

## TABLE DES MATIÈRES

CHAPITRE 1 INTRODUCTION À LA FIDUCIE . . . . .	1
I. Présentation du chapitre . . . . .	1
II. Qu'est-ce qu'une fiducie ? . . . . .	3
A. L'obligation . . . . .	4
B. La relation. . . . .	5
C. Le démembrement du titre de propriété. . . . .	5
III. Les types de fiducies . . . . .	6
A. La fiducie expresse . . . . .	7
B. La fiducie réparatoire. . . . .	7
1. La fiducie résultoire . . . . .	7
2. La fiducie constructoire . . . . .	8
C. La fiducie d'origine législative . . . . .	9
D. Autres « fiducies » . . . . .	10
1. La fiducie implicite . . . . .	10
2. La fiducie publique . . . . .	11
3. La fiducie politique . . . . .	12
IV. À quoi sert la fiducie ? . . . . .	13
A. À l'origine . . . . .	14
B. Le <i>Statute of Uses</i> . . . . .	15

C.	L'époque contemporaine. . . . .	16
1.	Dans le contexte personnel ou familial . . . . .	17
2.	Dans le contexte commercial . . . . .	19
3.	Dans le contexte politique . . . . .	20
4.	Comme mesure de réparation . . . . .	21
V.	L'avenir de la fiducie. . . . .	21
A.	Les régimes de retraite . . . . .	21
B.	La protection de l'environnement. . . . .	22
C.	La gouvernance des Autochtones. . . . .	23
VI.	Comment la fiducie se distingue-t-elle d'autres concepts ? . . . . .	24
A.	Le mandat . . . . .	28
1.	Une relation personnelle et non propriétaire. . . . .	28
2.	Le contrôle et la responsabilité du mandant . . . . .	29
3.	Le décès du mandant . . . . .	30
B.	Le contrat . . . . .	31
C.	Le baillement . . . . .	33
D.	La créance . . . . .	34
E.	La sûreté. . . . .	37
F.	L'exécution testamentaire . . . . .	39
VII.	Sources . . . . .	40
A.	La réception du droit anglais . . . . .	41
B.	La législation . . . . .	42
C.	La jurisprudence. . . . .	43
1.	La jurisprudence anglaise . . . . .	44

---

2. La valeur de précédent des décisions . . . . .	45
a) Rupture avec l'approche classique élaborée en Angleterre . . . . .	45
b) La renaissance de l'equity . . . . .	46
VIII. Terminologie . . . . .	49
A. La législation . . . . .	50
B. La jurisprudence. . . . .	53
IX. Comment la fiducie de common law se distingue-t-elle de la fiducie du droit civil québécois ? . . . . .	54
A. Les particularités de la fiducie en régime de common law . . . . .	55
B. Les sources de la fiducie du droit civil québécois . . . . .	56
C. Le régime de la fiducie en droit civil québécois . . . . .	56
1. La nature de la fiducie . . . . .	57
2. Les obligations du fiduciaire . . . . .	59
3. Les droits des bénéficiaires . . . . .	60
4. Les droits du fiduciaire/constituant. . . . .	60
5. Les avantages de la fiducie du droit civil québécois. . . . .	62
Sommaire du chapitre . . . . .	62
Exercices . . . . .	64
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	64
CHAPITRE II INTRODUCTION GÉNÉRALE À L'EQUITY . . . . .	67
I. Présentation du chapitre . . . . .	67
II. La nature de l'equity. . . . .	69

III.	Historique – évolution de l’equity [tableau 2.1] . . . . .	70
A.	L’équité comme source du droit : à partir de la Conquête de 1066 . . . . .	73
B.	L’equity comme branche du droit – la Cour de la Chancellerie : aux XV <sup>e</sup> et XVI <sup>e</sup> siècles . . . . .	76
C.	L’equity comme système juridique : aux XVII <sup>e</sup> et XVIII <sup>e</sup> siècles . . . . .	77
D.	La stagnation de l’equity : les réformes procédurales du XIX <sup>e</sup> siècle . . . . .	78
E.	La renaissance de l’equity : à partir de la seconde moitié du XX <sup>e</sup> siècle . . . . .	80
IV.	Les maximes d’equity . . . . .	81
V.	L’interaction entre la common law et l’equity . . . . .	84
VI.	La fusion juridictionnelle . . . . .	85
A.	Le débat : fusion procédurale vs fusion substantielle . . . . .	86
B.	La décision de la Cour suprême du Canada dans <i>Canson Enterprises Ltd.</i> . . . . .	87
C.	Un cadre d’analyse fondé sur les objectifs de principe ? . . . . .	90
VII.	L’avenir de l’equity. . . . .	92
	Sommaire du chapitre . . . . .	94
	Exercices . . . . .	95
	Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	95
	Annexe . . . . .	96
	CHAPITRE 3 LA FIDUCIE EXPRESSE . . . . .	101
I.	Présentation du chapitre. . . . .	101

