



# La résidence principale et l'occupant

par Claude Drapeau, notaire et planificateur financier



PROTECTION  
DU  
PATRIMOINE

## LA FIDUCIE GRANDE MAISON ET LE RDPRM

Marie Grandmont a transféré la résidence principale de la famille à la Fiducie Grande Maison. Les bénéficiaires de la fiducie sont Marie, son conjoint, Stéphane Maisonneuve et leurs deux enfants mineurs. Les questions affluent sur le pratico-pratique au quotidien :

- ✓ La fiducie doit-elle produire des états financiers?
- ✓ La fiducie doit-elle produire des déclarations fiscales?
- ✓ En vertu de quels droits la famille Grandmont-Maisonneuve occupera la résidence?
- ✓ Qui paiera les dépenses d'exploitation, les rénovations, les réparations et l'hypothèque?

## ÉTATS FINANCIERS / DÉCLARATIONS FISCALES

De façon générale, les fiduciaires doivent tenir les registres appropriés afin de pouvoir rendre compte de leur administration suivant les dispositions des articles 1351 et suivants du Code civil du Québec. Les fiduciaires doivent également respecter les termes de la convention créant la fiducie quant aux exigences requises, s'il en est, pour la tenue des registres. La Fiducie Grande Maison ne possédant qu'une pièce d'argent ayant servi à sa constitution et les titres de propriété de la résidence de la famille, il devient évident que les formalités seront réduites au minimum.

La fiducie n'aura pas à produire de déclarations fiscales si elle ne réalise aucun revenu. Puisque Marie et Pierre assumeront les charges liées à l'immeuble, la Fiducie Grande Maison n'aura aucun revenu et, en conséquence, n'aura pas à produire de déclaration de renseignements et de revenu des fiducies (T-3) ni de déclaration de revenus des fiducies (TP646).

## EN VERTU DE QUELS DROITS, LA FAMILLE GRANDMONT-MAISONNEUVE OCCUPERA LA RÉSIDENCE ?

La famille Grandmont-Maisonneuve occupera la résidence appartenant à la Fiducie Grande Maison. Les fiduciaires consentiront-ils un bail résidentiel, un droit d'usage, d'usufruit? S'attribueront-ils, avec le consentement du fiduciaire indépendant, l'usage de la résidence sans autres formalités?

## DROIT D'USAGE

Les fiduciaires pourraient accorder un droit d'usage à Marie Grandmont et/ou à Stéphane Maisonneuve aux termes des articles 1172 et suivants du Code civil du Québec. Le droit d'usage présente l'avantage d'être incessible et insaisissable. Selon cet article, l'usage est

défini comme le « droit de se servir temporairement du bien d'autrui ». Sous l'ancien Code civil du Bas Canada, le droit d'usage était qualifié de droit d'habitation lorsque l'usage concernait un immeuble. Selon le Code civil et la jurisprudence, les trois éléments essentiels pour la création d'un droit d'usage sur un immeuble sont les suivants :

1. Qu'il soit consenti sur un fonds servant comprenant des constructions ;
2. Qu'il soit consenti sur un fonds en faveur d'une personne ;
3. Qu'il soit consenti sur un fonds pour une période de temps limitée.

Il nous semble qu'un tel droit puisse être consenti par les fiduciaires en faveur de l'un ou l'autre des bénéficiaires, d'autant plus que la préservation de la résidence en cas de revers de fortune constitue l'une des affectations de la Fiducie Grande Maison.

Le fait que Marie Grandmont ou Stéphane Maisonneuve détienne un droit réel d'usage sur l'immeuble est-il incompatible avec l'article 1261 C.c.Q. qui est à l'effet que ni le constituant, ni le fiduciaire, ni le bénéficiaire n'a de droit réel sur la résidence transférée en fiducie? Puisque l'existence même de la fiducie suppose une réelle dépossession des biens transportés en fiducie, le fait d'être à la fois la personne qui a cédé ses droits dans la résidence à la fiducie, d'être l'un de ses fiduciaires, l'un des ses bénéficiaires et le titulaire d'un droit réel d'usage viager, affectent-ils négativement la création d'un réel patrimoine fiduciaire distinct de celui de Marie?

