

EYB2018REP2466

Repères, Mai, 2018

Valérie LABERGE*

Commentaire sur la décision Karam c. Succession de Yared – La Cour d’appel proscrit la « levée du voile fiduciaire »

Indexation

FAMILLE ; PATRIMOINE FAMILIAL ; CONSTITUTION ; INCLUSION ; BIENS ; PATRIMOINE D’AFFECTATION ; INTERPRÉTATION DES LOIS ; PERSONNES ; PERSONNES MORALES ; PERSONNALITÉ JURIDIQUE ; LEVÉE DU VOILE CORPORATIF

TABLE DES MATIÈRES

[INTRODUCTION](#)

[I- LES FAITS](#)

[II- LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE](#)

[III- LA DÉCISION DE LA COUR D’APPEL](#)

[A. L’analogie de la « levée du voile fiduciaire » est-elle appropriée ?](#)

[B. Les outils prévus au Code civil du Québec](#)

[1. Les dispositions relatives à la fiducie \(art. 1260 et s. C.c.Q.\)](#)

[2. Les « droits qui en confèrent l’usage » \(art. 415 C.c.Q.\)](#)

[a\) Le transfert d’une résidence familiale à une fiducie](#)

[b\) Le cas où la résidence est acquise par la fiducie en premier lieu](#)

[3. Le paiement compensatoire et le partage inégal \(art. 421 et 422 C.c.Q.\)](#)

[IV- LE COMMENTAIRE DE L’AUTEURE](#)

[CONCLUSION](#)

Résumé

L’auteure commente cette décision dans laquelle la Cour d’appel se prononce sur la validité du concept de « levée du voile fiduciaire » et souligne que les dispositions en matière familiale suffisent pour éviter les iniquités possibles lorsqu’un bien énuméré à l’article 415 C.c.Q. a été acquis durant le mariage par l’un ou l’autre des époux par le biais d’une fiducie.

INTRODUCTION

La fiducie est un véhicule utilisé fréquemment par les familles fortunées à des fins de planification financière et fiscale. Elle permet notamment d’affecter l’une des résidences de la famille au patrimoine de la fiducie, qui en devient alors propriétaire. Comment doit-on tenir compte des biens détenus par la fiducie dans le cadre du partage du patrimoine familial ?

Pour résoudre cette question, depuis quelques années, certaines décisions ont eu recours au concept de « levée du voile fiduciaire », né d’une analogie avec la levée du voile corporatif, prévue à l’article 317 C.c.Q. En présence de certains critères¹, les tribunaux incluaient la valeur des biens détenus par la fiducie au partage du patrimoine familial, comme si l’un ou l’autre des époux en avait été propriétaire.

Dans la décision *Karem c. Succession de Yared*², la Cour d’appel décide que la levée du voile fiduciaire est à proscrire. Lorsqu’un bien a été acquis par une fiducie durant le mariage avec l’objectif qu’il soit soustrait au partage du patrimoine familial, les mécanismes prévus aux articles 415 et suivants C.c.Q. suffisent à protéger les droits de l’époux lésé, sans qu’il soit nécessaire de procéder à une analogie avec la levée du voile corporatif. Cette analogie ne résiste d’ailleurs pas à l’analyse de la Cour.

I- LES FAITS

Les époux se marient au Liban, sous le régime de la séparation de biens. Plus de 10 ans plus tard, ils apprennent que madame souffre d’un cancer. Les quatre enfants des parties sont alors âgés de 9 à 18 ans.

Le couple décide donc de s’établir à Montréal afin que madame puisse recevoir des soins de santé adéquats et se rapprocher de sa famille.

Les époux constituent, dans les mois qui suivent, une fiducie familiale, dont madame et les enfants sont les bénéficiaires. C’est monsieur qui a le pouvoir d’élire les bénéficiaires, pouvoir auquel il renoncera de façon contemporaine aux procédures en première instance.

Quelques mois plus tard, la fiducie acquiert un immeuble au centre-ville de Montréal, lequel est susceptible de générer un certain rendement dans le futur. La famille y emménage sans délai. L’acquisition de la résidence familiale par la fiducie s’inscrit dans un contexte où l’état de santé de l’épouse se détériore rapidement : on estime son espérance de vie à environ 18 mois lors de l’annonce du diagnostic de cancer.