---

II. Les différentes formes de fiducies expresses . . . . .	102
III. La création d'une fiducie expresse. . . . .	105
A. La capacité des parties. . . . .	105
1. Le fiduciaire . . . . .	105
a) La minorité . . . . .	106
b) L'incapacité mentale . . . . .	106
c) La faillite . . . . .	106
2. Le fiduciaire . . . . .	107
a) La minorité . . . . .	107
b) L'incapacité mentale ou la faillite . . . . .	107
3. Le bénéficiaire . . . . .	108
B. Les trois certitudes. . . . .	109
1. La certitude d'intention . . . . .	109
a) L'intention réelle du cédant . . . . .	110
b) Les termes précatifs. . . . .	112
2. La certitude de matière . . . . .	113
3. La certitude d'objet . . . . .	116
a) Le degré de certitude : fiducies fixes vs fiducies discrétionnaires . . . . .	117
b) Le genre de certitude : certitude conceptuelle vs problème de preuve . . . . .	120
c) La question d'impossibilité administrative. . . . .	121
C. Les modes de création d'une fiducie. . . . .	122
1. La déclaration de fiducie . . . . .	123
2. Le transfert du bien à un fiduciaire . . . . .	126
3. Les promesses gratuites. . . . .	128

D. Les restrictions à la création d'une fiducie . . . . .	130
1. L'illégalité et l'ordre public . . . . .	130
a) Les dispositions contraires à l'ordre public. . . . .	131
b) La liberté de tester ou de disposer de ses biens . . . . .	134
2. Les conditions . . . . .	135
3. Les dispositions visant à frustrer les créanciers. . . . .	137
a) La <i>Loi sur la faillite et l'insolvabilité</i> . . . . .	138
b) La <i>Loi sur les cessions et préférences</i> . . . . .	139
c) Le <i>Statute of Elizabeth</i> . . . . .	139
d) La question de l'intention. . . . .	140
4. La règle d'interdiction des perpétuités . . . . .	141
Sommaire du chapitre . . . . .	142
Exercices . . . . .	143
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	144
CHAPITRE 4 LES FIDUCIES FINALITAIRES . . . . .	145
I. Présentation du chapitre. . . . .	145
II. Qu'est-ce qu'une fiducie finalitaire ? . . . . .	146
III. Les fiducies finalitaires d'intérêt privé . . . . .	148
A. Les exceptions historiques. . . . .	149
B. Les fiducies finalitaires à bénéficiaires indirects. . . . .	149
C. La fiducie <i>Quistclose</i> . . . . .	151
D. Les associations non personnalisées . . . . .	152
E. Quelques questions accessoires . . . . .	153

---

IV. Les fiducies finalitaires d'intérêt public, dites caritatives . . . . .	154
A. Les principaux avantages . . . . .	155
1. Les avantages fiscaux . . . . .	155
2. L'exception à la règle d'interdiction des perpétuités . . . . .	157
3. L'application du principe de l'aussi-près . . . . .	157
4. L'immunité (partielle) contre les poursuites . . . . .	162
B. La définition juridique des fins caritatives . . . . .	163
1. Les quatre chefs d'activités caritatives . . . . .	164
a) Le soulagement de la pauvreté . . . . .	165
b) L'avancement de l'éducation . . . . .	167
c) L'avancement de la religion . . . . .	171
d) Autres fins profitant à la collectivité ou servant l'intérêt public . . . . .	174
e) La preuve d'un bienfait d'intérêt public . . . . .	179
2. Quelques conditions particulières . . . . .	179
a) Un bienfait d'intérêt public . . . . .	180
b) L'exclusivité caritative . . . . .	183
(i) Les techniques d'interprétation . . . . .	183
(ii) La distinction entre les « fins » et les « activités » . . . . .	185
(iii) Les activités accessoires . . . . .	187
c) Les réformes législatives . . . . .	188
3. Les activités politiques et la promotion de points de vue particuliers . . . . .	189
Sommaire du chapitre . . . . .	191
Exercices . . . . .	192
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	193

