

DE LA RENONCIATION À UNE FIDUCIE PERSONNELLE

Jocelyn Dubé*
Québec

Le patrimoine fiduciaire, en droit civil québécois, doit son existence à l'idée directrice qui l'anime. L'affectation des biens du constituant devant toujours correspondre à cette idée directrice, le patrimoine fiduciaire est constamment menacé d'extinction. L'idée directrice, en matière de fiducie personnelle, sera généralement la protection d'un ou certains bénéficiaires. Cet article accepte, comme postulat général, que lorsque la protection recherchée cesse, la fiducie n'a plus sa raison d'être et, en conséquence, elle prend fin. Ainsi, la question centrale porte sur les effets de la renonciation du bénéficiaire sur cette forme d'existence précaire qu'est la fiducie. L'auteur en vient à la conclusion que la renonciation, en soi, ne met pas fin à la fiducie, bien qu'elle soit susceptible d'y mettre fin, surtout si elle constate une affectation de biens devenue discordante avec l'idée directrice. Le but de cet article devient donc celui de proposer, pour la décision de mettre fin à une fiducie, une approche qui, tout en étant centrée sur la volonté du constituant, notamment en dégageant diverses présomptions d'une telle volonté dans l'interprétation de l'acte constitutif, tient compte de la réalité des bénéficiaires.

In Québec civil law, a basic purpose is vital for the existence of a trust patrimony. Since the use made of the settlor's property must always meet this purpose, the existence of the trust patrimony is constantly under threat. Generally in personal trusts the purpose will be the protection of one or more beneficiaries. This article is based upon the general postulate that when the protection which is sought is no longer needed, the trust loses its purpose and, as a result, it must be terminated. Thus the crucial issue has to do with the effects of the renunciation of the beneficiary on the trust, an institution limited in time. The author reaches the conclusion that renunciation, in itself, does not terminate the trust, although it may well terminate it, especially if it denotes that the use made of the property no longer meets the purpose. The goal of this article is to propose, with regard to the decision to terminate a trust, an approach which will take into account the reality of the beneficiaries and at the same time will focus on the intent of the settlor, namely by presuming such intent in the interpretation of the trust deed.

Introduction	432
I. La protection du bénéficiaire comme principe unificateur	434
1. La nature du droit du bénéficiaire : rappel théorique	435

* Jocelyn Dubé, LL.B./LL.L.; membre du Barreau du Québec, Québec.

2.	<i>Distinction et inapplicabilité de la règle de common law: Saunders v. Vautier</i>	439
3.	<i>Le délai stipulé à l'avantage du bénéficiaire : analogie avec la règle en matière de substitution</i>	440
4.	<i>Une interprétation fondée sur les présomptions de volonté du constituant</i>	443
	A. <i>Le traitement impartial et égalitaire de tous les bénéficiaires</i>	443
	B. <i>Le legs résiduaire</i>	444
5.	<i>L'idée directrice de protection comme affectation</i>	446
II.	<i>La renonciation susceptible de mettre fin à la fiducie</i>	448
1.	<i>La précarité du patrimoine affecté</i>	449
2.	<i>L'effet de la renonciation sur l'affectation patrimoniale</i>	450
3.	<i>La remise au dernier bénéficiaire en vertu de l'article 1297 C.c.Q.</i>	452
4.	<i>La fin de la fiducie par l'atteinte du but est-elle extrajudiciaire?</i>	454
5.	<i>Traitement jurisprudentiel</i>	456
	A. <i>Stevenson c. National Trust Co.</i>	456
	B. <i>Forgeron c. Forgeron</i>	458
	<i>Conclusion</i>	461

Introduction

La fiducie ne figurait pas dans la codification de 1866. Inspirée de la common law, elle fut introduite dans le droit Bas-Canada en 1879, par une loi particulière, pour ensuite être codifiée, en 1888, dans le *Code civil du Bas-Canada*. L'élévation de la fiducie au rang d'institution de notre droit commun témoignait de ce qui allait devenir une réalité de plus en plus présente chez les familles du Bas-Canada qui traitaient avec la Coutume de Paris et les institutions héritées du droit romain. Ainsi, la substitution fidéicommissaire permettait la libéralité successive, un peu à la manière de ce qu'offre la fiducie. Alors que le législateur du Bas-Canada reprenait la substitution dans la codification de 1866, en France, où l'on était plus réfractaire aux prohibitions d'aliéner, on l'avait prohibée. Il en était de même de la codification, à l'article 869 C.c.B.-C., de l'institution de legs fiduciaire pour fins de bienfaisance, absente, elle aussi, du Code Napoléon. Le legs fiduciaire, qui tire ses origines de la fondation romaine, était ni plus ni moins qu'une donation testamentaire à charge, pour le légataire, d'en faire usage pour les fins de la bienfaisance stipulée par le testateur.

L'acceptation, au Bas-Canada, de ces restrictions du droit à la libre disposition des biens, que sont, finalement, la substitution et le legs fiduciaire, se conjuguait à une reconnaissance accrue de l'emprise que peut avoir une personne sur ses biens après son décès. Le phénomène participait lui-même de l'introduction de la liberté illimitée de tester dans notre droit par l'Acte de Québec de 1774 après quelque dix ans de suspension pendant le régime français.

Ainsi, si, en France, l'on tendait à concevoir la restriction à la libre disposition des biens du point de vue de celui dont on cherche à restreindre l'*abusus*, le Bas-Canada rassemblait les éléments d'une vision davantage tournée vers l'*abusus* de la personne qui, par sa libéralité, désirait avantager autrui, ne serait-ce indirectement que par la poursuite d'une fin particulière. Il ne faut pas se surprendre que, lorsque vint le temps de trouver une place à la fiducie au sein de l'ancien code, le législateur ait naturellement opté pour un emplacement se situant quelque part dans le livre des successions, à proximité des règles sur les prohibitions d'aliéner.

Par ailleurs, la réforme du Code civil est venue renouveler l'architecture de notre droit commun écrit de manière à tracer une ligne de démarcation claire entre ce qui relève, d'une part, du droit des successions et, d'autre part, de l'univers du droit des biens et de la propriété. Le législateur faisait ainsi de la fiducie une créature du droit des biens, tout en la situant, conceptuellement, hors du champ des règles sur les restrictions à la libre disposition des biens, venant définir un statut imprécis et ambivalent de cette institution dans l'ancien code. La volonté du constituant reste sans nul doute le dénominateur commun en matière de fiducie et de testaments et rejoint, en cela, un principe bien ancré en droit civil. Quant aux aspects de la fiducie québécoise qui lui sont inspirés de la common law, la tendance est plutôt au rapprochement, sauf en ce qui a trait à la propriété fiduciaire où le Code renoue, si l'on peut dire ainsi, avec la tradition civiliste quant à la notion de patrimoine affecté prônée par une doctrine française et allemande. C'est sur ce canevas général qu'il convient d'aborder la question de la renonciation du bénéficiaire d'une fiducie personnelle.

Il est fréquent de voir les bénéficiaires d'une fiducie personnelle renoncer à leur droit en faveur d'autres bénéficiaires, leurs proches parents la plupart du temps. Parfois, l'objectif ne s'arrête pas là, les bénéficiaires cherchent rien de moins que de mettre fin à la fiducie. Les raisons sont souvent d'ordre économique ou fiscal. Il se pourrait aussi que la protection du bénéficiaire recherchée par le constituant ne soit plus requise. L'enjeu réel, difficile à dissimuler, est, bien sûr, celui de permettre une remise immédiate ou accélérée du capital à une ou plusieurs personnes en particulier. Une pratique, au Québec, qui tend à favoriser une dévolution en jouissance anticipée d'un intérêt dans le patrimoine fiduciaire est la renonciation. L'article 1286 du *Code civil du Québec*, de droit nouveau, autorise la renonciation tout en traitant, dans une certaine mesure, des effets de celle-ci. Il prévoit que le droit du bénéficiaire renonçant accroît à ceux du même ordre ou, à défaut, à ceux de l'ordre suivant ou restant. Lorsque le droit aux fruits et revenus échoit au bénéficiaire du capital, celui-ci peut-il exiger immédiatement du fiduciaire la remise du capital, et si oui, sur quel fondement ou considération de principe, et dans quelles circonstances? On peut également se demander si une fois l'objectif atteint ou l'affectation des biens réalisée une fiducie ne pourrait pas prendre fin sans qu'il soit nécessaire de passer par la voie judiciaire.

Au plan général, le présent exposé vise d'abord à élucider certaines questions relatives à la mise en œuvre des nouvelles dispositions du Code civil qui régissent les situations dans lesquelles l'existence du patrimoine fiduciaire

prend fin, avec une attention toute particulière aux effets de la renonciation du bénéficiaire. Il vise ensuite à susciter la réflexion par le choc des institutions du droit civil, tels le droit des biens et le droit des successions, et de leurs institutions satellites, telles la fiducie et les diverses restrictions à la libre disposition des biens. Bien plus qu'un agrégat d'institutions organisées dans un même code, il en résulte une vision organique des institutions du droit civil où la fiducie, par sa souplesse et sa vitalité, occupe une place prépondérante comme véhicule de protection et de distribution d'aliments.

Au plan spécifique, cet exposé se penche sur un principe unificateur qui, tout en lui donnant son souffle, rend compte de l'existence précaire de la fiducie personnelle : la protection du bénéficiaire. Si une théorie de la renonciation devait s'articuler autour de ces propositions, comme postulats généraux, alors la renonciation serait susceptible de mettre fin à la fiducie lorsque telle renonciation ne constate, en réalité, que la discordance entre l'affectation des biens et l'idée directrice de protection. C'est, en outre, une façon d'affirmer que, en droit civil, la renonciation ne peut, de manière isolée, emporter une remise accélérée du capital.

1. La protection du bénéficiaire comme principe unificateur

Afin de bien rendre compte de l'effet de la renonciation sur l'existence d'une fiducie, il faut nécessairement étudier ce sur quoi repose une telle existence. La fiducie n'existe pas en la même manière ni pour les mêmes fins qu'une personne physique ou morale. La fiducie doit son existence à la raison d'être dont on lui a donné vocation. Ainsi, non seulement une fiducie personnelle finit-elle par rendre l'âme, au même titre qu'une personne, mais elle est vouée à une existence précaire. On peut parler de raison d'être comme on peut parler de but, de fin poursuivie ou, encore, d'idée directrice. Ainsi, identifier l'idée directrice d'une fiducie, c'est se doter d'un moyen de constater la cause de son extinction et, plus important encore pour les fins de la présente discussion, d'identifier le moment de sa mort, qu'elle soit naturelle ou précipitée. Puisqu'il n'y a, en fait, rien d'autre que cette idée directrice qui ne permette utilement de contrôler l'existence de la fiducie, il y a lieu d'en faire un principe unificateur permettant de vérifier si la fiducie a atteint son but ou, encore, s'il serait opportun d'y mettre fin de façon prématurée.

L'idée directrice d'une fiducie personnelle sera généralement la protection d'un ou de plusieurs bénéficiaires. Quant à savoir qui, parmi plusieurs bénéficiaires désignés dans l'acte constitutif, le constituant a voulu protéger, il peut être fait appel à des présomptions de volonté du constituant. Ainsi, si la volonté du constituant peut être interprétée comme étant de traiter tous les bénéficiaires de manière impartiale et égalitaire, il se pourrait, en d'autres occasions, que cette volonté soit interprétée de manière à ne rechercher d'abord et avant tout la protection que d'une personne en particulier, et que le reste des bénéficiaires n'aient été désignés qu'à titre résiduaire ou, si l'on veut, de manière à ce que le constituant limite ou contrôle la dévolution ultime des biens.

Selon les réponses données à ces questions, la renonciation de certains bénéficiaires serait susceptible d'avoir un effet sur l'existence de la fiducie si une telle renonciation tendait à refléter, favoriser, voire provoquer l'atteinte de la fin de protection poursuivie.

1. *La nature du droit du bénéficiaire : rappel théorique*

Il est nécessaire de définir la nature du droit du bénéficiaire¹. Le bénéficiaire pourrait vouloir exiger la remise immédiate des biens en invoquant, par exemple, l'existence d'une sorte de rapport qui, sans être de la nature d'un droit de propriété, emporterait des droits ou privilèges similaires. La question prend davantage d'importance lorsque le droit aux fruits et revenus et le droit au capital reposent sur la tête d'un même et dernier bénéficiaire. Cette situation arrive fréquemment en matière de fiducie testamentaire lorsqu'un ensemble de bénéficiaires renoncent à leurs droits au profit d'un seul bénéficiaire. La renonciation est régie par les dispositions de l'article 1286 C.c.Q. Cet article est de droit nouveau, tout comme l'est la fiducie du nouveau Code, *i.e.* celle qui consacre la théorie du patrimoine d'affectation distinct et autonome dont les biens formant une universalité ne font l'objet d'aucun droit réel², quoique le

¹ Voir généralement M. Cantin Cumyn, *Les bénéficiaires d'un usufruit, d'une substitution et d'une fiducie*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1980 au n° 86.