À cette époque, l’époux ignore l’existence des dispositions du *Code civil du Québec* portant sur le patrimoine familial. L’objectif de la création de cette fiducie est de créer un patrimoine d’affectation au profit des enfants et d’y accumuler des actifs à l’abri des « aléas de la vie »³. La fiducie aura également pour effet de protéger les biens détenus par celle-ci des créanciers du père, le cas échéant.

Les parties se séparent en 2014 et madame décède en 2015. À titre de liquidateurs de la succession de madame, ses frères prétendent que la valeur de la résidence familiale doit être incluse au calcul du patrimoine familial. Monsieur conteste cette affirmation. L’inclusion d’une telle valeur au patrimoine ferait passer la succession de

madame d'insolvable à solvable, d'où l'intérêt à faire trancher ce débat.

Soulignons que dans une instance parallèle, monsieur conteste le testament fait par madame quelques mois avant son décès, par lequel elle nomme ses frères liquidateurs, pour motif de captation et d'incapacité à consentir. Ce débat a été suspendu dans l'attente de la décision d'appel.

II- LA DÉCISION DE PREMIÈRE INSTANCE

En première instance⁴, le juge Serge Gaudet, de la Cour supérieure, conclut qu'il faut prendre en considération la valeur de la résidence familiale détenue par la fiducie dans le cadre du partage du patrimoine familial⁵.

Pour le juge, le fait que le bien soit détenu par une fiducie n'empêche pas que l'on puisse inclure sa valeur au patrimoine familial, par le biais de la « levée du voile fiduciaire » développé en jurisprudence⁶ et en doctrine⁷. Ce principe est inspiré des règles de levée du voile corporatif, énoncées à l'article 317 C.c.Q., qui se lit comme suit :

La personnalité juridique d'une personne morale ne peut être invoquée à l'encontre d'une personne de bonne foi, dès lors qu'on invoque cette personnalité pour masquer la fraude, l'abus de droit ou une contravention à une règle intéressant l'ordre public.⁸

Après avoir décidé que monsieur avait le contrôle effectif de la fiducie et que le bien était utilisé par la famille, le juge conclut que la fiducie a été créée pour masquer une contravention aux règles du patrimoine familial (d'ordre public) et que cela justifie la « levée du voile fiduciaire » et l'inclusion de la valeur du bien au patrimoine familial des époux.

Finalement, selon le juge, la fiducie octroie à l'épouse des droits qui confèrent l'usage d'une résidence familiale, lesquels doivent être inclus au patrimoine familial, en vertu de l'article 415 C.c.Q. Il fixe la valeur de ces droits à 100 % de la valeur marchande de l'immeuble.

III- LA DÉCISION DE LA COUR D'APPEL

A. L'analogie de la « levée du voile fiduciaire » est-elle appropriée ?

La Cour qualifie l'analogie de « problématique, boîteuse et non indiquée »⁹, pour plusieurs raisons.

D'abord, l'article 317 C.c.Q. s'applique aux personnes morales. Or, la fiducie ne détient pas de personnalité juridique ; elle ne constitue qu'un patrimoine d'affectation distinct¹⁰. En outre, la personnalité juridique doit être utilisée à l'encontre d'une personne de bonne foi dans le but de masquer une contravention à une règle intéressant l'ordre public afin que le voile corporatif puisse être soulevé avec succès. La Cour précise que la notion de « masquer » comporte une connotation de manigance et de cachotterie¹¹. Le débiteur doit donc tenter d'échapper à ses responsabilités en se cachant derrière une entité juridique distincte.

Dans le présent cas, la preuve ne permet pas de conclure à la présence de mauvaise foi de la part de monsieur lors de la constitution de la fiducie ni de contredire « la légitimité ou la légalité des objectifs alors poursuivis »¹². Au contraire, elle révèle que les parties souhaitaient faire croître la valeur de certains actifs en faveur de leurs enfants, à l'abri des créanciers des époux et dans un contexte où le père serait sous peu le seul responsable des enfants. En outre, les parties ne connaissaient alors pas les règles du patrimoine familial : comment pouvaient-elles vouloir s'y soustraire ? Nous soulignons qu'il est malheureux que le notaire n'ait pas informé les époux de leurs droits et obligations au moment de contracter l'acte de fiducie.

