

«DROIT DES FIDUCIES»*

par Lucie LAFLAMME**

Le fait qu'il faille remonter à 1936 pour trouver un livre de droit civil québécois entièrement consacré aux fiducies justifie, à lui seul, l'opportunité de l'ouvrage *Droit des fiducies* de Jacques Beaulne. Non que la fiducie ait été boudée par les auteurs jusqu'ici. Au contraire, elle a fait l'objet de plusieurs études, souvent même très pointues, mais aucune d'entre elles n'en brossait une vue d'ensemble aussi nette et précise.

L'objectif de l'ouvrage *Droit des fiducies* est de «[...] situer la fiducie dans son nouveau cadre et présenter l'ensemble des règles qui lui sont dorénavant applicables». ¹ Pour remplir cette mission, l'auteur a adopté un plan en quatre parties lequel s'inspire du *Code civil du Québec*. Ces divisions suivent, en quelque sorte, un ordre chronologique. Ainsi, après avoir abordé la question de la place de la fiducie dans l'ordonnement juridique du Québec, la création, l'administration, la modification et l'extinction de la fiducie sont successivement étudiées.

La première partie de l'ouvrage traite donc de la place de la fiducie dans l'ordonnement juridique du Québec. Il s'agit, à notre avis, de la partie la plus intéressante au point de vue de la théorie juridique attachée à la fiducie. D'ailleurs, tout au long de son ouvrage, l'auteur aurait pu revenir plus souvent sur les principes qu'il y expose car l'ensemble des règles applicables à la fiducie en découle.

Ainsi, tout en réaffirmant le principe de l'approche classique du patrimoine qui nécessite le support d'une personne pour exister, le législateur apporte une nuance importante que le professeur Beaulne souligne. Dans certaines conditions, une masse de biens peut s'élever au rang de patrimoine par la poursuite d'un but et ce, sans référence au support d'une personne qui en serait

*. J. Beaulne, *Droit des fiducies*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1998, 345 p.

** Directrice du programme de Diplôme de droit notarial et professeure suppléante à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke.

1. J. Beaulne, *Droit des fiducies*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1998 aux pp. 5-6 au n° 10.

sujet de droit.² En s'appuyant sur cette nouvelle orientation qui reconnaît la théorie du patrimoine d'affectation en droit civil québécois, l'auteur écarte toute référence à la *common law*. Bien qu'ils partagent certains points communs, le *trust* et la fiducie sont fondamentalement distincts. En *common law*, le *trust* emprunte le dédoublement de la propriété en *legal title* et *beneficial title* alors que la fiducie du droit civil utilise plutôt la voie du patrimoine d'affectation.³

La classification d'une fiducie à l'intérieur de l'une ou l'autre des catégories établies au Code dépend également de l'affectation.⁴ Le professeur Beaulne démontre clairement que les fiducies se classent, d'abord et avant tout, selon la finalité qu'elles poursuivent. En effet, c'est l'affectation à l'origine du mécanisme qui permet de déterminer si une fiducie est personnelle, d'utilité privée ou encore, d'utilité sociale ; non pas son mode d'établissement - contrat, testament, loi ou jugement. La classification usuelle des fiducies selon leur mode d'établissement, critère d'ailleurs non retenu par le Code, ne présente guère qu'un intérêt théorique à ses yeux.⁵

Dans la deuxième partie de son ouvrage, l'auteur s'intéresse aux règles entourant la création de la fiducie. Celles-ci sont plus nombreuses que celles qui existaient sous le *Code civil du Bas Canada*. Dans un premier temps, l'auteur s'arrête à l'article 1260 du *Code civil du Québec* pour explorer chacun des éléments constitutifs de la fiducie qu'il établit au nombre de quatre : la constitution d'un patrimoine, la transmission de biens par le constituant à ce patrimoine, la détention de biens par le fiduciaire et enfin, l'affectation des biens à une fin permise par la loi. Cet exercice le conduit, après avoir traité des règles de forme de l'acte constitutif, à scruter les différents acteurs de la fiducie. Si on peut toujours considérer le constituant et le fiduciaire comme des personnages clés pour l'existence de la fiducie, il en va désormais autrement pour le bénéficiaire. Dans le *Code civil du Québec*, ce dernier est écarté au profit de la finalité de la fiducie.⁶

2. *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64, art. 2.