² Art. 1260 C.c.Q. Bien que cet article soit considéré de droit nouveau, la théorie du patrimoine d'affectation distinct et autonome n'est pas une idée nouvelle en droit civil. Les doctrines française et allemande l'ont alimentée et ont longtemps cherché à en définir la nature juridique. Voir R. Saleilles, *De la personnalité juridique, histoire et théories, vingt-cinq leçons d'introduction, un cours de droit civil comparé sur les personnes juridiques*, Paris, Rousseau, 1910; C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français*, 5e éd., Tome 9, Paris, Marchal et Billard, 1917; P. Lepaulle, *Traité théorique et pratique des trusts en droit interne, en droit fiscal et en droit international*, Paris, Rousseau & cie, 1932 à la p. 31 : « Le trust est une institution juridique qui consiste en un patrimoine indépendant de tout sujet de droit et dont l'unité est constituée par une affectation qui est libre dans les limites des lois en vigueur et de l'ordre public. » Au Québec, voir M. Faribault, *Traité théorique et pratique de la fiducie ou trust du droit civil dans la province de Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1936; P. Charbonneau, « Les patrimoines d'affectation : vers un nouveau paradigme en droit québécois du patrimoine » (1982-83) 85 R. du N. 491. Le legs pour fins de bienfaisance de l'ancien droit français, codifié à l'article 869 du *Code civil du Bas-Canada*, comporterait une masse de biens échappant à l'emprise des créanciers du légataire chargé de les administrer. Voir *Valois c. De Boucherville*, (1929) R.C.S. 234. Il semble même que, selon certains commentateurs, le legs pour des fins de bienfaisance emporterait la constitution d'un patrimoine d'affectation. Voir J.E.C. Brierley, « Substitutions, stipulations d'inaliénabilité, fiducies et fondations » (1988) 3 C.P. du N. 243 au nN 34 à la p. 267 : « Le patrimoine affecté, c'est-à-dire qui n'est approprié par aucun sujet de droit, existe déjà dans le droit civil québécois ». D'autres ont assimilé l'institution du legs pour fins de bienfaisance à la fondation du droit romain qui, elle, participait de la personnalité juridique. Voir J. É. Billette, *Traité de droit civil canadien, Donations et testaments*, t. I, Montréal, Presses de l'Imprimerie Excelsior, 1933 au n° 264 : « La fondation connue en droit romain et surtout aux origines du christianisme et par tout l'ancien droit, se rapproche quelque peu du trust anglais, mais elle en diffère en ce qu'elle est une personne morale dont l'objet exclusif est l'œuvre même à laquelle le don ou le legs est fait. » Dans l'affaire *Valois*,

célèbre arrêt *Royal Trust Co. c. Tucker*³ avait déjà résolu la controverse doctrinale de l'époque. Dans cette affaire, la Cour suprême avait alors qualifié l'intérêt du fiduciaire sur les biens en fiducie de « droit de propriété *sui generis* », écartant dans la même foulée l'idée que les bénéficiaires soient titulaires de quelque droit réel que ce soit⁴. À l'article 1260 C.c.Q. le législateur est allé dans le même sens que la Cour suprême dans l'arrêt *Tucker* en énonçant que le bénéficiaire n'avait aucun droit réel, mais il est allé plus loin en édictant qu'il en était de même pour le fiduciaire, rejetant de ce fait la thèse de la propriété *sui generis* formulée par la Cour suprême.

La tentation serait forte de conclure que le droit du bénéficiaire, quant aux biens en fiducie, est de la nature d'un droit personnel. Mais n'y aurait-il pas une contradiction inhérente dans une telle proposition : détenir un droit personnel à l'endroit d'un bien⁵ ? La dichotomie classique droit réel/droit personnel mène à l'inexorable conclusion, lorsque joutée à la théorie du patrimoine d'affectation

précitée, la Cour d'appel, (1927), 42 B.R. 319 à la p. 323, avait affirmé : « La «charité ou bienfaisance» devient une personnalité civile capable de recevoir. » La question n'a pas fait l'objet de débat devant la Cour suprême. Toutefois, il semble, selon nous, qu'il y ait une distinction assez fondamentale entre la fondation du droit romain et le legs *sub modo* de l'article 869 C.c.B.-C. En fait, l'article 869 C.c.B.-C. reprenait à son compte un droit qui n'avait pas fait l'objet de codification en France lors de la mise en oeuvre du Code Napoléon en 1804. L'article 869 C.c.B.-C. comporte une forte ressemblance avec l'Édit de 1749 sur les fondations. Cet Édit prohibait la création d'organisme ou entité juridique, à moins d'obtenir des lettres patentes, pour mettre en oeuvre les fins visées par legs testamentaire, même si les fins visées pouvaient être de bienfaisance. La justification du chancelier d'Aguesseau, architecte de l'Édit, était, semble-t-il, d'éviter de détourner l'héritage familial au profit d'un corps autonome doué de la personnalité civile et qui accumulerait les biens à perpétuité et, également, de ne pas encourager la pauvreté. Il s'agissait bien sûr d'un argument de l'aristocratie qui se voyait menacée par les communautés, hospices, congrégations, confréries et autres corps de cette nature. Par contre, l'Édit de 1749 autorisait la libéralité dite *sub modo*, i.e. celle faire au profit d'un établissement déjà existant avec une simple charge à remplir. C'est de cette dernière partie de l'Édit de 1749, à notre avis, que l'article 869 C.c.B.-C. aurait été inspiré. Ainsi, l'on peut en arriver à comprendre que le legs *sub modo* de l'article 869 C.c.B.-C. n'équivalait pas à la fondation du droit romain et, en conséquence, ne crée aucun patrimoine d'affectation distinct mais, plutôt, une obligation pesant sur le propriétaire qui reçoit le legs, i.e. le légataire fiduciaire dans le langage de l'ancien code. Voir Saleilles, *ibid.* aux pp. 120-121. Dans une affaire récente, *In the matter of the Estate of the Late Donald Speirs Duffy*, 500-05-056735-002, 5 juillet 2001, la Cour supérieure, en comparant l'article 869 C.c.B.-C. avec le nouvel article 1261 C.c.Q. qui consacre la théorie du patrimoine d'affectation, est venue près de reconnaître que le legs *sub modo* emportait la constitution d'un patrimoine d'affectation, mais elle n'avait pas vraiment à aller aussi loin car les biens légués tombaient sous l'empire de l'article 269 de la *Loi sur les services de santé et services sociaux*, S.R.Q. ch. S-4.2, qui, de l'opinion de la cour, à la p. 7 du jugement, emportait la constitution d'un « patrimoine d'attribution distinct aux mains de l'hôpital fiduciaire. »

³ [1982] 1 R.C.S. 250.

⁴ Voir généralement M. Cantin Cumyn, « La propriété fiduciaire : mythe ou réalité? » (1984-84) 15 R.D.U.S. 7.

⁵ Voir R.A. Macdonald, "Reconceiving the Symbols of Property : Universalities, Interests and Other Heresies" (1994) 39 R.D. McGill 761 à la page 802.

distinct et autonome, que le bénéficiaire est dépourvu de tout intérêt dans les biens en fiducie⁶. Mais n'est-ce pas jouer à l'autruche que d'affirmer que le bénéficiaire ne jouit pas d'un droit acquis dans les biens? Prenons l'exemple du bénéficiaire des fruits et revenus de la fiducie et demandons-nous pourquoi il jouit d'un statut si différent de celui de l'usufruitier. Le droit d'accession est, en principe, un attribut du droit de propriété. L'accession profite donc au propriétaire, ce qui lui donne le droit aux fruits et revenus produits par le bien⁷. Cependant, le propriétaire peut renoncer au droit d'accession. Une telle renonciation pourrait prendre la forme d'un démembrement du droit de propriété, tel l'usufruit, mais elle pourrait sans doute participer de la création d'une fiducie entre vifs en faveur d'un bénéficiaire des fruits et revenus.

Aux termes de l'article 1126 C.c.Q., l'usufruitier « fait sien les fruits et revenus que produit le bien », sans pour autant que le bien lui appartienne. Pourtant, à la différence du bénéficiaire des fruits et revenus, l'usufruitier est titulaire d'un démembrement du droit de propriété, lequel est considéré comme un droit réel⁸. La différence est d'importance car le titulaire de droit réel jouit de recours qui sont normalement exclusifs au propriétaire comme, par exemple, l'action en revendication à l'encontre d'un tiers qui possède le bien sans droit⁹ ou, encore, le droit de demander le partage des biens¹⁰. Le bénéficiaire des fruits et revenus d'une fiducie ne saurait se prévaloir de l'action en revendication,

⁶ Voir généralement Macdonald, *ibid* aux pages 785 et suiv., selon qui la classification traditionnelle des droits, d'après leur nature réelle ou personnelle, reflète inadéquatement un bon nombre de rapports juridiques, tels le droit au maintien des lieux en matière de louage, la substitution et le droit de rétention, que l'auteur qualifie de droits mixtes, *i.e.* soit un droit personnel renforcé, soit un droit réel précaire ou incomplet. Quant à la fiducie, l'auteur partage une vision intéressante quoiqu'assez exorbitante du régime classique de la propriété : "One might even suggest that the trust permits persons to create a parallel regime of property entitlements that operates more or less independently of the scheme of personal rights and real rights elaborated by the rest of the *Civil Code of Québec*." : *Ibid.* à la p. 803. Voir également M. McAuley et J. Talpis, « The Quebec Trust in the «Real World» », dans Institut canadien d'études juridiques supérieures, *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec : actes des Journées louisianaises 1991*, Cowansville, Blais, 1992 à la p. 55.

⁷ Art. 948 et 949 C.c.Q.

⁸ Art. 1119 C.c.Q. Voir Lepaulle, *supra* note 2 à la p. 98 : « C'est sans étonnement que nous voyons le trust remplacer également l'usufruit. L'usufruit n'est pas, en effet, un démembrement du droit de propriété, puisque certains éléments essentiels du droit de propriété en sont absents, alors que toute une série d'obligations étrangères et même contraires au droit de propriété y sont présentes. Il nous apparaît au contraire comme un bien qui a reçu une certaine affectation, de sorte que c'est uniquement le bénéfice qui peut dériver de cette affectation qui figure dans les patrimoines individuels. C'est pourquoi les deux institutions : trust et usufruit permettent d'atteindre les mêmes résultats pratiques : donner ou léguer à une personne la jouissance immédiate de biens meubles ou immeubles, corporels ou incorporels, tout en assurant la conservation de leur substance et tout en permettant de donner ou de léguer les mêmes biens en pleine propriété à une autre personne à l'expiration de la première libéralité. »

⁹ Art. 953 C.c.Q.

¹⁰ Art. 1030 C.c.Q.

n'ayant pas de droit réel, pour récupérer une portion de l'actif fiduciaire détenue par un tiers, alors que le fiduciaire serait en violation de ses obligations face aux bénéficiaires. Il n'existe pas, en droit civil, de recours analogue à celui du *constructive trust* de l'*Equity*.

En fait, la réforme témoigne davantage d'un effort de définition des droits du bénéficiaire par rapport au fiduciaire que par rapport aux biens en fiducie¹¹. À la lecture des dispositions nouvelles sur la fiducie, on remarque l'intitulé « *Du bénéficiaire et de ses droits* », sous lequel, d'ailleurs, s'insère l'article 1286 C.c.Q. qui traite de la renonciation. Or, aucune des dispositions relatives aux droits du bénéficiaire ne traite de ses rapports avec les biens. L'un des impacts majeurs de la réforme fut donc, d'une part, de consacrer le droit personnel du bénéficiaire envers le fiduciaire, comme en témoigne l'article 1284 C.c.Q., et d'autre part, de monopoliser en la personne du fiduciaire la maîtrise exclusive des biens en fiducie et l'exercice des droits y afférents, comme en témoigne l'article 1278 C.c.Q.¹²

L'énoncé ci-haut est d'autant plus vrai que le législateur, aux articles 911 et suivants C.c.Q., énonce, sous une forme hiérarchique assez évidente, une série exhaustive des rapports pouvant exister entre les personnes et les biens qui ne tient aucunement compte du bénéficiaire. Une personne peut, en effet, être : i) propriétaire, ii) titulaire d'un droit réel, iii) possesseur, iv) détenteur, v) administrateur du bien d'autrui, vi) fiduciaire. Cette disposition s'inscrit aux premières loges d'un chapitre clé au sein de l'architecture du Code et exclut le bénéficiaire de la fiducie comme personnage du Code pouvant graviter autour des biens. L'intitulé « Des biens dans leurs rapports avec ceux qui y ont des droits ou qui les possèdent » est révélateur d'une conception qui exclut tout rapport entre le bénéficiaire et les biens; de par les termes mêmes de cet intitulé, le bénéficiaire n'a aucun droit dans les biens.¹³

¹¹ D'une manière générale, d'ailleurs, la fiducie de l'article 981a) du *Code civil du Bas-Canada*, inspirée du *trust* de common law, conférerait moins de droits au bénéficiaire qu'elle n'imposait d'obligations au fiduciaire.

¹² Pour un exposé complet sur la réforme en matière de fiducie, voir J. E.C. Briery, « Titre sixième : De certains patrimoines d'affectation. Les articles 1256-1298 », dans Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec, *La réforme du Code civil, Personnes, successions, biens*, t. I, Sainte-Foy, Les Presses de l'Université Laval, 1993 aux pp. 739 et suiv.