CHAPITRE 5 ADMINISTRATION DE LA FIDUCIE . . . . .	195
I. Présentation du chapitre . . . . .	195
II. Le cadre juridique . . . . .	196
A. La nature et la portée du cadre juridique . . . . .	196
B. La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	198
III. La désignation et la destitution du fiduciaire . . . . .	200
A. La désignation du fiduciaire . . . . .	200
B. La destitution du fiduciaire . . . . .	202
IV. Les pouvoirs du fiduciaire . . . . .	204
A. Les pouvoirs énoncés dans l'instrument de fiducie . . . . .	205
1. La nature et la portée des pouvoirs accordés – une question d'interprétation . . . . .	206
2. Le contrôle judiciaire d'un pouvoir discrétionnaire . . . . .	208
B. Les pouvoirs administratifs généraux . . . . .	210
C. Les pouvoirs distributifs . . . . .	211
D. Le pouvoir de délégation . . . . .	212
1. La jurisprudence . . . . .	213
2. La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	215
a) Maintien de l'interdiction de déléguer des pouvoirs distributifs . . . . .	215
b) Codification des conditions de délégation des pouvoirs administratifs . . . . .	216
c) Délégation du pouvoir de placement . . . . .	216
V. Les obligations du fiduciaire . . . . .	216
A. L'obligation fiduciaire générale . . . . .	218
1. L'obligation d'agir de bonne foi en général . . . . .	218



---

2.	L'obligation d'agir dans l'intérêt véritable des bénéficiaires ou des objets de la fiducie. . . . .	219
B.	Le devoir de diligence . . . . .	220
1.	La jurisprudence. . . . .	220
2.	La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	222
C.	L'obligation d'éviter les conflits d'intérêts . . . . .	223
1.	La jurisprudence. . . . .	224
2.	La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	226
D.	L'obligation d'informer les bénéficiaires . . . . .	226
1.	L'obligation d'informer les bénéficiaires de l'existence de la fiducie . . . . .	227
2.	L'obligation de tenir les bénéficiaires au courant de l'administration de la fiducie . . . . .	228
a)	La jurisprudence . . . . .	229
b)	La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	231
E.	Les obligations relatives aux placements . . . . .	232
1.	Le cadre juridique traditionnel . . . . .	233
a)	Les placements autorisés . . . . .	234
b)	La norme de diligence. . . . .	236
2.	La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	237
F.	L'obligation d'agir de manière impartiale et prudente . . . . .	239
1.	La jurisprudence. . . . .	240
2.	La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	243
VI.	Modification et extinction de la fiducie . . . . .	243
A.	La jurisprudence et les lois applicables. . . . .	244
1.	Le pouvoir d'entamer le capital de la fiducie. . . . .	244
2.	La règle énoncée dans <i>Saunders v. Vautier</i> . . . . .	244
3.	Le pouvoir inhérent de la cour . . . . .	245

4. Le pouvoir d'origine législative . . . . .	246
B. La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	246
VII. La rémunération des fiduciaires. . . . .	248
A. La jurisprudence et les lois applicables. . . . .	248
B. La <i>Loi uniforme</i> . . . . .	250
VIII. Le conflit de lois . . . . .	250
Sommaire du chapitre . . . . .	252
Exercices . . . . .	253
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	254
CHAPITRE 6 LES FIDUCIES RÉPARATOIRES . . . . .	257
I. Présentation du chapitre. . . . .	257
II. Les fiducies réparatoires en général. . . . .	259
III. La fiducie résulatoire . . . . .	261
A. Les présomptions. . . . .	262
1. La présomption de fiducie résulatoire . . . . .	263
2. La présomption d'avancement . . . . .	264
3. Comment réfuter les présomptions . . . . .	266
a) La preuve de l'intention de faire une donation . . . . .	267
b) Les éléments de preuve . . . . .	268
c) Le moment pertinent pour déterminer l'intention . . . . .	270
d) La preuve d'une intention moralement inacceptable . . . . .	271
4. L'avenir des présomptions. . . . .	273

---

B.	Le défaut ou l'impossibilité d'exécution de la fiducie expresse . . . . .	275
1.	Le défaut de bénéficiaires . . . . .	276
2.	Les campagnes de financement . . . . .	277
3.	Les caisses de retraite . . . . .	277
C.	Les transferts gratuits et les contributions au prix d'achat . . . . .	278
1.	Les transferts gratuits. . . . .	279
2.	Les contributions au prix d'achat . . . . .	280
3.	Les comptes de banque conjoints . . . . .	281
D.	La fiducie résultoire fondée sur l'intention commune . . . . .	283
E.	La fiducie résultoire et les lois sur les biens matrimoniaux . . . . .	286
F.	L'avenir de la fiducie résultoire . . . . .	287
IV.	La fiducie constructoire . . . . .	288
A.	Sa nature . . . . .	288
B.	La fiducie constructoire institutionnelle, de nature substantielle . . . . .	291
1.	Le manquement à une obligation fiduciaire. . . . .	292
2.	Le manquement à d'autres obligations en equity et autres transgressions . . . . .	295
3.	Les conditions d'application . . . . .	297
C.	La fiducie constructoire fondée sur l'enrichissement injustifié . . . . .	299
1.	Le cadre d'analyse – l'enrichissement injustifié . . . . .	300
a)	L'enrichissement et l'appauvrissement . . . . .	301
b)	Le motif juridique et les attentes raisonnables des parties . . . . .	303