La Cour saisit l'occasion de clarifier ses propos, exprimés dans *Droit de la famille - 13641*¹³, soit que la « constitution d'une fiducie ne doit pas avoir pour conséquence d'éviter l'application de dispositions d'ordre public telles que celles relatives au patrimoine familial ». Elle indique qu'on ne doit pas y voir une incitation à la levée du voile fiduciaire :

[82] L'interprétation mise de l'avant pas les intimés présuppose que l'on donne au mot « conséquence » utilisé le sens suivant : « pour effet » ou « pour résultat ». Mais ce n'est pas ce que la Cour envisageait. Elle n'écrit pas et ne dit pas qu'une fiducie ne pourra jamais être propriétaire d'un immeuble où réside une famille (d'une résidence familiale au sens générique de l'expression) ni qu'il faille écarter qu'un tel bien fasse partie d'un patrimoine d'affectation distinct de ceux des époux emportant son exclusion du patrimoine familial. Ce que la Cour affirme c'est qu'on ne peut constituer une fiducie dans le but de faire en sorte de passer outre les dispositions législatives d'ordre public.

[83] Comme on le voit, l'usage des mots « conséquence d'éviter » s'attache au but ou à l'objectif poursuivi au moment de la constitution de la fiducie qui ne peut être celui d'éviter l'application de la loi.

Finalement, contrairement à une entreprise dont l'époux serait l'unique actionnaire comme dans le cas de la levée du voile corporatif, la fiducie inclut nécessairement plusieurs personnes intéressées : les bénéficiaires et les fiduciaires. La Cour souligne qu'il est difficile, voire impossible, de clarifier les droits et obligations de chacun dans le cadre d'un partage du patrimoine familial par le biais de la levée du « voile fiduciaire ».

B. Les outils prévus au **Code civil du Québec**

Selon la Cour, les dispositions relatives au patrimoine familial et à la fiducie permettent de solutionner entièrement le litige, faisant en sorte que le recours à une analogie avec 317 C.c.Q. est superflu.

1. Les dispositions relatives à la fiducie (art. 1260 et s. C.c.Q.)

La Cour rappelle d'abord que la fiducie peut être annulée si elle n'est pas valablement constituée, notamment en raison du fait qu'elle sera mise en place pour des motifs contraires à l'ordre public. Cela n'est aucunement problématique en l'espèce¹⁴ et l'argument n'est pas étoffé davantage.

2. Les « droits qui en confèrent l'usage » (art. 415 C.c.Q.)

La Cour distingue deux cas lorsqu'une fiducie est propriétaire d'un actif qui aurait été inclus au patrimoine familial s'il avait été possédé par l'un ou l'autre des époux.

a) Le transfert d'une résidence familiale à une fiducie

Il s'agit du cas où la propriété de la résidence a été transférée à la fiducie durant le mariage¹⁵ alors qu'elle était antérieurement propriété des époux et que la situation factuelle n'a pas changé (paiement des charges par les époux, résidence occupée par la famille, etc.)¹⁶. Dans ce cas, il est possible que les époux détiennent un droit d'usage au sens de 415 C.c.Q., plutôt que la propriété de l'immeuble, si l'acte de fiducie le permet.

La valeur de ces droits d'usage, lorsque les deux époux en sont titulaires, devrait toutefois être limitée à 50 % pour chacun en l'absence de dispositions contraires à l'acte

de fiducie . Leurs créances mutuelles en application de [415 C.c.Q.](#) s'annuleront donc généralement au moment du partage , ne rendant cet article d'aucun secours lorsque les droits d'usage sont équivalents.

b) Le cas où la résidence est acquise par la fiducie en premier lieu

C'est le cas qui nous occupe en l'espèce. La preuve étant muette quant à tout arrangement qui aurait été pris entre la fiducie et les époux relativement à l'utilisation de la résidence, la Cour indique qu'on ne peut pas conclure à l'existence d'un droit d'usage en vertu de [415 C.c.Q.](#)¹⁹. Elle souligne également qu'il serait difficile d'arrimer les droits d'usage des époux avec ceux des autres bénéficiaires de la fiducie en l'absence de toute convention à cet égard²⁰.