¹³ Cette proposition ferme résolument la porte à une demande de partage que voudrait intenter un bénéficiaire. En effet, la demande en partage présuppose un état d'indivision (art. 1030 C.c.Q.) qui lui-même présuppose la copropriété (art. 1010 C.c.Q.). Or, le copropriétaire indivis est titulaire d'un droit de propriété (art. 947 et 1015 C.c.Q.). Comme le bénéficiaire d'une fiducie n'est titulaire d'aucun droit réel, il ne peut donc pas se prévaloir d'un recours, la demande en partage, dont seul peut jouir le titulaire d'un droit de propriété ou, à tout le moins le titulaire, d'un démembrement du droit de propriété.

2. *Distinction et inapplicabilité de la règle de common law:*
Saunders v. Vautier

Il ne faudrait pas confondre la renonciation de l'article 1286 C.c.Q. avec le cas du bénéficiaire du capital qui voudrait toucher le capital par anticipation. Dans le premier cas, le bénéficiaire renonce à un droit au profit d'un autre bénéficiaire; dans le second cas, il n'y a pas de renonciation comme telle. Celui-là dernier agit dans son propre intérêt. Le deuxième cas s'apparente davantage à la règle de common law *Saunders v. Vautier*¹⁴, d'après le nom de la célèbre affaire, suivant laquelle tous les bénéficiaires *sui juris*, i.e. majeurs et capables, peuvent mettre fin à la fiducie et exiger du fiduciaire la remise immédiate de leur intérêt si tous y consentent.¹⁵ C'est que, si la common law considère le fiduciaire comme étant le propriétaire en droit (*legal owner*), i.e. celui qui est titulaire du droit de propriété (*legal title*), en *Equity*, le bénéficiaire est le propriétaire ou l'*equitable owner*. Le bénéficiaire détient l'intérêt en jouissance (*beneficial interest*) sur lequel est fondée la règle de *Saunders v. Vautier*.¹⁶

La règle de common law trouve donc son fondement dans la nature du droit du bénéficiaire dans les biens ou, du moins, par la reconnaissance juridique d'une forme de droit de propriété dans les biens¹⁷. En droit civil, la nature du droit du bénéficiaire dans les biens, telle qu'elle a été explicitée dans la section précédente, diffère fondamentalement¹⁸. D'ailleurs, les recours d'*Equity* de *tracing* et de fiducie par interprétation (*constructive trust*) de la fiducie de common law, accordant une sorte de droit de suite sur un bien ou son produit, absents du droit civil, pourraient moins bien se justifier sans la reconnaissance préalable que le bénéficiaire jouit d'un intérêt dans la chose ou, dans un langage civiliste, de la nature d'un droit réel, ce qui n'est pas le cas du bénéficiaire en droit civil.

La réforme du Code civil a résolument fermé la porte à une division des droits connue dans les juridictions de common law où se côtoient common law et *Equity*. La majorité des auteurs seraient d'avis que la règle de *Saunders v. Vautier* ne peut trouver application en droit civil¹⁹. C'était également le vœux,

¹⁴ (1814), 4 Beav. 115, 49 E.R. 282, conf. (1841) 1 Cr. & Ph 240, 41 E.R. 482, [1935-42] A11 E.R. Rep. 58.

¹⁵ Voir D. Waters, *Law of Trusts in Canada*, 2e éd., Toronto, Carswell, 1984 aux pp. 962 et suiv.

¹⁶ Voir Waters, *ibid.*

¹⁷ Pour une comparaison entre la common law et le droit civil, voir A. Grenon, « Quelques points de comparaison entre le droit des fiducies selon le droit québécois et les fiducies en common law », dans *Éléments de common law et aperçu comparatif du droit civil québécois*, L. Bélanger-Hardy et A. Grenon, Toronto, Carswell, 1997.

¹⁸ Voir Waters, *supra* note 15 à la p. 963 : "Civilian systems do often have this problem, but that is because of the civil law doctrine of *dominium* or single indivisible ownership directly relating the person and the object. The common law conceived of the divisibility of ownership into rights. Rights of management and disposition were "owned" by the trustee, and the right of enjoyment was "owned" by the beneficiary."

¹⁹ Voir J. Beaulne, *Droit des fiducies*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1998 au n° 465.

semble-t-il, de l'Office de la révision du Code civil²⁰. Certes, la renonciation de la totalité des bénéficiaires met fin à la fiducie²¹, ce qui relève de la logique et du bon sens mais, à la différence de la common law, ils ne peuvent profiter de cette occasion pour déjouer les termes de l'acte constitutif et exiger la remise du capital²². La dévolution des biens est plutôt régie en la même manière que toute autre cause d'extinction de la fiducie, *i.e.* par les dispositions de l'article 1297 C.c.Q. qui prévoit la remise des biens au constituant ou, à défaut, à ses héritiers *ab intestat*.

3. *Le délai stipulé à l'avantage du bénéficiaire : analogie avec la règle en matière de substitution*

L'article 1286 C.c.Q., étant d'application supplétive, ne fait pas échec au droit du constituant de prévoir comme il l'entend, sous réserve de l'ordre public, la dévolution de ses biens. Si le constituant a expressément stipulé que le bénéficiaire en capital ne pourra toucher au capital avant d'avoir atteint un âge déterminé²³, l'article 1286 C.c.Q. ne pourra court-circuiter des termes clairs de l'acte constitutif. D'un autre côté, si l'acte constitutif ne fixe pas de condition, terme ou autre contrainte et, surtout, lorsque la stipulation ne vise pas la protection du bénéficiaire du capital, on peut alors se demander sur quel fondement l'on empêcherait le bénéficiaire du capital d'en jouir sur-le-champ par suite de la renonciation du bénéficiaire que le testateur voulait d'abord et avant tout avantager.

En matière de substitution, l'article 960 C.c.B.-C. comportait des dispositions en ce sens en prévoyant que le grevé pouvait, par anticipation, remettre le bien à l'appelé si le délai dans l'acte constitutif n'avait pas été rédigé à l'« avantage » de l'appelé²⁴. Or, en matière de fiducie selon le C.c.B.-C., les tribunaux recourraient fréquemment aux règles de la substitution pour combler les dispositions laconiques de l'ancien code sur la fiducie des articles 981a) et suivants. Dans la célèbre affaire *Masson c. Masson*²⁵, la Cour suprême avait appliqué à une fiducie l'article 932 C.c.B.-C. qui limitait la substitution à deux ordres en outre du grevé initial. La règle allait être retenue par le législateur à l'article 1271 C.c.Q. Encore récemment, la Cour supérieure²⁶, dans une affaire de fiducie, n'hésite pas à référer à une règle jurisprudentielle sur la substitution

²⁰ Office de révision du Code Civil, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. II, t.1, *Commentaires*, Montréal, Éditeur Officiel du Québec, 1978 à la p. 558.

²¹ Art. 1296 al. 1 C.c.Q.

²² Voir *infra* à la note 80.

²³ Faribault, *supra* note 2 au n° 318.

²⁴ L'article 1234 C.c.Q., le pendant de l'article 960 C.c.B.-C., n'est pas tout à fait rédigé dans les mêmes termes. La notion d'« avantage » n'y figure plus, ce qui suggère que le grevé peut toujours renoncer à son droit malgré l'existence d'un délai stipulé à l'avantage de l'appelé. Il semble donc que le législateur favorise la dévolution anticipée du droit de propriété sur les biens en faveur du propriétaire éventuel.

²⁵ (1913), 47 R.C.S. 42.

²⁶ *Royal Trust Co. c. Webster*, C.S. No. 500-05-054683-998, 17 août 2000.

voulant que les droits du grevé, accroissent, à son décès, aux grevés du même ordre sans avoir les effets d'une transmission de droits²⁷.

L'obstacle apparent à l'application de cette règle de substitution à la fiducie pourrait être la différence conceptuelle entre les deux institutions du droit des biens quant à la nature des droits respectifs du bénéficiaire, du grevé et de l'appelé sur les biens²⁸. Contrairement au bénéficiaire des revenus de la fiducie, le grevé de substitution est propriétaire du bien. Lorsque le grevé « renonce » à son droit en remettant le bien par anticipation à l'appelé, ce dernier le reçoit en pleine propriété. Ceci dit, faut-il obligatoirement poser la problématique en termes de notion de droit de propriété? Quelle serait la différence pratique entre l'appelé d'une substitution et le bénéficiaire en capital d'une fiducie relativement à la dévolution ultime des biens s'il était donné d'établir que le délai n'est pas stipulé à l'avantage de l'appelé ou du bénéficiaire en capital? Le fait que dans l'un des cas le contrôle du bien se fasse par personne interposée, le fiduciaire, ne change rien : tout le monde sait à qui les biens sont dévolus ultimement.

Prenons la substitution suivante. Le testateur lègue sa maison à A, le grevé, sa vie durant, qui passe à B, l'appelé, au décès de A. Prenons l'hypothèse que le testateur cherche à protéger A et non B. En matière de substitution, selon la règle de l'article 960 C.c.B.-C., A pourrait renoncer à son droit en faveur de B car le délai n'a pas été stipulé à l'avantage de B. Prenons maintenant la fiducie suivante. Le testateur transfère sa maison à F, le fiduciaire, pour être détenue en fiducie au bénéfice de A, jusqu'à l'âge de 65 ans, et ensuite à B. Comme pour l'exemple précédant, supposons que le testateur cherche à protéger A et non B. Or, A décède avant l'âge de 65 ans. En quoi serait-il justifié de laisser l'administration de la maison aux mains de F, le fiduciaire, et d'attendre l'écoulement du reste de la période prévue au testament avant de remettre la maison à B? Dans le même ordre d'idées, quelle serait la différence si A, au lieu de décéder, renonçait à son droit - supposons que A possède déjà une maison. Il semble que rien ne s'opposerait à ce que B ait droit à la remise immédiate du bien de la même manière que si A était décédé. Appliquer sans discernement l'article 1286 C.c.Q., *i.e.* recourir systématiquement à la technique de l'accroissement, risque de faire échec à la volonté du constituant²⁹. Il serait plus juste, dans une instance similaire, de se rendre à l'évidence que la fiducie a pris fin et que, en conséquence, le résidu des biens soit remis au dernier bénéficiaire, en l'occurrence B, en application de l'article 1297 C.c.Q. Il s'agit de faire l'emporter la volonté du constituant, tel qu'il se doit, sur la règle supplétive de l'article 1286 C.c.Q.

Dans l'affaire *Baril c. Trust Général du Canada*³⁰, la Cour supérieure eut l'occasion de faire le point sur certaines des considérations dont il vient d'être fait état. Les dispositions pertinentes de l'acte constitutif de la fiducie testamentaire se lisaient comme suit:

²⁷ Voir *Barclay's Bank Ltd. c. Hickson*, [1934] 56 B.R. 481 aux pp. 483 et 486.

²⁸ Cf Beaulne, *supra* note 19 au n° 277.

²⁹ Voir Faribault, *supra* note 2 au no 328.

³⁰ [1975] C.S. 892.

Le Trust Général du Canada conservera la garde et l'administration de ce fonds ainsi que des revenus qui s'accumuleront sur icelui, jusqu'au décès du survivant de mes enfants et de madite épouse, leur mère, mais à ce moment, il le remettra à mes petits-enfants par souches ou aux représentants de ceux d'entre mes petits-enfants qui seraient décédés laissant des enfants.

L'épouse décéda et lui survécurent deux enfants. Ces derniers renoncèrent aux bénéfices des revenus de la fiducie. Ils demandèrent au tribunal, par requête pour jugement déclaratoire, de conclure à la remise immédiate du capital à leurs enfants, soit les petits-enfants désignés dans l'acte constitutif. Les requérants invoquaient l'article 960 C.c.B.-C., discuté plus haut, qui permet au grevé de substitution de faire la remise anticipée du bien à l'appelé si le délai n'a pas été établi à l'avantage de ce dernier. Le tribunal écarte l'application de cette disposition, dans un premier temps, du fait que son application irait à l'encontre des dispositions claires de l'article 13 du testament³¹. Le raisonnement de la cour laisse place à l'arbitraire des règles générales d'interprétation. Qu'est-ce qu'une clause ambiguë? Il semble que l'on pourrait tout aussi bien prétendre, sans faire preuve d'une trop grande imagination, qu'interpréter la clause comme le fait le tribunal aurait plutôt effet de limiter indûment sa portée. Par contre, soutenir que la renonciation équivaut à décès, comme l'ont fait les requérants, risquait justement de faire dire au testament ce qu'il ne disait pas.. Dans un deuxième temps, le tribunal rejette l'application de l'article 960 C.c.B.-C. car il est d'avis que, de toute manière, le délai, *i.e.* le décès, avait été stipulé à l'avantage des bénéficiaires du capital :

C'est évident, comme l'a souligné l'intimé, que ce délai est à l'avantage des appelés du fait que les petits-enfants du testateur, qui sont les bénéficiaires ultimes du fonds de la fiducie, ne seront identifiables de façon certaine et définitive qu'au décès de deux requérants. En conséquence, l'article 960 n'a aucune application au cas présent³².

