

Crown Trust Co. v. Higher: La fiducie de placement en droit civil québécois

Les dernières décades ont vu surgir, particulièrement en Amérique du Nord dans le domaine des affaires, maintes applications nouvelles du concept du *trust* de droit anglais. Les pratiques commerciales efficaces ayant l'habitude de passer les frontières juridiques du système qui leur donne naissance, ces *trusts* ont fait leur apparition au Québec. On pouvait dès lors se demander comment ils seraient accueillis dans le contexte du droit civil de la province.

Les tribunaux ont eu récemment à se prononcer sur un aspect de cette question, en rendant jugement dans l'affaire *Crown Trust Co. v. Higher*.¹

Le litige mettait en cause les conventions entourant la création d'une fiducie de placement, que l'on peut décrire dans le cas qui nous occupe comme étant le mécanisme utilisé par un promoteur pour financer l'acquisition d'un placement immobilier en faisant appel à la participation du public par l'intermédiaire d'un fiduciaire.

Pour établir au Québec un *trust* semblable, le promoteur a fait donation en fiducie d'une somme d'argent pour le bénéfice d'une oeuvre de bienfaisance. Ce bénéficiaire ne devait toucher qu'une partie négligeable des revenus de la fiducie, lesquels étaient stipulés payables à des tiers. Outre les stipulations usuelles quant aux pouvoirs d'administration de l'objet du don, le constituant autorisait le fiduciaire à acheter un complexe commercial dont on précisait exactement les termes d'acquisition. Il attribuait aussi au fiduciaire les pouvoirs nécessaires pour organiser une souscription publique et émettre des certificats de participation dans la fiducie. Le promoteur et le fiduciaire publièrent un prospectus décrivant la nature du placement offert et énonçant les conditions dans lesquelles l'acquisition de l'immeuble serait faite. L'opération devait être entièrement financée grâce d'une part, à l'émission des certificats de participation et, d'autre part, à un prêt hypothécaire dont le remboursement serait échelonné sur une période de vingt ans.

Le fiduciaire émit les certificats de participation et acheta l'immeuble mais dans des conditions différentes de celles prévues par le prospectus. Ainsi, au lieu d'un emprunt hypothécaire d'une durée

¹ (1977) 69 D.L.R. (3d) 404.

de vingt ans, l'emprunt négocié, bien qu'amorti sur une période de vingt ans, n'était que pour une durée de cinq ans. A l'expiration de ce terme, le fiduciaire étant incapable de trouver les fonds requis pour rembourser le prêt, le prêteur institua une action hypothécaire. Les détenteurs de certificats cessèrent de toucher les revenus auxquels leurs titres leur donnaient droit. Ils réclamèrent contre le fiduciaire et le promoteur personnellement, le remboursement de leur mise de fonds ainsi que les revenus auxquels ils avaient droit en vertu des certificats de participation.

La Cour suprême, à la suite de la Cour d'appel,² jugea que la situation juridique des parties était régie non pas par les dispositions du Code civil relatives à la fiducie mais par les règles générales des obligations applicables au contrat *sui generis* intervenu entre elles.³ Les termes de ce contrat étant ceux de l'acte de fiducie et du prospectus, ils obligeaient le fiduciaire à financer l'acquisition de l'immeuble au moyen d'un prêt hypothécaire négocié pour vingt ans. Les circonstances dans lesquelles il a néanmoins fait l'acquisition ont constitué un bris de contrat donnant aux co-contractants droit à la résolution et à des dommages. La Cour suprême a maintenu la condamnation personnelle du fiduciaire à rembourser aux détenteurs le prix des certificats et à payer, à titre de dommages, les intérêts dûs en vertu du contrat. En Cour d'appel, le fiduciaire avait été tenu solidairement responsable avec le promoteur. Seule la compagnie de fiducie en avait appelé à la Cour suprême.

