

## **LE CONSTITUANT D'UNE FIDUCIE : SES DROITS, OBLIGATIONS ET RESPONSABILITÉS**

En droit civil québécois, le constituant d'une fiducie, appelé « auteur » dans la *Loi de l'impôt sur le revenu*, est la personne qui est à l'origine de la création d'une fiducie. En effet, en droit civil, une fiducie est créée lorsqu'une personne transfère des biens de son propre patrimoine au patrimoine d'une fiducie qu'elle constitue pour le bénéfice de personnes appelées « bénéficiaires », identifiées à l'acte de fiducie.

Sans constituant, une fiducie ne pourrait pas exister. Dans la très grande majorité des cas, les fiducies constituées au Québec le sont par le don de biens. En autant que le transfert du bien n'ait pas pour effet de rendre le constituant insolvable ou de lui permettre d'acquitter ou de rencontrer ses paiements au fur et à mesure de leur échéance, les créanciers du constituant ne pourront pas attaquer le don. Les créanciers fiscaux pourraient attaquer le transfert si, au moment du transfert, le constituant doit des impôts aux autorités fiscales fédérale ou québécoise.

Lorsque le constituant signe l'acte de fiducie, il a l'obligation de compléter les formalités de transfert du ou des biens qu'il s'est engagé à donner à la fiducie. Ceci se produira notamment dans le cas où une fiducie serait créée à même le don d'actions d'une compagnie privée ou publique.

Dans le cas où la fiducie est constituée à même le don d'un objet corporel, comme un lingot d'argent ou une éprouve numismatique, ou encore, si la fiducie est constituée par la remise d'un billet de la banque du Canada, ou d'une somme d'argent représentée par un chèque, l'obligation du constituant sera éteinte par le transfert de l'objet entre les mains du ou des fiduciaires ou encore par la remise du ou des billets de la banque du Canada, ou encore aussitôt que son chèque aura été encaissé.

Dans le cas d'une fiducie constituée à même le transfert de biens de peu de valeur, le constituant n'encourt aucune autre responsabilité sauf celles mentionnées précédemment.

Me Jacques BEAULNE, dans son ouvrage « *Droit des fiducies* », Wilson & Lafleur, 2005, p. 181, résume en ces termes le rôle du constituant :

*« Le rôle du constituant dans la fiducie est paradoxal, en ce sens qu'il consiste en quelque sorte à offrir la vie à la fiducie – l'acceptation de cette offre par le fiduciaire en marquant la naissance –, après quoi le Code met ce premier acteur pratiquement en veilleuse (...).*

*Ainsi, une fois que la fiducie est constituée, son « créateur » ne peut plus intervenir dans la désignation ou le remplacement du fiduciaire, ni changer les bénéficiaires. Il ne peut plus administrer la fiducie, en modifier l'affectation ou les règles de fonctionnement, encore moins y mettre fin. Tout au plus conserve-t-il un droit de surveillance sur l'administration fiduciaire. »*

Selon l'article 1287 du Code civil du Québec (« C.c.Q. »), l'administration de la fiducie est soumise à la surveillance du constituant. Selon l'article 1290 C.c.Q., le constituant peut agir contre le fiduciaire pour le contraindre à exécuter ses obligations prévues dans l'acte de fiducie.

Dans le cas où le fiduciaire refuse d'agir, néglige de le faire ou en est empêché, un tribunal pourrait autoriser le constituant, s'il accepte, à agir en justice à la place du fiduciaire (art. 1291 C.c.Q.).

C:\MDOC\Fiducie\2007-Le constituant.doc