³¹ Les requérants soutenaient que leur renonciation équivalait à leur décès tel que requis par le testament. Pour la partie adverse, le décès n'est rien de plus qu'un terme ou une condition auquel est assujéti le droit à la remise, un simple événement futur prenant comme mesure la durée de vie de deux personnes, *i.e.* les requérants, que ne peut anéantir la renonciation. La Cour en vient ni plus ni moins à cette conclusion:

« Mais une telle interprétation aura nécessairement l'effet d'élargir indûment les termes clairs et précis de l'article 13 du testament quant à la période durant laquelle l'intimée conservera la garde et l'administration du fonds de fiducie, et quant aux conditions du partage éventuel. » (p. 893)

Appliquant la règle d'interprétation bien connue de l'article 872 C.c.B.-C., le tribunal de conclure:

« Le testament précise hors de tout doute ou ambiguïté que ce n'est qu'au décès du survivant des requérants que l'intimée sera en droit de procéder avec le partage. » (p. 894) Le raisonnement de la cour laisse place à l'arbitraire des règles générales d'interprétation. Qu'est-ce qu'une clause ambiguë? Il semble que l'on pourrait tout aussi bien prétendre, sans faire preuve d'une trop grande imagination, qu'interpréter la clause comme le fait le tribunal aurait plutôt effet de limiter indûment sa portée. Par contre, soutenir que la renonciation équivaut à décès, comme l'ont fait les requérants, risquait justement de faire dire au testament ce qu'il ne disait pas.

³² *Ibid.* à la 895.

Il faut donc retenir de cette décision que le tribunal ne ferme pas la porte à l'application, par analogie, de l'article 960 C.c.B.-C. Il semble plutôt en faire un débat d'interprétation de l'intention du testateur. Par ailleurs, le raisonnement de la cour est empreint d'équité dans la mesure où il serait injuste que les droits des bénéficiaires éventuels soient déterminés simplement en fonction de leur date respective de naissance, selon que la naissance survient avant ou après la renonciation du bénéficiaire, lorsque d'autres naissances seraient susceptibles de se produire entre sa renonciation et le moment précis de son décès.

4. *Une interprétation fondée sur les présomptions de volonté du constituant*

A. *Le traitement impartial et égalitaire de tous les bénéficiaires*

L'analyse qui précède démontre qu'il n'existe aucune interdiction formelle de recourir, par analogie, à un mécanisme analogue à l'article 960 C.c.B.-C. (1234 C.c.Q.) et que cette règle trouve son fondement dans la volonté présumée du constituant d'avantager tous les membres de la classe des bénéficiaires du capital. Puisque le constituant peut, dans l'acte constitutif de la fiducie, déroger aux règles d'impartialité et de traitement égalitaire, l'on peut affirmer que l'interprétation de l'article 960 C.c.B.-C. repose sur une volonté présumée du testateur de respecter ces règles et de faire profiter toute la classe des bénéficiaires éventuels. Il faudrait donc se garder de faire une règle de droit de ce qui n'est en fait qu'une règle d'interprétation fondée sur la volonté présumée du constituant. En d'autres termes, la portée de l'affaire *Baril* devrait être limitée aux faits de cette espèce et ne devrait pas être interprétée comme ayant proscriit, dans tous les cas, l'application de l'article 960 C.c.B.-C. à la fiducie³³.

Évidemment, l'interprétation de l'article 960 C.c.B.-C. proposée dans l'affaire *Baril* laissera souvent peu de place à son application en matière de fiducie testamentaire puisque, dans bien des cas, les bénéficiaires ultimes du capital ne sont pas identifiés dans l'acte constitutif et le testament n'établit aucune préférence pour les bénéficiaires éloignés. Ainsi, le tribunal, en voulant traiter de façon égalitaire chacun des membres de la classe des bénéficiaires éventuels de façon à respecter la volonté présumée du constituant, sera porté à traiter le décès du bénéficiaire renonçant comme un incontournable, avec la conséquence que la renonciation des bénéficiaires ne pourra avoir pour effet de justifier de mettre fin à la fiducie ou de remettre les biens par anticipation.

Par contre, certaines situations pourraient permettre au tribunal d'inférer de l'ensemble des faits et de l'acte constitutif que le constituant n'entendait pas nécessairement faire profiter toute la classe des bénéficiaires éventuels, surtout

³³ Voir Beaulne, *supra* note 19 au n° 279 à la note 696, où l'auteur cite P. Bédard, « Les fiducies. Extrait d'un cours de fiscalité de A.Q.P.F.F. », novembre 1987, à la p. D-19, selon qui l'affaire *Baril* ne serait pas concluante.

lorsque tous les membre de la classe sont virtuellement identifiables dans les circonstances. Il pourrait s'agir, par exemple, du cas où le constituant aurait outrepassé les trois ordres de bénéficiaires permis pas la loi et où les bénéficiaires de second ordre auraient renoncé aux revenus à un âge avancé. Les bénéficiaires du troisième ordre deviendraient les bénéficiaires du capital et il serait vraisemblablement possible de tous les identifier et leur remettre le capital sans craindre l'arrivée d'une nouvelle naissance après cette remise. Une autre situation serait celle où le constituant prévoirait la remise du capital, par exemple, au premier né ou, encore, au premier garçon, mais conditionnellement au décès du dernier des bénéficiaires en revenus. La renonciation de ce dernier alors que la naissance envisagée dans l'acte constitutif serait déjà survenue pourrait être justifiée sans avoir à attendre le décès. À notre avis, l'approche préconisée n'enlèverait rien à l'article 1289 C.c.Q. qui admet que le bénéficiaire non encore conçu ait des « droits », règle bien ancrée dans la tradition civiliste en matière successorale, et respecterait la lettre et l'esprit de l'article 1317 C.c.Q. qui consacre le principe de l'impartialité présumée dans le traitement des bénéficiaires³⁴, tout en favorisant l'accomplissement de la volonté première du constituant.

B. *Le legs résiduaire*

Il est bien possible que le testateur ait prévu une dévolution du capital en faveur du dernier bénéficiaire uniquement de manière résiduaire ou qu'il ne voulait pas, en cas d'extinction de la fiducie ou de caducité du legs, que les biens retournent à sa succession *ab intestat*. La volonté première du constituant, alors, demeure la protection du premier bénéficiaire. Cette volonté, à notre avis, peut être déduite de l'ensemble de l'acte constitutif, comme l'ont fait, d'ailleurs, les tribunaux en common law, et il y aurait même lieu de la présumer selon nous³⁵.

³⁴ L'une des maximes d'*Equity* exprime la règle ainsi: "Equity is equality."

³⁵ Voir Waters, *supra* note 15 à la p. 369 à la note 21 : «Lapse because of the beneficiary's predecease can only occur on the instrument (typically a will) taking effect ; disclaimer may occur then, or at a later date, and it may be of the whole interest or a part of it. If there is a disclaimer, either of the whole or a part, and the instrument confers no successive interest, there will be a resulting trust in favour of the settlor or the testator's estate. The more usual reason for disclaimer today, however, is that there are tax saving advantages in the would-be donee permitting the interest to pass instead, under the terms of the trust, to a close relative to whom he wishes to benefit with the property. E.g., the trust is in favour of A for life, remainder to A's son, B, absolutely. A disclaims, and, if the intention of the settlor or the testator is construed to be that B is postponed as to capital merely to give A the income interest, B's remainder interest is accelerated on A's disclaimer, and thereupon vests in possession. See, e.g., *Re Coulson* (1977), 16 O.R. (2d) 497, 78 D.L.R. (3d) 435 (C.A.); *Strittmatter v. Stephens* (1983), 40 O.R. (2d) 463, 13 E.T.R. 127. See further on the doctrine of acceleration, *Underhill's Law Relating to Trusts and Trustees*, 13th ed. (1979), pp. 253, 354. » [Soulignés ajoutés.] Une telle approche, qui, du reste, n'a rien d'exclusif à la common law, nous apparaît donner un sens à l'article 1297 C.c.Q. qui prévoit que les biens, à la fin de la fiducie, sont remis « à ceux qui y ont droit ». Voir *infra* texte correspondant aux notes 61 à 66 et 77 à 79.

Cette règle d'interprétation aurait, par ailleurs, l'avantage de bénéficier d'un corps jurisprudentiel important sur les règles du *fidéicommiss de residuo* du droit romain dont l'on retrouve l'expression aux articles 952-952 C.c.B.-C., 1232 et 1246 C.c.Q.³⁶ La substitution *de residuo* permet au grevé de disposer entièrement des biens pour ses besoins, sans faire emploi, la substitution en faveur de l'appelé n'ayant alors d'effet qu'à l'égard des biens dont le grevé n'a pas disposé³⁷. Cette autorisation doit, cependant, être prévue à l'acte constitutif, ce qui, là encore, nécessite parfois l'intervention du tribunal afin d'établir l'intention du testateur.

Ainsi, dans l'arrêt *Shearer c. Hogg*³⁸, la Cour suprême du Canada devait interpréter la disposition suivante du testament :

... should my wife die leaving any of my said property or rights in her possession or not disposed of, the same should be divided among our said children ...

Selon la Cour, les termes « not disposed of » étaient révélateurs de l'intention du testateur de créer une substitution *de residuo*.

En matière de fiducie, bien que le bénéficiaire ne puisse disposer des biens en fiducie, il est toujours loisible au constituant de prévoir que les biens de la fiducie sont d'abord et avant tout affectés aux besoins et à l'avantage d'un bénéficiaire parmi plusieurs. Par exemple, un pouvoir illimité conféré au fiduciaire d'empiéter sur le capital au profit du bénéficiaire des revenus laisse présumer que le droit du bénéficiaire du capital, même s'il est désigné dans l'acte constitutif, est conditionnel à ce qu'il reste du capital. Si tel est le cas, pourquoi empêcher la remise immédiate du capital au bénéficiaire du capital lorsque le bénéficiaire des revenus renonce à son droit?

L'affaire *Forgeron c. Forgeron*³⁹ est intéressante, pour ne pas dire avant-gardiste, sur ce point. Les bénéficiaires du capital avaient déclaré, par affidavits, renoncer au capital en faveur de leur mère et épouse du testateur, seule bénéficiaire des revenus. Le tribunal mit fin à la fiducie après avoir constaté que le testateur voulait « d'abord et avant tout avantager son épouse », notamment en raison du pouvoir d'empiètement conféré au fiduciaire en faveur de l'épouse, bien que le testateur, remarque le tribunal, souhaitait aussi « avantager résiduairement ses filles ». En outre, le tribunal inférait du testament que l'intention du testateur n'était pas de voir ses biens destinés à d'autres personnes que son épouse ou ses enfants. Une telle interprétation permet d'éviter l'application de règles de dévolution *ab intestat* dans les cas où les héritiers du constituant se manifesteraient.

³⁶ Voir *Minister of National Revenue c. Smith*, (1960) R.C.S. 477.

³⁷ Art. 1232 C.c.Q.

³⁸ (1912), 46 R.C.S. 492.

³⁹ [1996] A.Q. no 579 (C.S.), J.E. 96-319 (C.S.).

5. *L'idée directrice de protection comme affectation*

Les présomptions de volonté du constituant favorisent le maintien de la fiducie. Pour les écarter, il faut déceler, dans l'acte constitutif, les signes d'une manifestation de volonté contraire, *i.e.* qui favorisent la fin de la fiducie pour une cause donnée, tel que discuté ci-dessus. La durée stipulée d'une fiducie ne devrait pas être considérée comme une fin en soi; elle résulte davantage d'un effort de prévision qui tend à la réalisation de l'affectation : la protection d'un ou plusieurs bénéficiaires. En conséquence, lorsque le tribunal aura identifié quels sont les bénéficiaires dont la protection est recherchée et que cet objectif de protection aura été atteint, n'y aurait-il pas lieu de conclure que le but de la fiducie a été atteint et que, conformément à l'article 1296 C.c.Q., la fiducie prend alors fin? L'existence de la fiducie reposerait donc sur un principe unificateur, la protection du bénéficiaire, une approche qui diffère fondamentalement d'une règle fondée sur la nature du droit du bénéficiaire sur les biens en fiducie. Le fait qu'une personne puisse être à la fois bénéficiaire des revenus et du capital ne constitue pas une assise suffisante pour mettre fin à une fiducie en droit civil.

Pourtant, la question fut souvent abordée sous cet angle au Québec. Faribault avait posé la question: « Si les premiers bénéficiaires ont dans leur patrimoine l'intérêt bénéficiaire⁴⁰ total (décomposé pour les fins de la pratique en une créance de revenus et un droit au capital) ne leur est-il pas loisible, usant de leur droit, de demander immédiatement la remise du capital? »⁴¹ Il s'interrogeait quant à l'existence d'un seul principe pouvant rendre compte de toutes les situations et expliquer la raison d'être d'une fiducie⁴².

⁴⁰ L'expression « intérêt bénéficiaire » semble être une traduction libre de *beneficial interest* (intérêt en jouissance) et apparaît donc inappropriée à la réalité civiliste, tel que démontré plus haut. La question posée par Faribault renferme donc une prémisse douteuse, pour ne pas dire fausse, qui ne peut que mal orienter le raisonnement et la conclusion.