La Cour suprême, en refusant d'appliquer les dispositions du chapitre sur la fiducie et en particulier l'article 981*i* C.c., qui exempte le fiduciaire de responsabilité personnelle à l'égard des tiers avec qui il contracte, a confirmé le domaine restreint de la fiducie dans la province de Québec. La décision rendue appelle cependant certaines observations quant aux conséquences qui en résultent pour les parties.

Le domaine restreint de la fiducie en droit québécois

Il n'est plus gnère possible de contester que l'on ne puisse créer de fiducie en droit québécois que comme modalité d'une donation ou d'un legs,⁴ ou pour garantir l'emprunt d'une corporation en vertu de la *Loi des pouvoirs spéciaux des corporations*.⁵ En reconnais-

² *Sub nom. Atillasoy v. Crown Trust Co.* [1974] C.A. 442 (Qué.).

³ Notamment, l'art.1065 C.c.

⁴ Voir les arts.869, 964, 981*a* C.c. et ss.

⁵ S.R.Q. 1964, c.275, art.23.

sant le champ limité d'application de la fiducie, l'affaire *Crown Trust Co. v. Higher*, n'innove donc pas.⁶

L'intérêt de cet arrêt vient de ce qu'il applique des principes admis à des circonstances dont il ne semble pas que les tribunaux aient été saisis antérieurement. Il nous permet de préciser que l'on ne peut utiliser le mécanisme d'une fiducie valablement constituée en vertu du Code civil à d'autres fins que celles de l'administration de l'objet d'une libéralité. Ainsi les pouvoirs que l'acte de fiducie accorde au fiduciaire sont délimités non seulement par les termes de l'acte constitutif mais aussi par la nature de l'institution et l'affectation même des biens qui sont remis au fiduciaire.

Dans l'espèce étudiée, la répartition des revenus entre le bénéficiaire de la fiducie et les détenteurs de certificats, les pouvoirs d'emprunt accordés au fiduciaire ainsi que la valeur minimale de la donation par rapport au capital éventuel de la fiducie faisaient inévitablement sortir la convention du cadre normal dans lequel une fiducie peut être constituée.

En Cour d'appel, le juge Dubé fut d'avis, et la Cour suprême paraît endosser ce point de vue, que la partie de la convention portant donation en fiducie en faveur d'un tiers bénéficiaire était valide indépendamment de l'opération financière qu'on y a greffée.^{6a} En réalité, le tribunal n'avait pas à décider de ce point pour disposer du litige. Il semble que l'on puisse même douter de la valeur de la donation, du point de vue de l'intention libérale ou de la cause.⁷

La nature du contrat résolu

En Cour supérieure, le juge Nolan⁸ avait accueilli l'action des seuls demandeurs ayant pu établir avoir été induits en erreur par les termes de l'acte de fiducie et du prospectus. La Cour d'appel, et à sa suite la Cour suprême, estimèrent qu'il fallait aller plus loin et faire droit à la réclamation de tous les détenteurs de certificats puisque "les faits justifient la résolution des contrats de participation pour contravention des obligations qui en découlaient".⁹ Les

⁶ Voir *O'Meara v. Bennett* (1929) 47 B.R. 286 à la p.290 (C.P.); *Laliberté v. Larue* [1931] R.C.S. 7 à la p.18; *Shmelzer v. Van Duyse* [1964] R.P. 15 (C.S.); Faribault, *La fiducie dans la province de Québec* (1936), nos 8 et ss.; Waters, *Law of Trusts in Canada* (1974), à la p.947.

^{6a} [1974] C.A. 442 à la p.449; (1977) 69 D.L.R. (3d) 404 à la p.409 (C.S.Can.).

⁷ Brière, *Les Libéralités* 6e éd. (1975), aux pp.26, 32 et ss.

⁸ *Higher v. Crown Trust Co.* C.S.M., no 754, 656, 10 décembre 1971.