3. Beaulne, *supra* note 1 à la p. 48 au n° 74.

4. Le lien que procure la notion d'affectation entre le premier et le deuxième chapitre n'est malheureusement pas aussi apparent dans l'ouvrage.

5. Beaulne, *supra* note 1 aux pp. 80-81 aux n°s 130-132.

6. *Ibid.* à la p. 136 au n° 222.

La troisième partie du livre traite de l'administration de la fiducie. De facture plus technique, cette question se devait d'être abordée sans quoi, l'ouvrage aurait été incomplet. Peut-être en raison des règles énoncées, la structure des chapitres, particulièrement le deuxième, laisse plus à désirer, mais cela ne remet aucunement en question la qualité des développements qui s'y trouvent. Sans prétendre vouloir en étudier toutes les dispositions, l'auteur revoit les règles de l'administration du bien d'autrui en regard du fonctionnement de la fiducie. L'administration de la fiducie incombe au fiduciaire à compter de son acceptation et il est chargé de la pleine administration. Ce régime d'administration est marqué par un souci de rentabilité.⁷ À cet effet, l'auteur souligne que l'administrateur bénéficie de pouvoirs qui, sans être illimités, sont néanmoins des plus étendus. Il précise aussi que le Code encadre l'administration fiduciaire de plusieurs façons : responsabilité du fiduciaire et du bénéficiaire à l'égard des tiers, administration fiduciaire collective et règles comptables qui s'appliquent à l'administration de la fiducie. Les mesures de contrôle et de surveillance mises en place par le Code ont également été étudiées et commentées.

Enfin, dans la quatrième et dernière partie de l'ouvrage, l'auteur examine la question de la modification et de l'extinction de la fiducie. Pour consolider et permettre la réalisation de son affectation, une fiducie doit pouvoir s'adapter aux circonstances nouvelles. À cette fin, le Code permet que certaines modifications lui soient apportées. L'auteur les classe en deux catégories : l'augmentation du patrimoine fiduciaire et les modifications au fonctionnement de la fiducie. Le second thème de cette partie, l'extinction de la fiducie, traite de questions aussi diverses que la durée de la fiducie, les modes d'extinction de la fiducie et l'analyse de la possibilité qu'un des acteurs puisse volontairement mettre fin à la fiducie. L'auteur termine son ouvrage par l'analyse des effets de l'extinction et particulièrement l'obligation pour le fiduciaire de faire remise des biens à la fin de la fiducie.

Afin d'éviter les déceptions inutiles, il faut bien qualifier le travail du professeur Beaulne. Le livre qu'il nous présente est un ouvrage général qui situe

7. Ministère de la justice, *Commentaires du ministre de la Justice*, t. 1, Québec, Les Publications du Québec, 1993 à la p. 778.

la fiducie dans son nouveau cadre et présente l'ensemble des règles qui lui sont dorénavant applicables.⁸ Son étude des fiducies transcende toute utilisation «particulière» de celles-ci. Aussi, ce n'est pas dans cet ouvrage qu'on retrouvera une étude exhaustive sur la fiducie-entreprise ou la fiducie d'investissement. Par contre, les fondements juridiques de telles fiducies y sont abondamment commentés et expliqués. Ce livre apporte donc plus une démarche à suivre en matière de fiducie qu'une façon de constituer ou d'opérer une espèce de fiducie en particulier.

Même si on peut déplorer l'absence d'un chapitre sur les règles fiscales entourant la fiducie, il faut reconnaître que sur le plan du droit civil, l'ouvrage du professeur Beaulne est complet. Le mécanisme de la fiducie y est passé en revue depuis sa naissance jusqu'à son extinction. De plus, l'auteur commente et critique, à maintes reprises, des clauses ou des façons de faire en matière de fiducie. Par ailleurs, pour aider la compréhension, les règles antérieures sont exposées pour souligner en quoi le droit actuel s'en distingue. Dans la même perspective, certaines règles de *common law* sont présentées.

En conclusion, nous sommes persuadés que le livre *Droit des fiducies* deviendra un incontournable en matière de fiducies. Il mérite d'être consulté et même lu en entier. Il est facile de s'y retrouver et surtout, le professeur Beaulne a le mérite d'écrire de façon claire et concise, ce qui rend d'autant plus agréable la lecture de cette publication.

8. Beaulne, *supra* note 1 aux pp. 5-6 au n° 10.