⁴¹ Faribault, *supra* note 2 au n° 327.

⁴² Faribault, *ibid.* au n° 327 :

Il faut aller encore plus loin. Non seulement il faut trouver la solution dans les dispositions du document constitutif, seul révélateur de l'intention du disposant, mais il faut de plus que les solutions, quelque variée qu'elles puissent paraître à première vue, soient des conséquences différentes d'un principe unique. La raison est que dans la fiducie la disposition est, dans la quasi-totalité des cas, formulée dans des termes identiques pour tous les bénéficiaires [...]

Nous sommes maintenant en mesure de donner la réponse que nous cherchions. En effet l'intention primordiale du disposant ne peut se trouver ailleurs que dans l'institution même de la fiducie, et la raison de cette dernière c'est la protection des bénéficiaires [...]

Il suffit alors de trouver dans notre droit, dans notre code, un principe, une disposition facultative, dépendant pour son interprétation de l'intention du disposant, qui rende compte exact de cette protection et dont les solutions soient en harmonie avec la pratique constante relative aux fiducies.

Ce principe unificateur, Faribault le voyait à travers les règles sur la prohibition d'aliéner du C.c.B.-C.⁴³, par opposition à d'autres institutions tels l'usufruit ou la substitution⁴⁴. Il entretenait, en effet, la vision selon laquelle le bénéficiaire recevait du disposant un « intérêt plein » mais qu'il lui était défendu d'aliéner puisque le droit dans les biens ne lui était acquis qu'à l'arrivée du terme⁴⁵. En toute logique, la fiducie atteignait son but lorsque la protection du bénéficiaire n'était plus requise vu l'arrivée du terme, la prohibition d'aliéner n'ayant alors plus de cause⁴⁶. Faribault proposait donc, de ce fait, une théorie de l'extinction de la fiducie par l'atteinte du but. D'ailleurs, il en avait même formulé une dans les termes suivants : « Du moment que cette protection cesse, la fiducie est terminée et le bénéficiaire peut demander la remise du capital, parce qu'alors il n'y a plus d'idée directrice pour infuser la vitalité à l'institution⁴⁷. » Selon la théorie de Faribault, cette cause d'extinction de la fiducie dérivait donc du fondement classique et orthodoxe qu'est la prohibition d'aliéner dont l'idée directrice de protection lui était inextricablement liée dans la vaste majorité des cas.

Cette théorie comporte donc deux aspects fondamentaux : l'idée directrice de protection et la prohibition d'aliéner. Cette dernière composante, à notre avis, n'a pas survécu à l'évolution subséquente du droit au Québec. La fiducie du nouveau code n'est pas une prohibition d'aliéner. D'une part, seules la stipulation d'inaliénabilité et la substitution sont considérées comme des « restrictions à la libre disposition des biens⁴⁸ ». D'autre part, les droits du bénéficiaire sur les biens en fiducie sont définis de telle sorte qu'il ne détienne aucun droit réel sur ceux-ci. À cet égard, soulignons que la théorie de Faribault s'inscrivait à une époque où la controverse doctrinale résolue dans l'affaire *Tucker* régnait toujours quant à la nature de « l'intérêt bénéficiaire ». À notre avis, il est logique et conforme à l'économie du nouveau code d'affirmer que l'on ne peut, à l'endroit d'une personne, affirmer pouvoir restreindre la libre disposition d'un

⁴³ Voir les articles 968 et suiv. C.c.B.-C.

⁴⁴ Voir généralement Cantin Cumyn, *supra* note 1.

⁴⁵ Faribault, *supra* note 2 au n° 328.

⁴⁶ Selon l'art. 969 C.c.B.-C., la cause pouvait être, notamment, l'intérêt du disposant, l'intérêt de celui qui reçoit ou l'intérêt de l'appelé. La prohibition d'aliéner ou la restriction de nature privée au droit de propriété ont toujours dû se justifier en droit civil. Par, exemple, à l'article 689 C.c.B.-C., le testateur ne pouvait ordonner ou les parties à un contrat ne pouvaient convenir de demeurer dans un état d'indivision que pour un temps limité et que s'il existait *quelque raison d'utilité qui justifie ce retard*. Selon le nouveau code, le législateur réfère à la *cause sérieuse et légitime*, à l'article 837 C.c.Q. en matière d'indivision successorale, et à l'*intérêt sérieux et légitime* à l'article 1212 C.c.Q. en matière de stipulations d'inaliénabilité.

⁴⁷ Faribault, *supra* note 2 au n° 328.

⁴⁸ Art. 1212 C.c.Q. Voir Brierley, *supra* note 2 aux nos 2 et 3 : « Dans l'esprit du législateur, il semble donc que les fiducies, les substitutions et les stipulations d'inaliénabilité trouvent plus logiquement leur place dans le livre du Code consacré aux biens. Dans le cas des substitutions et des stipulations d'inaliénabilité, c'est parce que même si elles sont toujours limitées aux dispositions à titre gratuit, elles touchent à l'exercice du droit de propriété et, plus précisément, à la libre disposition des biens (...). »

bien sur lequel cette personne n'a aucun droit de propriété ou droit réel, tel le bénéficiaire d'une fiducie. Au contraire, les deux formes de restrictions à la libre disposition des biens prévues par le Code présupposent l'existence du droit de propriété sur le bien dont elles ne tendent, en fait, qu'à restreindre l'*abusus*⁴⁹.

L'idée directrice de protection du bénéficiaire, quant à elle, doit demeurer. Au lieu de s'identifier à la « cause » qui doit généralement accompagner toute forme de restriction du droit de propriété, elle s'identifierait au but de la fiducie ou à la fin poursuivie. La protection du bénéficiaire suffit, pour reprendre les termes de Faribault, à infuser à la fiducie sa vitalité et lui donner sa raison d'être, *i.e.* son « dessein de protection ». Elle agit donc, à ce titre, comme principe unificateur.

Dans cette optique, on peut se demander en quoi l'objectif de protection que sous-tendait l'article 960 C.c.B.-C. différait de l'objectif de protection en matière de fiducie. Si, en matière de substitution, la renonciation du grevé qui n'a plus besoin de la protection recherchée par le testateur profite directement à l'appelé et, par le fait même, met fin à la substitution, c'est en quelque sorte parce que la substitution n'a plus sa raison d'être. De même, pour la fiducie, l'on peut affirmer que son but a été atteint et qu'elle prend fin aux termes de l'article 1296 C.c.Q. La prochaine partie explore davantage cette question.

II. La renonciation susceptible de mettre fin à la fiducie

L'analyse qui précède tient surtout pour les propositions suivantes. D'abord, toute fiducie a une idée directrice. Ensuite, l'idée directrice de la fiducie personnelle est, généralement, la protection d'un ou plusieurs bénéficiaires. Or, une troisième proposition a été émise dans la première partie. Il s'agit, en quelque sorte, de la conclusion du syllogisme dont le présent exposé prend l'allure dans son aspect le plus global: lorsque la protection du bénéficiaire cesse, la fiducie n'a plus sa raison d'être et, en conséquence, elle prend fin. En d'autres termes, la fiducie a atteint son but. Aussi, nous entreprendrons, dans les lignes qui suivent, de situer le rôle ou l'utilité de la renonciation du point de vue de l'extinction de la fiducie.

Comme le Code n'indique pas, en termes exprès, que la fiducie prend fin lorsque la protection du bénéficiaire n'est plus requise, l'approche sera de savoir rejoindre le Code dans son langage : doit correspondre à l'idée directrice de protection l'une des causes d'extinction formulées par le Code. L'idée directrice s'associe-t-elle au but poursuivi, *i.e.* l'affectation, ou à la volonté du constituant, deux causes d'extinction distinctes selon le Code? La question va droit au cœur de la troisième proposition formulée ci-dessus. L'autre question d'importance

⁴⁹ Sans pour autant dénier complètement au propriétaire cet attribut fondamental du droit de propriété. Aussi, l'expression « restriction à la libre disposition des biens » du nouveau code cadre mieux avec la terminologie de l'article 947 C.c.Q. qui permet au propriétaire de *disposer librement et complètement* de son bien, sous réserve des limites - ou restrictions - fixées par la loi.

est de savoir si le dernier bénéficiaire peut dès lors exiger la remise immédiate du capital.

L'analyse qui suit démontre que la survie de la fiducie dépend, pour ne pas déroger à son affectation ou son but, d'une nécessaire harmonie entre l'affectation et son idée directrice, soit le besoin réel de protection du bénéficiaire (section 1). La renonciation constitue un indice de la protection encore requise par le bénéficiaire dans les circonstances et, partant, de la réalisation de l'affectation, de l'atteinte du but de la fiducie, et est donc susceptible de provoquer son extinction (section 2). Les biens pourraient alors être remis au dernier bénéficiaire, car on présume que le testateur voulait l'avantager de façon résiduaire, en application de l'article 1297 C.c.Q. (section 3). Il y lieu de croire qu'une fois l'affectation réalisée ou le but atteint, la fiducie se termine sans nécessité d'intervention judiciaire (section 4). La jurisprudence n'a pas encore eu à se prononcer sur l'extinction de la fiducie sur constatation extrajudiciaire que la protection du bénéficiaire n'est plus requise. Les tribunaux ont surtout abordé la question sous l'angle de l'article 1296 C.c.Q., créant ainsi l'illusion que la fiducie prend fin par la volonté du constituant, tout en conjuguant à l'interprétation de l'acte constitutif la réalité des bénéficiaires et en accordant une importance certaine à leur renonciation (section 5).

1. *La précarité du patrimoine affecté*

La fiducie prend fin dans les cas prévus aux articles 1294 et 1296 C.c.Q. L'article 1294 C.c.Q. prévoit que la fiducie prend fin, par requête au tribunal, si elle n'est plus en mesure de rencontrer la volonté première du constituant, notamment lorsque la poursuite du but est devenue impossible ou trop onéreuse. L'article 1296 C.c.Q., pour sa part, prévoit que la fiducie prend fin lorsqu'elle devient caduque et lorsqu'elle a atteint son but. À la différence de l'article 1294 C.c.Q., le texte de l'article 1296 C.c.Q. ne prévoit pas expressément la nécessité de recourir à l'autorisation du tribunal.

Affirmer que la fiducie se termine parce qu'ayant atteint son but selon l'article 1296 C.c.Q., par exemple lorsque cesse l'idée directrice de protection, se conçoit assez bien, mais l'on pourrait aussi bien affirmer que la question a plutôt trait à la volonté première du constituant, de qui seul peut naître l'idée directrice, faisant alors jouer l'article 1294 C.c.Q. La doctrine existante lors de l'entrée en vigueur de ces dispositions nouvelles semble confirmer la thèse selon laquelle l'idée directrice, quelle qu'elle soit, s'identifie à l'affectation de sorte que l'accomplissement de l'idée directrice donne nécessairement lieu à la réalisation de l'affectation ou de l'atteinte du but. Le langage s'apparente alors nettement à celui de l'article 1296 C.c.Q.

Selon Lepaulle, les « éléments essentiels à la formation et à la vie du trust » sont au nombre de deux⁵⁰. Il y d'abord le patrimoine. Il y a ensuite l'affectation;

⁵⁰ Lepaulle, *supra* note 2 à la p. 26.

«si elle est réalisée, le trust tombe⁵¹. » L'affectation est la fin poursuivie, l'idée directrice de la fiducie :

Il faut en outre, une idée directrice, un but essentiel qui explique pourquoi le trust est créé et quelle fin il poursuit ; [...] L'explication sera, par exemple, l'intention de le protéger [le bénéficiaire] contre sa prodigalité ou l'influence de son mari, etc... L'idée directrice se distingue du mobile. Le mobile, c'est la cause psychologique profonde qui a mû la volonté : désir de susciter l'admiration, de perpétuer sa mémoire, etc... L'idée directrice, elle, est objective, elle n'est pas liée aux causes de la volonté, elle en étend la portée en en généralisant la signification⁵².

La thèse est aussi appuyée par les propos suivants de Faribault, tenus bien avant l'introduction des articles 1294 et 1296 du nouveau Code : « Du moment que cette protection cesse, la fiducie est terminée et le bénéficiaire peut demander la remise du capital, parce qu'alors il n'y a plus d'idée directrice pour infuser la vitalité à l'institution⁵³ ».

Loin d'innover, donc, l'article 1296 C.c.Q. n'est pas étranger à la tradition civiliste⁵⁴. Cela confirme, en outre, que le patrimoine affecté a une existence précaire vouée à la poursuite de son but, de son idée directrice. Dans le cas d'une fiducie testamentaire à fins personnelles, la protection du bénéficiaire, étant identifiée à l'affectation même de la fiducie, est l'élément dont la fiducie dépendra continuellement pour subsister.