3. Le paiement compensatoire et le partage inégal (art. 421 et 422 C.c.Q.)

La Cour rappelle que, lorsque les faits le justifient, le tribunal peut faire usage des règles d'équité prévues aux articles [421](#) et [422 C.c.Q.](#)

Ainsi, un paiement compensatoire pourrait être ordonné lorsqu'un bien a été transféré à une fiducie dans l'année précédant le décès ou la fin de la vie commune (art. [421](#) al. 1 C.c.Q.). Même dans le cas où le transfert en faveur de la fiducie aurait lieu plus d'un an avant la fin de la vie commune, on pourrait également réclamer un tel paiement si l'aliénation avait été faite dans le but de diminuer la part de l'autre époux dans le patrimoine familial (art. [421](#) al. 2 C.c.Q.). Nous ajoutons qu'afin d'appliquer ces mesures, il faut que les liquidités de la partie le permettent, ce qui n'est pas certain si les actifs principaux sont détenus par la fiducie.

Finalement, l'article [422 C.c.Q.](#) prévoit que le tribunal peut déroger aux règles du partage égal lorsqu'une injustice résulterait d'un tel partage découlant de la mauvaise foi de l'un des époux.

IV- LE COMMENTAIRE DE L'AUTEURE

Une auteure mentionnait au sujet de la décision de première instance que « le fait que l'intention, lors de la création de la fiducie, était de protéger les actifs et non d'éluider les règles du patrimoine n'a pas eu d'importance »²¹. C'est précisément ce que la Cour d'appel corrige dans la décision commentée.

La Cour favorise ainsi une certaine liberté contractuelle entre les époux. Après avoir conclu que la levée du voile fiduciaire était impossible en vertu du Code civil, elle énonce que cela aurait notamment pour effet de « priver les parties des caractéristiques et des avantages de l'institution de la fiducie, une institution juridique dont elles avaient librement et en toute bonne foi choisi de se prévaloir alors que régnait l'harmonie »²².

Les époux peuvent donc, par contrat, exclure certains biens à l'usage de la famille du patrimoine familial, en les affectant au patrimoine distinct et autonome de la fiducie. Comme la juge le souligne, les époux ne sont pas *obligés* de posséder une résidence familiale (ils peuvent par exemple la louer). Ainsi, rattacher la propriété de la résidence familiale à une fiducie peut faire partie d'une stratégie financière comme une autre, avec comme conséquence que les époux ne seront titulaires d'aucun droit de propriété à la fin du mariage en vertu des règles du patrimoine familial.

S'agit-il d'une forme de renonciation à l'avance aux règles du patrimoine familial, contrevenant ainsi à l'article [423 C.c.Q.](#) ? Appelé à se prononcer sur cet argument dans *Droit de la famille - 071938*²³, le juge Pierre C. Gagnon, concluait que l'article [423 C.c.Q.](#) n'interdit aucunement le transfert de la propriété d'une résidence envers une fiducie : « l'interdiction de renoncer aux droits dans le patrimoine familial se distingue de la possibilité d'aliéner les biens inclus dans ce patrimoine ».²⁴

Dans l'éventualité où l'un des époux demanderait à l'autre de transférer une résidence incluse au patrimoine familial à une fiducie dans le but de se soustraire à l'application des règles du patrimoine familial, l'époux lésé peut donc compter sur les protections suivantes :

- L'article [421 C.c.Q.](#), qui prévoit l'attribution d'un paiement compensatoire, puisqu'il y a disposition du bien du patrimoine en faveur de la fiducie ; on devra alléguer la mauvaise foi si la disposition remonte à plus d'un an avant la fin de la vie commune ;
- L'article [422 C.c.Q.](#), qui confère le droit d'obtenir un partage inégal du patrimoine familial en présence d'une injustice et de la mauvaise foi de l'un des époux ;
- L'article [415 C.c.Q.](#), qui serait d'un certain secours dans le cas où la Cour viendrait à la conclusion que les époux n'étaient pas titulaires en parts égales du droit d'usage (par exemple si l'acte de fiducie prévoit que l'usage est attribué à 100 % à l'époux) ;
- Les articles [1260](#) et s. C.c.Q. reliés à la fiducie, qui prévoient notamment que la fiducie s'établit par contrat ; les conditions de fond de sa formation sont donc susceptibles d'entraîner l'annulation lorsqu'elles ne sont pas respectées, notamment lorsque l'objet du contrat est contraire à l'ordre public²⁵, ce qui inclut les règles du patrimoine familial ; dans un pareil cas, la nullité, d'application rétroactive, ferait probablement en sorte d'inclure le bien au patrimoine à nouveau.