⁹ *Supra*, note 2, à la p.451 (J. Bélanger).

juges ont déclaré appliquer les dispositions de l'article 1065 C.c. Si l'on s'arrête à étudier la nature du contrat résolu, on constate que l'arrêt implique aussi d'autres dispositions du Code civil.

Selon le prospectus, les détenteurs de certificats devenaient propriétaires de l'immeuble proportionnellement à leur mise de fonds. Le contrat d'achat des certificats comportait donc un mandat donné au fiduciaire d'acquérir l'immeuble en leur nom. C'est d'ailleurs ce qu'exprime le juge Bélanger lorsqu'il dit:

Quant à ceux-ci, le contrat est *sui generis* au regard de notre Code civil mais il n'en est pas moins générateur de droits et obligations précis, au titre du mandat accordé par eux à Crown Trust d'investir et administrer leur contribution conformément à des directives formulées à l'avance par le donateur originaire et la fiduciaire elle-même.¹⁰

Si l'opération financière n'avait pas échoué, il aurait fallu considérer les détenteurs de certificats comme étant copropriétaires de l'immeuble. En obtenant le remboursement de la totalité de leur mise de fonds, ils ne peuvent plus prétendre à aucun droit de propriété, l'action en résolution des contrats d'achat de certificats impliquant un refus de ratifier l'acte que leur mandataire a posé en dehors des limites du mandat.¹¹

Par ailleurs puisque la résolution prononcée par le tribunal ne met aucunement en cause le contrat d'achat de l'immeuble, la compagnie de fiducie doit être considérée comme le véritable acquéreur de l'immeuble.¹² En effet, selon l'article 1717 C.c., le mandataire qui excède les limites de son mandat n'engage pas le mandant à l'égard du tiers avec lequel il contracte.¹³

Outre un mandat, le contrat d'achat de certificats comportait un contrat d'administration du bien d'autrui. Les détenteurs confiaient à la compagnie de fiducie la gestion de l'immeuble.¹⁴

Enfin, il ne faut pas écarter la possibilité que l'on puisse soutenir qu'une société ait existé entre les détenteurs de certificats. Certes ceux-ci n'ont fait entre eux aucun contrat. Cependant, même en l'absence de convention, les tribunaux ont admis que l'on puisse déduire des circonstances l'existence d'une société de fait. La notion de so-

¹⁰ *Ibid.*, à la p.450.

¹¹ Voir l'art.1727 C.c.

¹² La situation pourrait se compliquer dans l'hypothèse où une partie seulement des détenteurs aurait demandé la résolution. Les autres seraient alors copropriétaires avec la compagnie de fiducie dans la mesure où, n'ayant pas demandé la résolution d'un contrat valablement fait, on estimerait qu'ils ont confirmé l'acte de leur mandataire.

¹³ Mignault, *Le droit civil canadien* (1909), t.8, aux pp.40 et ss.; Roch et Paré, *Traité de droit civil du Québec* (1952), t.13, à la p.71.

¹⁴ C'est l'interprétation qu'en donne le juge Dubé, *supra*, note 2, à la p.449.

ciété de fait a été utilisée jusqu'ici principalement en matière de régime matrimonial lorsque les tribunaux ont estimé que l'équité exigeait que l'épouse séparée de biens partage dans les profits ou les biens accumulés par le mari.¹⁵ Rien ne s'oppose à ce qu'on puisse l'utiliser aussi dans un autre contexte, dans l'intérêt des tiers par exemple, surtout si l'on peut déceler l'existence des trois éléments essentiels à la société, soit un apport de chaque membre, le partage des profits et l'*affectio societatis* qui ici se manifesterait par l'exploitation en commun d'un immeuble par l'intermédiaire d'un administrateur.¹⁶

La fiducie de placement dans la réforme du Code civil

La décision de la Cour d'appel maintenue en Cour suprême a assuré une protection efficace du public intéressé à investir. L'action en résolution pour bris de contrat était plus facile à établir du point de vue de la preuve qu'un recours fondé sur un vice de consentement ou sur la responsabilité délictuelle. Il semble donc opportun, vu l'état avancé des travaux de l'Office de révision du Code civil, de voir en quoi la situation serait modifiée par les recommandations qui y sont faites en matière de fiducie.