Pour rester conforme à l'analyse effectuée jusqu'à présent, les effets de la renonciation d'un bénéficiaire à son droit, quant à la susceptibilité de mettre fin à une fiducie, devraient être évalués sous l'angle de l'atteinte du but, vu, notamment, la relation évidente entre la renonciation et l'affectation du patrimoine. La renonciation du bénéficiaire met en cause le sort du patrimoine affecté. La tâche consistera, tel qu'évoqué dans la prochaine section, à identifier l'idée directrice de la fiducie et de voir si elle a cessé par la renonciation du bénéficiaire, que ce soit du seul fait de cette renonciation ou, à tout le moins, de la réalité qu'elle sous-tend.

2. *L'effet de la renonciation sur l'affectation patrimoniale*

L'article 1296 C.c.Q. édicte que la fiducie prend fin « par le fait que le but de la fiducie a été atteint ». La question est de savoir quand le but de la fiducie a-t-il été atteint. Tout au long de cette analyse, nous avons suggéré que le but d'une fiducie testamentaire à des fins personnelles, sa raison d'être, est la protection d'un ou plusieurs bénéficiaires. Ainsi, lorsque la protection du bénéficiaire n'est plus requise, il peut être conclu que le but de la fiducie est atteint, mettant un

⁵¹ *Ibid.* aux pp. 27-28.

⁵² *Ibid.* à la p. 28.

⁵³ Faribault, *supra* note 2 au n° 328.

⁵⁴ Voir généralement F. Serafini, *Instituciones de derecho romano*, novena edición italiana, t. I, Barcelona, Hijos de J. Espana, 1897.

terme à son existence. La vraie question est de savoir à quel moment cette protection du bénéficiaire n'est plus requise et, plus particulièrement, dans quelle mesure la renonciation du bénéficiaire rend inutile le maintien de la fiducie⁵⁵. À quoi bon forcer le maintien de la fiducie si elle a pour effet de créer davantage une impression de protection qu'une protection réelle : une fiducie, rappelons-le, ne peut continuer d'exister indépendamment de son but ou son idée directrice.

Il est maintenant temps de mettre à contribution l'analogie qui a été faite avec la notion de délai stipulé à l'avantage de l'appelé en matière de substitution⁵⁶. Si le testateur a d'abord et avant tout voulu protéger un bénéficiaire et que l'objectif de protection a été atteint, la renonciation en faveur du dernier bénéficiaire peut avoir pour effet de mettre un terme à la fiducie. Cette proposition présuppose que le testateur n'a pas voulu protéger, au même titre que celui qui renonce, le bénéficiaire en faveur de qui la renonciation est faite. Cela suppose, également, une volonté présumée du testateur de faire profiter, à parts égales, tous les membres, présents ou éventuels, d'une classe donnée de bénéficiaires. Ainsi, lorsque le constituant aura voulu avantager d'abord et avant tout le bénéficiaire des revenus, dans le but, par exemple, de lui procurer une sécurité financière, et que ce dernier renonce en raison même du fait qu'il ait atteint une telle sécurité, le but de la fiducie aura été atteint et la question des bénéficiaires en capital non encore conçus ne trouverait pas sa pertinence. Sinon, ce serait accepter la proposition selon laquelle tous les membres de la classe des bénéficiaires éventuels doivent profiter du fait que la classe n'a pas été exclue expressément dans l'acte constitutif ou, encore, du seul fait que d'autres bénéficiaires y ont été désignés, en dépit qu'ils n'auraient été désignés qu'à titre résiduaire.

Lorsque la Cour supérieure, dans l'affaire *Baril*⁵⁷, affirme que la stipulation du délai est tout autant à l'avantage des bénéficiaires éventuels du capital que des actuels bénéficiaires des revenus, c'est en fait qu'elle a décelé une intention première du constituant d'avantager tant les bénéficiaires du capital que les bénéficiaires en revenus et, partant, le but de la fiducie ne pouvait être encore atteint. Par contre, la renonciation qui ne rendrait pas compte de la protection du bénéficiaire ne devrait pas avoir pour effet de mettre un terme à la fiducie car elle ne briserait pas l'harmonie nécessaire entre l'affectation et l'idée directrice. La réalité du bénéficiaire sous-jacente à la renonciation doit être telle que l'on puisse conclure que l'idée directrice de protection, sans laquelle il ne peut y

⁵⁵ Voir Waters, *supra* note 15 aux pp. 368-369 : "The objects or purposes may be certain, but events turn out in such a way that objects cease to exist or purposes become impossible. An obvious example of objects ceasing to exist is when a testator dies leaving a will trust in favour of persons who have predeceased him. An object may also cease to exist because the beneficiary disclaims (or foregoes) his interest under the trust. (...) If it has occurred, and there is no gift over, there must be a resulting trust."

⁵⁶ Voir *supra* texte correspondant aux notes 23 et s.

⁵⁷ *Supra* note 30.

avoir d'affectation, a cessé. Cette proposition trouve appui dans l'exemple suivant donné par Lepaulle :

Un trust est constitué par un capital dont les revenus doivent être versés à X pendant 10 ans, puis à Y jusqu'à la fin de sa vie, le capital devant être remis à Z au décès de Y. X rachète les intérêts bénéficiaires de Y et Z. Il semble que le trust doive alors prendre fin, tout comme un usufruit prend fin par la vente de la nue-propriété à l'usufruitier. Il n'en sera ainsi que si l'idée directrice n'est pas la protection de X contre sa propre inexpérience⁵⁸.

Pour identifier l'idée directrice et la réalité sous-jacente à la renonciation, il faudra parfois recourir à la preuve extrinsèque, *i.e.* qui ne repose pas uniquement sur le document de l'acte constitutif⁵⁹. La preuve par témoins ou par présomption⁶⁰ serait donc admissible.

3. *La remise au dernier bénéficiaire en vertu de l'article 1297 C.c.Q.*

Dans l'hypothèse où, par suite de la renonciation d'un ou plusieurs bénéficiaires, l'affectation se trouverait réalisée, la fiducie prendrait alors fin conformément à l'article 1296 C.c.Q. Qu'il ne reste, comme dernier bénéficiaire, que le bénéficiaire en capital ou, encore, le bénéficiaire des revenus, la question est de savoir si ce dernier bénéficiaire a droit à la remise immédiate des biens ou, encore, si son droit entre en concurrence avec celui des héritiers *ab intestat* du constituant. L'article 1297 C.c.Q. prévoit que les biens vont alors « à ceux qui y ont droit ». Si cette disposition n'apparaît pas des plus claires dans sa formulation, elle a l'avantage de ramener les choses à leur essentiel dans sa formule. Elle permet, en effet, de trouver la réponse dans l'intention du constituant et de donner un sens ou d'expliquer la désignation de chaque bénéficiaire dans l'acte constitutif.

Ainsi, la meilleure façon de donner effet à l'intention du constituant serait d'écarter l'application des règles *ab intestat* à la suite de l'extinction de la fiducie alors que subsiste un bénéficiaire désigné dans l'acte constitutif. La personne qui reçoit les biens à la fin de la fiducie ne peut être autre qu'un bénéficiaire s'il en est un désigné dans l'acte constitutif. À ce stade, il importe peu que tel bénéficiaire ait été qualifié, pour d'autres fins en réalité, comme bénéficiaire des revenus ou du capital. En d'autres termes, tous les bénéficiaires sont potentiellement des bénéficiaires du capital⁶¹, à moins d'intention contraire

⁵⁸ Lepaulle, *supra* note 2 à la p. 29.

⁵⁹ *Ibid.* aux pp. 249-250 : « L'idée directrice de chaque trust, sa cause première et finale, bien qu'elle ait dans la vie du trust une influence considérable, n'est pas le plus souvent inscrite dans l'acte constitutif (si, par exemple, un père fait un trust pour sa fille, il hésitera à indiquer expressément que la raison qui l'a guidé est la défiance à l'égard de son gendre!) il sera donc permis de prouver par témoins quel est cet élément essentiel, central du trust. » Aussi, l'auteur affirmait-il que l'idée directrice de la fiducie est objective, contrairement à la cause. Voir *ibid.* à la p. 28.

⁶⁰ *Ibid.* à la p. 250.

⁶¹ Voir plus bas.

du constituant. Si la fiducie prend fin par l'atteinte du but, tout dernier bénéficiaire a donc droit aux biens au sens de l'article 1297 C.c.Q.

Cette interprétation, ainsi que la formulation même de l'article, particulièrement l'expression « à ceux qui y ont droit », sont d'ailleurs, remarquablement similaires à la doctrine de Lepaulle :

Remarquons d'abord que le plus souvent le problème [du formalisme] ne se pose même pas. Prenons en effet l'hypothèse normale : celle dans laquelle *le trust se termine par la réalisation complète de l'affectation*. (...) le trust se termine automatiquement et la « res », sans *l'aide d'aucune formalité*, par opération de la loi, passe en pleine propriété à ceux qui y ont droit, au moment où le trust prend fin⁶². [Soulinés ajoutés]

Cette proposition semble, en outre, appuyée par un auteur qui, sans admettre, ici, l'idée d'une fin *ipso facto* ou automatique de la fiducie sans aucune formalité, semble en faveur de l'idée selon laquelle il serait normal que le dernier bénéficiaire désigné dans l'acte constitutif ait vocation à recevoir lorsque la fiducie prend fin :

Bien que l'article 1297 al. 1 C.c.Q. parle de la remise des biens « à ceux qui y ont droit », force nous est de constater qu'il vise exclusivement le cas du bénéficiaire. En effet, d'autres règles viennent déterminer à qui la remise est faite lorsque les bénéficiaires font défaut. Par la force des choses, cet alinéa reçoit normalement application lorsque l'affectation fiduciaire est réalisée. En effet, lorsque la fiducie s'est accomplie conformément à l'acte constitutif, le fiduciaire l'obligation de remettre les biens au bénéficiaire ultime y désigné. Dans la majorité des cas, l'acte constitutif désigne l'identité de ce dernier, soit directement, soit indirectement⁶³.

Par ailleurs, lus ensembles, les deux alinéas de l'article 1297 C.c.Q. reflètent, dans leur esprit, les règles normalement applicables en matière de caducité des legs.⁶⁴ Le deuxième alinéa, qui n'a pas encore été discuté, aide à mieux comprendre le premier. Il prévoit, effectivement, qu'à défaut de bénéficiaires, les biens vont au constituant ou à ses héritiers. Cela pourrait être le cas lorsque tous les bénéficiaires renoncent à la fiducie ou lorsque le dernier d'entre eux-ci y renonce ou, encore, pour tout événement qui rend la fiducie caduque⁶⁵. La raison nous apparaît fort simple : personne d'autre n'est désigné dans l'acte constitutif en cas d'une telle éventualité. Toutefois, pour éviter la caducité, le constituant peut stipuler autrement, par voie de legs en sous-ordre ou de substitution vulgaire⁶⁶, selon l'appellation de l'ancien code. Le premier alinéa, qui permet au constituant de prévoir les personnes qui ont droit aux biens à la fin de la fiducie, ne représente qu'une autre facette de ce principe plus large qu'est la liberté de tester de ses biens.

⁶² Lepaulle, *supra* note 2 à la p. 254.

⁶³ Beaulne, *supra* note 19 au n° 473.

⁶⁴ *Ibid.* au n° 475.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ G. Brière, *Traité de droit civil, les successions*, Cowansville, Blais, 1994 au n° 505.

La seule conclusion qui s'impose, de manière à donner le meilleur effet à l'article 1297 C.c.Q., est que tout bénéficiaire désigné dans l'acte constitutif a, sauf stipulation contraire, vocation à recevoir lorsque la fiducie prend fin, qu'elle prenne fin par la réalisation de son affectation ou même par l'extinction judiciaire pour cause d'impossibilité. Ainsi, dans l'hypothèse où les biens de la fiducie ont été affectés à la protection du bénéficiaire des fruits et revenus, que ce dernier y renonce, et que l'on peut conclure que ce but de protection a été atteint, le dernier bénéficiaire aurait droit à la remise du capital, sauf si l'on pouvait conclure, de l'acte constitutif et des présomptions de volonté du constituant, que le bénéficiaires en capital ne peut y toucher immédiatement en raison du fait qu'il ferait partie, lui aussi, du dessein de protection du constituant. Le même raisonnement devrait s'appliquer si le bénéficiaire du capital renonce à son droit « en faveur » du bénéficiaire des revenus.

4. *La fin de la fiducie par l'atteinte du but est-elle extrajudiciaire?*

Il y a maintenant lieu de se demander si l'extinction de la fiducie par l'atteinte du but, à l'article 1296 al. 1 C.c.Q., requiert l'intervention du tribunal, par opposition l'extinction de la fiducie qui ne respecterait plus la volonté du constituant selon l'article 1294 C.c.Q. qui prévoit expressément l'autorisation du tribunal. Bien avant l'introduction de ces nouvelles dispositions dans le nouveau code, Faribault affirmait : « Du moment que cette protection cesse, la fiducie est terminée et le bénéficiaire peut demander la remise du capital, parce qu'alors il n'y a plus d'idée directrice pour infuser la vitalité à l'institution⁶⁷ ». Faribault affirmait également que lorsque le but visé par la fiducie est la protection de la personne décédée, « la fiducie sera terminée *ipso facto*, parce que l'objet pour lequel la fiducie aura été créée se trouvera accompli⁶⁸ ». Cette idée d'une fin *ipso facto* ou automatique est également présente dans la doctrine de Lepaulle⁶⁹.

