente normale. La rente normale est déterminée en fonction de la formule prévue à l'article 7.01 du Régime de retraite (1.2% de la moyenne des gains multiplié par les années de service, etc.) Cette formule de rente ne contient aucune référence à la prestation de raccordement. La prestation de raccordement est quant à elle déterminée en fonction de l'article 8.03(a) qui prévoit une formule de calcul complètement indépendante de la formule de rente normale (c.-à-d. 277\$ par année de service jusqu'à un maximum de 25 années).

[140] En vertu du régime, il n'est pas question que le choix de la période de référence affecte la valeur de la prestation de raccordement. L'un ne va pas avec l'autre.

[141] Le Tribunal doit dire qu'en contre-interrogatoire Monsieur Morse a peiné pour expliquer son cheminement. Ceci ne peut que laisser le Tribunal songeur. Un exemple frappant a été relevé par les procureurs de Monsieur Samoisette lors du contre-interrogatoire : Monsieur Morse indique dans son rapport que la rente mensuelle à laquelle Monsieur Samoisette a droit, sans l'augmentation du montant de pension

⁵² Pièce P-16, page 3.

⁵³ Précité note 42, paragr. 108.

payable découlant de l'adoption de l'année de base est de 1692.70 \$⁵⁴. Pourtant, ce chiffre ne correspond pas à l'information transmise par IBM à Monsieur Samoisette dans le relevé de prestations déterminées au 31 décembre 2004 qui indique une rente de 1741 \$⁵⁵. Monsieur Morse ne pouvait dire pourquoi son chiffre est plus bas. Il n'a pu que reconnaître l'incohérence.

[142] De tout ceci, le Tribunal est d'avis que la valeur de l'ajustement de la période de référence ne doit pas être soustraite lorsque vient le moment d'évaluer la valeur de la prestation de raccordement. La valeur retenue est donc de 23 519 000 \$.

[143] Rien ne s'oppose ici au recouvrement collectif. Voici ce que le Code de procédure prévoit :

Art. 592. Le jugement qui condamne à des dommages-intérêts ou au remboursement d'une somme d'argent indique si les réclamations des membres sont recouvrées collectivement ou individuellement.

Art. 595. Le tribunal ordonne le recouvrement collectif des réclamations des membres si la preuve permet d'établir d'une façon suffisamment précise le montant total de ces réclamations. Ce montant est établi sans égard à l'identité de chacun des membres ou au montant exact de la réclamation de chacun.

[144] D'ailleurs, le recouvrement collectif doit être ordonné si le dommage causé est quantifiable. C'est ce qui ressort notamment des propos du juge Gascon, alors à la Cour supérieure, dans *Marcotte c. Banque de Montréal*⁵⁶:

1114 Toutefois, même si l'efficacité du recours collectif est liée à l'indemnisation des membres, et même si, pour cette raison, le recouvrement collectif reste la règle et le recouvrement individuel, l'exception, le législateur pose néanmoins des exigences.

1115 Avant d'ordonner un recouvrement collectif, le Tribunal doit être convaincu que la preuve établit de façon suffisamment exacte le montant total des réclamations des membres. Cette appréciation se fait sur la foi de la preuve présentée. Sur cette question, le fardeau de la preuve repose sur les épaules de la demande.

[145] Il y aura donc recouvrement collectif en fonction de l'évaluation retenue par le Tribunal.

VII CONCLUSIONS

⁵⁴ Pièce D-20-B, page 19, Table 5-1-1.

⁵⁵ Pièce P-31, page 9.

⁵⁶ EYB 2009-160507, 2009 QCCS 2764, J.E. 2009-1225.

[146] Monsieur Samoisette a vu une injustice dans la décision de son employeur de lui retirer la prestation de raccordement à l'aube de sa retraite anticipée. Le Tribunal lui donne raison : IBM ne pouvait - dans les circonstances de ce dossier - reprendre ce qui a été offert et convenu avec ses employés. En ce qui concerne le régime d'assurance, le droit de modification unilatéral existait et les employés n'ont reçu aucun engagement à l'effet contraire.

[147] **POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :**

[148] **ACCUEILLE** en partie l'action collective du représentant Jean Samoisette;

[149] **ACCUEILLE** en partie l'action collective du représentant Jean Samoisette pour le compte de tous les membres du groupe;

[150] **CONDAMNE** la défenderesse à payer à chacun des membres du groupe le montant de sa réclamation individuelle pour la prestation de raccordement, actualisée en date du 1^{er} octobre 2015, avec intérêts et l'indemnité additionnelle prévue à l'article 1619 du *Code civil du Québec* à compter du 1^{er} octobre 2015;

[151] **ORDONNE** le recouvrement collectif des réclamations des membres pour la prestation de raccordement et condamne la défenderesse à payer aux membres du groupe la somme de 23 519 000 \$ avec intérêts et l'indemnité additionnelle prévue à l'article 1619 du *Code civil du Québec* à compter du 1^{er} octobre 2015;

[152] **CONVOQUE** les parties à une date à être déterminée par le Tribunal dans un délai de trente (30) jours suivant la date à laquelle ce jugement deviendra final, pour fixer les modalités de distribution du montant recouvré collectivement.

[153] **LE TOUT** avec frais de justice.


FRANÇOIS P. DUPRAT, J.C.S.

Me Bruce W. Johnston
Me André Lespérance
Me Philippe Trudel
Me Andrew E. Cleland
TRUDEL JOHNSTON & LESPÉRANCE
Avocats du représentant

Me Sylvain Lussier
Me Julien Ranger-Musiol
OSLER, HOSKIN & HARCOURT
Avocats de la défenderesse

Dates d'audience : Les 30 novembre, 1, 2, 3, 7, 8 décembre 2015.