L'Office recommande d'admettre dans notre droit d'autres formes de fiducie que celles constituées à titre gratuit et notamment celles faites dans un but de placement.¹⁷ On considérerait alors la fiducie comme formant un patrimoine indépendant dont les détenteurs de titre seraient dans une situation analogue à celle des bénéficiaires en droit actuel. En cette qualité ils pourraient invoquer la disposition équivalente à celle de l'article 981k C.c.¹⁸ laquelle tient le fiduciaire personnellement responsable pour la perte résultant de placements qu'il n'était pas autorisé à faire.¹⁹ On constate donc que le recours

¹⁵ Caparros, *La détermination conventionnelle de la contribution des époux aux besoins de la famille* (1976) 17 C.de D. 603 aux pp.620 et ss.

¹⁶ Temple, *Les société de fait* (1975); *Encyclopédie juridique*, Répertoire de droit civil, Jurisprudence générale Dalloz (1955), t.V, à la p.10, nos 130 et ss.; L'Heureux, *Précis de droit commercial du Québec* 2e éd. (1975), no 211.

¹⁷ Voir le *Rapport sur la fiducie* (1976) O.R.C.C., Montréal, XLV, et en particulier les arts.3, 6 et 26.

¹⁸ Repris par le *Rapport sur la fiducie, ibid.*, et par le *Rapport sur l'administration du bien d'autrui* (1976) O.R.C.C., Montréal, XLII, art.61.

¹⁹ Le juge Bélanger, *supra*, note 2, à la p.451, envisage d'ailleurs cette situation lorsqu'il dit: "Même s'il fallait considérer que ce sont les règles de la fiducie du Code civil qui sont applicables aux droits des demandeurs, l'article 981k du Code civil ne serait d'aucun secours pour la fiduciaire, car l'acquisition de l'immeuble de la promotrice n'est pas un placement 'fait conformément aux dispositions du document créant la fiducie'."

des détenteurs de certificats serait également efficace et sensiblement le même du point de vue de la preuve. Par ailleurs, le fiduciaire ne serait pas davantage recevable à invoquer l'article 981*i* C.c.²⁰ qui l'exempte de responsabilité personnelle à l'égard des tiers avec qui il contracte. Les détenteurs de certificats ne seraient pas des tiers à l'égard du fiduciaire.

Il convient en guise de conclusion de mentionner un autre aspect de l'affaire *Crown Trust Co. v. Higher*, celui de l'appréciation de la conduite de la compagnie de fiducie. Si l'on n'a fait en Cour suprême qu'une critique voilée de cette conduite, il n'en fut pas ainsi en Cour supérieure ni en Cour d'appel. Le juge Nolan ainsi que les juges Dubé et Bélanger ont en effet estimé que la compagnie de fiducie avait fait preuve de négligence grossière sinon de mauvaise foi en faisant l'acquisition de l'immeuble dans des circonstances qui rendaient toute l'opération hasardeuse et cela en violation des conditions du prospectus dont elle était signataire. En sa qualité d'administrateur professionnel, une compagnie de fiducie ne pouvait ignorer les risques qui en découlaient.

Cette appréciation apparaît pleinement justifiée en regard des faits de la cause. Le prestige dont jouissent les compagnies de fiducie dans le public et la caution qu'elles donnent inévitablement aux entreprises auxquelles elles associent leur nom les obligent aux normes de conduite les plus élevées.

Madeleine Cantin Cumyn*

²⁰ La disposition de l'art.981*i* C.c. est reprise à l'art.71 du *Rapport sur l'administration du bien d'autrui*, *supra*, note 18.

* Membre du Barreau du Québec; Wainwright Junior Fellow à la faculté de droit de l'Université McGill.