Si la situation est telle que semblent le soutenir ces auteurs, l'intervention du tribunal, en toute logique, n'est pas nécessaire⁷⁰. Sans égard à la question de savoir si cette doctrine faisait droit avant la réforme du Code civil, les nouvelles dispositions des articles 1294 et 1296 C.c.Q. non seulement ne contredisent pas,

⁶⁷ Faribault, *supra* note 2 au n° 328.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Supra* note 62.

⁷⁰ La situation n'est pas différente des rapports contractuels qui s'éteignent, par résiliation ou résolution automatique, selon les termes de l'entente et qui sont autorisés par la loi. Nous ne voyons pas en quoi il y aurait lieu de distinguer l'extinction automatique d'une situation juridique régie par contrat de celle qui résulte de l'acte constitutif d'une fiducie. À cela s'ajoute la tendance du législateur québécois à « déjudiciariser » la résolution de certains rapports juridiques. Par exemple, l'article 1605 C.c.Q., en matière contractuelle, qui consacre la résolution extrajudiciaire comme règle générale contrairement à la règle du droit antérieur qui ne l'admettait qu'exceptionnellement.

mais, au contraire, nous semblent concorder, en substance, avec cette doctrine qui, du reste, rayonnait considérablement en droit civil.

Par ailleurs, il est important de noter que le législateur ne traite pas les causes d'extinction prévues à l'article 1294 C.c.Q. sur le même pied que celles prévues à l'article 1296 C.c.Q. Dans le premier cas, les causes d'extinction s'insèrent sous l'intitulé « Des modifications à la fiducie et au patrimoine » alors que dans le second cas, elles s'insèrent sous l'intitulé « De la fin de la fiducie ». Cette différence de traitement, selon nous, permet de conclure que l'intervention du tribunal n'est requise que lorsque l'on cherche à mettre fin à la fiducie de façon *prématurée*. L'article 636 du Projet de Code civil proposé par l'Office de révision du Code civil se lisait ainsi : « Le tribunal peut, sur requête, mettre fin à la fiducie ou en modifier les dispositions (...). » L'Office commentait ainsi l'article :

Cet article est de droit nouveau. Il formule, en termes généraux, le pouvoir conféré au tribunal de mettre fin prématurément à la fiducie ou de modifier les dispositions de l'acte constitutif⁷¹.

Ainsi, bien que le législateur ait, à l'article 1294 C.c.Q., élaboré davantage que proposé par l'Office et qu'il ait légitimé le pouvoir du tribunal de mettre fin prématurément à une fiducie sur la base de la volonté du constituant, l'objet de cet article vise la fin prématurée de la fiducie⁷².

De plus, le fait d'assujettir l'extinction de la fiducie à la volonté du constituant, à l'article 1294 C.c.Q., rendrait trop risqué de ne pas passer par la voie judiciaire. Il serait en effet plutôt périlleux de permettre aux parties intéressées de mettre fin à la fiducie sur simple constatation subjective que la fiducie ne rencontre plus les volontés du constituant, à supposer que tous puissent s'entendre⁷³. C'est donc avec raison que le législateur, à l'article 1294 al. 1 C.c.Q., a assujéti la fin de la fiducie en cas de cessation des premières volontés du constituant à l'autorisation du tribunal. Il en est de même, à l'article

⁷¹ Office de révision du Code Civil, *supra* note 20 à la p. 542. [Soulignés ajoutés].

⁷² Voir Beaulne, *supra* note 19 au n° 468 : « L'article 636 P.C.c. se limitait donc à prévoir l'extinction prématurée de la fiducie par voie judiciaire et l'article 1294 C.c.Q. est en tout point conforme à la lettre et à l'esprit de cette recommandation de l'Office » et au n° 462 : « [une fiducie] ne peut s'éteindre que selon les dispositions des articles 1294 et 1296 C.c.Q., et non par la volonté unilatérale d'un fiduciaire, fût-elle laissée à son entière discrétion ou encadrée par l'acte constitutif. De plus, le pouvoir de mettre fin à une fiducie conféré à l'acte émane du constituant. Or, ce même pouvoir d'extinction n'appartient même pas à ce dernier; comment, dès lors, pourrait-il confier à l'administrateur un pouvoir auquel il ne peut prétendre lui-même? Enfin, il n'est pas impossible de considérer que le droit de décréter l'extinction d'une fiducie, à l'instar de celui de modification, appartient exclusivement au tribunal, conformément à l'article 1294 C.c.Q. » C'est donc dans ce contexte que l'on doit lire un commentaire de l'Office selon lequel « l'autorisation du tribunal est toujours nécessaire pour mettre fin à la fiducie ». Voir Office de révision du Code Civil, *supra* note 20 à la p. 558 à la note 304.

⁷³ Beaulne, *supra* note 19 au n° 410.

1296 al. 2 C.c.Q., en cas d'impossibilité d'atteinte du but de la fiducie. Cependant, ces dispositions n'ont pas affecté l'état du droit préexistant lorsque l'affectation est réalisée ou lorsque le but de la fiducie est atteint.

Enfin, le fait que le législateur envisage la possibilité de mettre fin prématurément à une fiducie en s'adressant à la cour est une indication de l'intention du législateur de ne pas vouloir judiciariser les cas où la fiducie s'éteint de par sa mort naturelle, soit par la réalisation de son affectation, au même titre, d'ailleurs, qu'une personne.

Le traitement distinct de l'atteinte du but par rapport à la rencontre de la volonté du constituant, quant à la nécessité de l'autorisation judiciaire, n'est pas si arbitraire que l'on serait porté à le croire vu la certitude relative quant à l'identification de l'idée directrice de protection et quant à la vérification de sa concordance avec la réalité du bénéficiaire concerné. On peut néanmoins s'attendre à ce que les sociétés de fiducie préfèrent procéder par voie judiciaire même si elles sont convaincues, dans certains cas, de l'atteinte du but de la fiducie. Ce serait alors davantage par une analyse *ex post facto* que le tribunal jugerait de l'atteinte du but. Pour les articles 1294 et 1296 al. 2 C.c.Q., le tribunal prononcerait l'extinction de la fiducie alors que pour l'article 1296 al. 1 C.c.Q., le tribunal ne ferait que la constater, une réalité avec laquelle les tribunaux sont déjà familiers en matière de résiliation et de résolution de contrat.

Cependant, dans les quelques décisions publiées mettant en cause l'application des dispositions relatives à l'extinction de la fiducie, la question fut abordée sous l'angle de l'extinction judiciaire suivant l'article 1294 C.c.Q. Cet article, rappelons-le, s'applique lorsque la fiducie a cessé de répondre à la volonté du constituant, notamment *par suite de circonstances inconnues du constituant ou imprévisibles qui rendent impossible ou trop onéreuse la poursuite du but de la fiducie*. En outre, la jurisprudence démontre que la renonciation des bénéficiaires tient une part appréciable dans l'analyse du tribunal menant à la décision de mettre fin à la fiducie.

5. *Traitement jurisprudentiel*

A. *Stevenson c. National Trust Co.*

Dans l'affaire *Stevenson c. National Trust Co.*⁷⁴, l'unique bénéficiaire des fruits et revenus de la fiducie avait renoncé à son droit. Par requête pour jugement déclaratoire, elle demandait au tribunal de mettre fin à une fiducie et d'ordonner la remise immédiate du capital aux bénéficiaires du capital. Le testateur avait prévu que les revenus de sa succession bénéficieraient à son épouse jusqu'à la mort de celle-ci, à la suite de quoi les biens devaient être divisés à part égales entre leur fils et leur fille et les héritiers respectifs de ces

⁷⁴ [1995] A.Q. no 2262 (C.S.).

derniers. Le fils avait droit au capital au décès de l'épouse du testateur. Quant à la fille, elle n'avait droit qu'aux revenus sa vie durant, le capital devant échoir à ses enfants au décès de celle-ci et lorsqu'ils auraient atteint l'âge de trente ans.

L'épouse du testateur décède. Les enfants de la fille du testateur atteignent l'âge de trente ans. Il ne manque que le décès de la fille du testateur pour que ses enfants aient droit à la remise du capital. Cette dernière renonce devant notaire à recevoir les revenus de la fiducie en faveur de ses enfants, les bénéficiaires du capital. De plus, chacun des enfants, par affidavits, déclarent son accord. Dans sa requête, la requérante allègue son indépendance financière et demande à la cour de déterminer si sa renonciation pouvait mettre fin à la fiducie.

La cour applique le raisonnement suivant: le premier devoir du tribunal est de rechercher l'intention véritable du constituant⁷⁵; le testateur voulait d'abord et surtout assurer la sécurité financière de sa fille; cette dernière est financièrement indépendante; enfin, le testateur voulait avantager sa famille et non le gouvernement et la société de fiducie, pour conclure ainsi:

Dans les circonstances, le Tribunal est d'avis qu'il y lieu d'appliquer l'article 1294 C.c.Q. précité sur la base de circonstances inconnues du testateur qui rendent trop onéreuse la poursuite du but de la fiducie. À l'époque où le testament a été rédigé, compte tenu de l'âge du testateur, il était souvent de bon aloi de prévoir des dispositions testamentaires différentes pour protéger les filles du testateur, du moins le croyait-on⁷⁶.

On constate que le libellé de l'article 1294 C.c.Q. offre une marge appréciable dans la qualification juridique des faits. Au lieu de déclarer la fin de la fiducie en vertu de cet article, le tribunal aurait-il pu simplement en constater la fin par application de l'article 1296 C.c.Q. en invoquant l'atteinte du but de la fiducie?

Le seul obstacle apparent à envisager la situation sous l'angle de l'atteinte du but de la fiducie aurait été la clause reportant la dévolution ultime du capital au moment où les enfants atteindraient l'âge de trente ans. Il aurait pu en effet en être déduit qu'un tel délai a été stipulé à leur avantage de sorte que la renonciation de leur mère ne pouvait avoir pour effet d'accélérer la remise du capital. Dans un tel cas, le but de la fiducie n'ayant pas été atteint, la seule option était d'y mettre fin prématurément, avec l'autorisation du tribunal, comme le permet l'article 1294 C.c.Q. Or, le tribunal avait pourtant tiré les conclusions de faits que le délai n'avait pas été stipulé à l'avantage des derniers bénéficiaires; que l'idée directrice de la fiducie était d'avantager et d'assurer la protection financière de la bénéficiaire des revenus; et que l'indépendance financière de la bénéficiaire avait été atteinte, la renonciation de la bénéficiaire venant supporter cette conclusion. Bref, la fiducie n'avait plus sa raison d'être, l'affectation des biens était réalisée, son but avait été atteint. Les derniers bénéficiaires désignés dans l'acte constitutif étaient donc « ceux qui avaient droit » à la remise du

⁷⁵ Voir également *Marmet (Succession de)*, REJB 1999-10967 (C.S.) à la p. 10.

⁷⁶ *Ibid.* à la p. 4.

capital selon l'article 1297 C.c.Q. Il appert donc, paradoxalement, que le tribunal a mis fin à une fiducie qui n'existait déjà plus!

B. *Forgeron c. Forgeron*

Dans l'affaire *Forgeron*⁷⁷, les parties procèdent, cette fois-ci, non pas par requête pour jugement déclaratoire, mais par requête pour mettre fin à une fiducie testamentaire en vertu de l'article 1294 C.c.Q. La fiducie avait été créée pour le bénéfice de l'épouse du testateur et leurs enfants. La veuve avait droit aux fruits et revenus de la fiducie et, à son décès, le capital devait être versé aux enfants à parts égales. Contrairement au scénario de l'affaire *Stevenson*, précitée, ce sont les enfants qui, là, renonçaient à leur droit au capital. La veuve était requérante.

Le tribunal constate que les revenus nets de la succession, après certaines taxes et frais et honoraires payables au fiduciaire, sont nettement insuffisants pour permettre à la veuve de vivre convenablement, objectif, remarque le tribunal, mentionné explicitement par le testateur qui, par ailleurs, voulait « d'abord et avant tout avantager son épouse ». Chose intéressante quant à la question des bénéficiaires éventuels non conçus, le tribunal infère de l'ensemble de l'acte que le testateur ne souhaitait avantager ces derniers que « résiduairement » et que le droit à une telle remise résiduaire était « conditionnel » à ce qu'il reste du capital au décès de la veuve. Enfin, le tribunal est d'avis que les circonstances rendent trop onéreuse la poursuite du but de la fiducie et qu'il est opportun d'y mettre fin.

Le problème ayant été posé sous l'angle de l'article 1294 C.c.Q., la démarche présuppose donc que la fiducie n'a pas encore atteint son but et que l'on cherche à y mettre fin de façon prématurée. On peut, à l'instar de l'exemple précédant, se demander si tel est vraiment le cas soumis au tribunal. Cette affaire correspond davantage, selon nous, à la situation envisagée par l'article 1294 C.c.Q. relativement à l'impossibilité d'atteindre le but et le caractère onéreux de l'administration de la fiducie. La fiducie ne générerait, effectivement, qu'un revenu mensuel de 250 \$, ce qui pouvait, avec raison, être jugé insuffisant par le tribunal pour permettre la réalisation de l'affectation ou l'atteinte du but poursuivi, soit de permettre à la veuve de « vivre convenablement ». Pour reprendre les concepts élaborés dans la présente analyse, la mensualité de 250\$ ne permettait plus de respecter la nécessaire concordance entre l'affectation des biens et l'idée directrice de la fiducie de sorte qu'il n'aurait jamais été possible d'atteindre le but de la fiducie. Il s'agit vraiment d'un cas d'impossibilité, requérant ainsi l'intervention du tribunal pour mettre fin à la fiducie.