Pour choisir le mécanisme approprié, il faudra accorder une grande considération au contexte factuel, aux objectifs visés par les époux lors de la constitution de la fiducie et aux droits conférés aux bénéficiaires par l'acte.

CONCLUSION

Cette décision met un point final au concept de la « levée du voile fiduciaire ». Elle rappelle que les dispositions du Code civil sur les fiducies et le patrimoine familial sont suffisantes pour résoudre les différends où la propriété des biens usuellement inclus au patrimoine familial est détenue par une fiducie.

* M^e Valérie Laberge est avocate en droit de la famille et médiatrice familiale. Elle remercie M^e Dominic Bédard-Lapointe, LL.M., fisc., pour son précieux apport à ce texte.

¹ Voir notamment : Caroline RHÉAUME, « La levée du voile fiduciaire » dans *Développements récents en droit familial*, Service de la formation continue du Barreau du Québec, 2017, *La référence*, Montréal, Éditions Yvon Blais, [EYB2017DEV2515](#), p. 27 ; Marie-Claude ARMSTRONG *et al.*, « La fiducie en droit familial : à l'abri de qui et de quoi ? », dans *Développements récents en droit familial*, 2013, *La référence* Montréal, Éditions Yvon Blais, [EYB2013DEV2048](#), p. 9.

² [EYB 2018-291219](#) (C.A.) ; demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême, n^o 38089, 27 avril 2018.

³ Par. 17 de la décision commentée.

⁴ 2016 QCCS 5581, [EYB 2016-272862](#).

⁵ Pour un commentaire de la décision de première instance, voir : Victoria COHENE, « Commentaire sur la décision *Yared (Succession de)* - La valeur de la résidence de la famille, propriété d'une fiducie, est-elle incluse dans le patrimoine familial ? », dans *Repères*, février 2017, *La référence*, [EYB2017REP2135](#).

⁶ *Droit de la famille - 3511*, [REJB 1999-16122](#) (C.S.) ; le juge cite également *Droit de la famille - 13681*, 2013 QCCA 501, [EYB 2013-219692](#).

[7.](#) Marie-Claude ARMSTRONG *et al.*, précité, note 1.

[8.](#) Art. [317](#) C.c.Q. (nos caractères gras).

[9.](#) Par. 74 de la décision commentée.

[10.](#) Art. [1260](#) C.c.Q.

[11.](#) Par. 86 de la décision commentée.

[12.](#) Par. 52 de la décision commentée.

[13.](#) Précité, note 6.

[14.](#) Par. 89 de la décision commentée.

[15.](#) Par. 91 de la décision commentée.

[16.](#) Comme il fut le cas dans *D.L. c. L.G.*, 2006 QCCA 1125, [EYB 2006-110376](#) et *Droit de la famille - 1333443*, 2013 QCCS 6099, [EYB 2013-230305](#), conf. par 2014 QCCA 1660, [EYB 2014-241931](#).

[17.](#) Caroline RÉHAUME, précité, note 1, p. 24.

[18.](#) Par. 105 de la décision commentée.

[19.](#) Par. 55 de la décision commentée.

[20.](#) Par. 99 de la décision commentée.

[21.](#) Diane BRUNEAU, « Revue de la jurisprudence 2016 en fiscalité et en fiducie », (2017) 119 *R. du N.* 189, [EYB2017RDN62](#).

[22.](#) Par. 51 de la décision commentée.

[23.](#) [EYB 2007-122768](#) (C.S.).

[24.](#) *Ibid.*, par. 23.

[25.](#) Art. [1412](#) et s. C.c.Q.

Date de dépôt : 22 mai 2018

Éditions Yvon Blais, une société Thomson Reuters.
©Thomson Reuters Canada Limitée. Tous droits réservés.