2. La réparation. . . . .	306
D. Questions accessoires . . . . .	308
1. Le lien entre la transgression ou le préjudice et le bien revendiqué. . . . .	309
a) La nature du lien requis pour l'imposition d'une fiducie constructive institutionnelle . . . . .	311
b) La nature du lien requis pour l'imposition d'une fiducie constructive fondée sur l'enrichissement injustifié . . . . .	312
(i) La notion de coentreprise familiale . . . . .	313
(ii) L'application de la notion de coentreprise familiale . . . . .	314
(iii) La portée de la notion de coentreprise familiale . . . . .	319
2. La fiducie constructive et la question d'intention . . . . .	321
3. La prise d'effet de la fiducie constructive . . . . .	323
4. L'avenir de la fiducie constructive . . . . .	325
Sommaire du chapitre . . . . .	326
Exercices . . . . .	328
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	329
CHAPITRE 7 LES OBLIGATIONS FIDUCIALES . . . . .	331
I. Présentation du chapitre. . . . .	331
II. Qu'est-ce qu'une relation fiduciale ? . . . . .	333
III. L'utilité de la notion de relation fiduciale . . . . .	335
IV. Le contenu de l'obligation fiduciale . . . . .	338
V. Les relations fiduciales en soi . . . . .	342

---

A. L'évolution des catégories reconnues . . . . .	342
B. La portée des obligations fiduciales en soi . . . . .	343
1. Le cas des avocats . . . . .	344
2. Le cas des médecins . . . . .	346
VI. Les relations fiduciales de circonstance . . . . .	348
A. Le cadre d'analyse . . . . .	349
1. La vulnérabilité par rapport au fiduciaire . . . . .	351
2. Le pouvoir du fiduciaire d'agir sur les intérêts juridiques ou pratiques de l'autre partie . . . . .	354
a) Le pouvoir discrétionnaire . . . . .	355
b) Les intérêts juridiques ou pratiques . . . . .	358
3. Un engagement de la part du fiduciaire . . . . .	361
4. Les obligations fiduciales de l'État . . . . .	363
VII. Les relations fiduciales <i>sui generis</i> entre le gouvernement canadien et les Autochtones . . . . .	366
A. La portée des obligations fiduciales . . . . .	369
B. Les intérêts protégés . . . . .	370
1. Les intérêts propriétaires . . . . .	371
2. Les droits ancestraux . . . . .	374
Sommaire du chapitre . . . . .	377
Exercices . . . . .	378
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	379
CHAPITRE 8 LES RECOURS . . . . .	381
I. Présentation du chapitre . . . . .	381
II. La responsabilité des fiduciaires . . . . .	382
III. Les recours personnels . . . . .	384

A.	L'indemnisation en equity . . . . .	385
1.	La quantification de l'indemnisation . . . . .	386
2.	L'inversion du fardeau de la preuve . . . . .	387
3.	L'utilisation la plus avantageuse des biens . . . . .	389
4.	L'avenir de l'indemnisation en equity . . . . .	390
B.	La reddition de compte. . . . .	392
1.	Aucune perte n'est nécessaire. . . . .	392
2.	La durée de l'obligation de rendre compte . . . . .	394
3.	Quelques questions accessoires . . . . .	395
a)	Les gains fortuits . . . . .	395
b)	La reconnaissance des efforts du fiduciaire. . . . .	396
IV.	Les recours réels – le droit de suite . . . . .	396
A.	Sa nature . . . . .	397
B.	Son application . . . . .	398
1.	Le principe énoncé dans l'affaire <i>Clayton</i> . . . . .	399
2.	Le principe énoncé dans <i>Hallett's Estate</i> . . . . .	400
3.	Le principe du solde intermédiaire le plus bas. . . . .	400
4.	Le partage proportionnel . . . . .	402
C.	Une relation fiduciaire préexistante est-elle nécessaire ? . . . . .	403
V.	Les recours contre des tiers . . . . .	405
A.	Le fiduciaire par immixtion . . . . .	405
B.	L'aide apportée en connaissance de cause . . . . .	406
C.	La réception en connaissance de cause . . . . .	407
D.	Quelle cause d'action invoquer dans un cas précis ? . . . . .	410

---

E. La responsabilité éventuelle d'un bénéficiaire . . . .	414
VI. L'exonération du fiduciaire . . . . .	415
Sommaire du chapitre . . . . .	416
Exercices . . . . .	418
Pour pousser plus loin la réflexion . . . . .	419
BIBLIOGRAPHIE . . . . .	421
TABLE DE LA LÉGISLATION. . . . .	429
TABLE DE LA JURISPRUDENCE . . . . .	449
INDEX ANALYTIQUE . . . . .	479