Certes, cette fin prématurée de la fiducie aurait pu être « reportée » de quelques années, comme le remarque le tribunal, vu le pouvoir d'empiètement conféré au fiduciaire. Celui-ci aurait pu, en effet, et dans le but de permettre à

⁷⁷ *Supra* note 17.

la veuve de vivre convenablement, empiéter, « de façon importante » indique le tribunal, sur le capital jusqu'à épuisement complet de l'actif qui comptait 90 000\$ de liquidités. Le problème avec cette option, pour le tribunal, était les frais d'administration et les taxes qui auraient continué à être supportés par la fiducie dans l'intervalle. La fiducie était devenue trop onéreuse, eu égard à son patrimoine, pour permettre de respecter la volonté du constituant que son épouse vive convenablement. Il était d'autant plus opportun d'y mettre fin, selon nous, qu'il était devenu inévitable que, tôt ou tard, la fin de la fiducie n'aurait pu être poursuivie.

Toutefois, nous divergeons d'opinion, avec beaucoup d'égards, quant à l'application de l'article 1297 C.c.Q. que fait le tribunal dans l'affaire *Forgeron*. Selon le tribunal, si les affidavits des bénéficiaires du capital étaient vraiment des renonciations, les biens auraient alors dû être remis non pas à leur mère, la bénéficiaire des revenus, mais aux héritiers *ab intestat* du constituant parce que ce sont les bénéficiaires du capital qui renoncent. Selon l'interprétation du tribunal, l'expression « ceux qui y ont droit », que l'on trouve à l'article 1297 C.c.Q., réfère nécessairement aux bénéficiaires du capital. Comme ceux-ci auraient renoncé à leur droit, le capital serait dévolu aux héritiers *ab intestat* du défunt par application du deuxième alinéa de l'article 1297 C.c.Q., soit un tiers à la mère et les deux autres tiers aux deux enfants, ce qui, d'une part, aurait été contraire à l'objectif qui était de faire profiter la mère de la totalité du résidu des biens et qui, d'autre part, était inconcevable du point de vue du tribunal, pour qui les filles ne pouvaient hériter, celles-ci ayant renoncé⁷⁸. Pour contourner cette difficulté, le tribunal en arrive à la conclusion que les affidavits signés ne constituent pas des renonciations pures et simples; il s'agit plutôt d'acceptations et de transmissions de droits successoraux en faveur de leur mère en vertu de l'article 641 C.c.Q. L'article 641 C.c.Q. édicte que la cession qu'une personne fait de ses droits dans la succession au profit d'un ou plusieurs cohéritiers emporte acceptation. L'acceptation étant l'antithèse de la renonciation pure et simple, le tribunal ne pouvait conclure des déclarations assermentées des bénéficiaires des revenus qu'il s'agissait de renonciations pures et simples « malgré certaines apparences »⁷⁹.

⁷⁸ Il est intéressant de constater que le tribunal, ici, semble rejeter l'idée que les enfants qui renoncent aux biens à titre de bénéficiaires, d'une part, puissent aspirer simultanément à ces mêmes biens à titre d'héritiers *ab intestat* du défunt, d'autre part, compte tenu de leur renonciation. Ainsi, les bénéficiaires qui renonceraient à leur droit ne feraient plus, de ce fait, partie de la classe des héritiers *ab intestat* qui entrent en compétition lorsqu'il n'y a plus de bénéficiaires à qui peuvent être remis les biens suivant l'article 1297 C.c.Q. En application de ce raisonnement, la totalité des bénéficiaires ne pourraient déjouer la volonté du constituant en mettant fin à la fiducie par leur renonciation suivant l'article 1296 C.c.Q. pour ensuite se réclamer des biens à titre d'héritiers *ab intestat* en vertu de l'article 1297 C.c.Q. L'affaire *Forgeron* semble entériner ce point de vue. Une certaine doctrine s'est aussi montrée en faveur de cette position. Voir Beaulne, *supra* note 19 au n° 465.

⁷⁹ Cf. A. Mayrand, *Les successions ab intestat*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1979 au no 219, où l'auteur établit une différence entre la renonciation "abdlicative" et la renonciation "transmissive" constituant un contrat.

Il s'agit certainement d'une voie ingénieuse mais, selon nous, qu'il n'y avait pas lieu de l'emprunter car il n'y avait aucune difficulté à conclure que la mère avait droit au capital par simple application des articles 1286 et 1297 C.c.Q. D'abord, la renonciation des bénéficiaires du capital étant forcément antérieure à l'extinction judiciaire de la fiducie, il nous semble difficile, d'un point de vue strictement chronologique, de parler d'acceptation et de transmission des droits successoraux. Ensuite, tel que discuté plus haut, nous favorisons une interprétation de l'article 1297 C.c.Q. selon laquelle le constituant est en droit de désigner « ceux qui ont droit » au capital lors de l'extinction de la fiducie de la même manière qu'un testateur peut pallier aux règles supplétives de la caducité des legs en vertu de la liberté de tester. Dans cette perspective, il est difficile de souscrire à l'opinion selon laquelle l'article 1297 C.c.Q. ne vise que les personnes désignées à titre de bénéficiaires du capital selon l'acte constitutif. Tel que l'indique le deuxième alinéa de l'article 1297 C.c.Q., ce n'est qu'en « l'absence de bénéficiaires » que les biens sont dévolus au constituant ou à ses héritiers *ab intestat*.

Or, dans l'affaire *Forgeron*, au moment de la renonciation des bénéficiaires du capital, il restait la bénéficiaire des revenus. Cela était suffisant, selon nous, pour que cette personne, la seule et dernière bénéficiaire désignée dans l'acte constitutif ayant encore des droits sur les biens, soit spécifiquement la personne « ayant droit » à ces biens tel qu'envisagé à l'article 1297 C.c.Q. lorsque la fiducie prend fin. Tel que nous le mentionnions plus haut, il faut laisser prévaloir l'intention du constituant lorsque vient le temps de déterminer à qui vont les biens lorsque la fiducie prend fin. Le fait que la fiducie prenne fin de façon prématurée n'enlève pas la nécessité de respecter la volonté du constituant dans la dévolution ultime des biens. N'oublions pas que l'article 1297 C.c.Q. régit les conséquences de l'extinction de la fiducie et qu'au moment de cette extinction, la bénéficiaire des revenus en faveur de qui les renonciations ont été faites n'avait, elle, jamais renoncé à ses intérêts sur les biens. Quoiqu'ils se limitaient, au premier plan, aux revenus selon l'acte constitutif, les droits de l'épouse, dans le plan global du testateur, pouvaient éventuellement porter sur le capital des biens, particulièrement lorsque le tribunal conclut que le testateur voulait d'abord et avant tout avantager la bénéficiaire des revenus au risque de devoir empiéter sur le capital et que les bénéficiaires du capital n'étaient en fait désignés dans l'acte que pour recevoir le résidu des biens s'il en restait.

Cette situation nous semble même implicitement reconnue par le législateur à l'article 1286 C.c.Q. qui, en matière de renonciation, a préféré la règle de l'accroissement à celle de la représentation autrement applicable en matière de succession, accordant ainsi un statut privilégié à toute personne désignée à titre de bénéficiaire dans l'acte constitutif. En effet, la renonciation profite toujours aux autres bénéficiaires; en premier lieu à ceux du même ordre, à défaut à ceux de l'ordre suivant, à défaut à ceux de l'ordre antérieur. Ce dernier cas semble correspondre à l'affaire *Forgeron*; comme les bénéficiaires du capital constituaient le dernier ordre de bénéficiaires selon l'acte constitutif, leur renonciation devait donc avoir comme effet de faire accroître leur droit au capital à la seule bénéficiaire désignée dans l'acte constitutif, en l'occurrence

un bénéficiaire d'un ordre antérieur. Celle-ci se trouvait donc à la fois les droits aux revenus et le droit au capital. Le Code n'interdit pas qu'une seule personne soit à la fois bénéficiaire des fruits et revenus et du capital; il ne permet simplement pas de mettre fin à la fiducie pour cette seule raison. Cependant, une fois l'extinction de la fiducie prononcée par le tribunal, cette personne, à titre de dernière bénéficiaire désignée dans l'acte constitutif suite à la renonciation des autres bénéficiaires, est en droit d'exiger du fiduciaire la remise des biens conformément à l'article 1297 C.c.Q.

On peut conclure de la présente section que les tribunaux semblent préférer l'article 1294 C.c.Q. à l'article 1296 C.c.Q. Peut-être la recherche de la volonté du constituant ou son intention véritable est-elle chose plus facile à vérifier que l'atteinte du but de la fiducie. En dernière analyse, les tribunaux se montrent assez favorables à mettre fin à une fiducie lorsqu'il y trouve une certaine combinaison d'ingrédients. Le tribunal tend ainsi à rechercher les signes d'une volonté du constituant d'avantager « d'abord et avant tout » ou « surtout » une classe donnée de bénéficiaires. Une fois cette classe identifiée, il devient plus légitime d'écarter ou de qualifier de secondaire ou résiduaire toute autre classe de bénéficiaires. Le même raisonnement pourrait s'appliquer aux membres d'une même classe de bénéficiaires. Il s'agit d'une méthode d'interprétation qui permet d'écarter la présomption de traitement égalitaire des bénéficiaires dont il est fait état plus haut.

Conclusion

L'analyse qui précède démontre que la fiducie jouit d'une existence précaire subordonnée à la réalisation de son affectation ou, encore, à la possibilité d'atteindre la fin poursuivie. L'idée directrice, à quoi doit toujours correspondre l'affectation des biens, permet finalement de rendre compte de l'existence de toute fiducie. Dans le cas d'une fiducie personnelle, particulièrement en matière de fiducie testamentaire, l'idée directrice sera généralement la protection d'un ou plusieurs bénéficiaires. Ainsi, lorsque que le dessein de protection se trouve accompli, la fiducie prend fin. Corollairement, la fiducie se termine de plein droit sans qu'il ne soit nécessaire de passer par la voie judiciaire dont l'intervention, en principe, devrait être limitée aux cas où l'on cherche à mettre fin à la fiducie prématurément. On peut, cependant, expliquer pourquoi les tribunaux mettent fin aux fiducies en vertu de l'article 1294 C.c.Q. en abordant la question sous l'angle de la volonté du constituant. Il s'agit en effet d'un exercice avec lequel ils sont déjà familiers puisqu'il s'agit de la règle d'or en matière d'interprétation de testaments, et les fiducies à fins personnelles sont, la plupart du temps, créées par les termes d'un testament.

La renonciation d'un bénéficiaire sera susceptible de mettre fin à la fiducie si la renonciation rend compte de l'accomplissement du dessein de protection envisagé par le constituant. La renonciation ne cause pas réellement la fin de la fiducie; elle ne fait que la provoquer en ce sens qu'elle constitue l'élément déclencheur qui mène à réaliser que le but de la fiducie a été atteint et que la

fiducie est maintenue artificiellement puisqu'une affectation lui fait désormais défaut. Pour identifier à qui s'étend l'idée directrice de protection, il faut nécessairement interpréter l'acte constitutif et rechercher l'intention du constituant. Pour rechercher cette intention, les tribunaux pourront présumer que tout délai qui a été stipulé dans l'acte ne l'a pas été uniquement à l'avantage du bénéficiaire qui renonce à son droit de façon à sauvegarder équitablement l'intérêt des autres bénéficiaires, actuels ou éventuels. Si la protection voulue pour le bénéficiaire qui renonce, et au seul avantage de qui le délai aurait été stipulé, a été atteinte, l'on pourra conclure à l'atteinte du but de la fiducie et en constater son extinction.

La renonciation du bénéficiaire et ses effets soulèvent de nombreuses questions dont les réponses, force est de l'observer, font défaut dans la réforme du Code civil, du moins en ce qui aurait trait à la formulation d'un énoncé de principe qui satisfasse à toute situation, ce à quoi aspire une codification. Le présent exposé propose une démarche à la fois pragmatique et philosophique qui, avec la rigueur qu'elle s'impose, se veut conforme au principe de la primauté de la volonté du constituant en droit civil québécois. Cette démarche force à outrepasser la sémantique similaire et la logique apparente communes à chaque acte constitutif d'une fiducie et évite les écueils du raisonnement en système fermé qui guettent constamment l'interprète de la loi écrite ou de l'acte constitutif. Elle profite, somme toute, de la souplesse et de la vitalité caractéristiques de la fiducie. Il faut donc encourager une vision décroisée des institutions du droit civil, à travers le Code civil, mais, aussi, à travers le temps, car cette codification, comme fondement du droit commun, aspire nécessairement à une telle continuité.