Force est de constater qu'il y a plus de questions que de réponses et peu de précédents sur lesquels asseoir les fondements de la certitude. Nous traiterons plus loin des « fiducies de nue-propriété ». Il n'apparaît pas contradictoire de conserver des droits réels sur les biens transférés en fiducie tout en étant bénéficiaire de la fiducie concernée. Les tribunaux en décideront-ils autrement s'ils étaient saisis de cette question? Il y a parfois des jugements qui nous surprennent...

## BAIL RÉSIDENTIEL

Est-il approprié que les fiduciaires louent la résidence à Marie Grandmont et/ou à Stéphane Maisonneuve? Les locataires de la résidence seraient forcément tenus d'assumer les dépenses liées à l'occupation des lieux (taxes, chauffage, entretien, redevances annuelles, etc.). Tel le bail « net net net » en matière commerciale, il est envisageable de faire assumer toutes les dépenses liées à la conservation et aux réparations de l'immeuble par le locataire. Qui paiera les charges d'intérêts et de remboursement de capital lorsque l'immeuble est sujet à une hypothèque? Est-ce le propriétaire ou le « locataire »?

Dans l'hypothèse où un bail serait consenti par les fiduciaires à l'un ou l'autre des bénéficiaires à des conditions économiques avanta-

geuses (bail à long terme, maintien dans les lieux, loyer inférieur à sa valeur économique, etc.), tel bail peut-il avoir une valeur commerciale pour un créancier ou un syndic?

Bien que dans les provinces, autres que le Québec, il soit d'usage en certaines circonstances de demander au syndic de renoncer aux droits résultant d'un bail, il semble que l'article 1939 C.c.Q. édictant que le locataire a un droit personnel au maintien dans les lieux fait échec à toute forme de tentative d'éviction aux termes d'un bail, qu'il soit verbal ou écrit, dans les circonstances ci-haut décrites.

Doit-on, pour autant, prévoir un bail entre la fiducie et ses occupants? La Régie du logement a-t-elle juridiction dans une telle situation? Doit-on utiliser le formulaire de bail prescrit? Dans *Ghander c. Caisse populaire Desjardins de St-Bernardin* (1996) J.L. 187 (C.Q.), il a été jugé que le propriétaire d'un immeuble à logement peut autoriser sa fille et son gendre à y habiter sans bail et sans loyer, la Régie du logement n'ayant pas compétence sur une telle entente. Nous croyons qu'une décision similaire s'imposerait dans le cas de la Fiducie Grande Maison si un tel bail était consenti.

## TRANSFERT DE LA NUE-PROPRIÉTÉ EN FIDUCIE DE PROTECTION DE PATRIMOINE

Bien que la plupart des clients désireux de protéger leur résidence dans une fiducie de protection de capital y transfèrent la totalité de leurs droits, est-il envisageable de n'y transférer que la nue-propriété de la résidence tout en conservant l'usufruit? Nous citons M<sup>e</sup> Jacques Beaulne<sup>1</sup> : « *Le libellé de l'article<sup>2</sup> semble considérer deux situations. La première serait celle où le constituant s'est véritablement réservé — et donc n'aurait pas transféré au patrimoine fiduciaire — l'usufruit ou la nue-propriété des biens en cause. Il n'y aurait alors fiducie que pour le droit transféré, et on se trouverait alors en présence d'une fiducie de nue-propriété ou d'usufruit, selon le cas...* ».

Puisque l'objectif de tout transfert de la résidence à une fiducie de protection de capital, est d'offrir le meilleur blindage juridique disponible, la stratégie de n'y transférer que la nue-propriété offre un certain attrait si un créancier ou un syndic parvenait, le cas échéant, à percer le blindage de la fiducie de protection de capital aux fins de saisir l'immeuble puisque l'usufruit de l'immeuble profiterait à Marie. Cela nous semblerait également susceptible d'éviter plusieurs questions au sujet du qui paie quoi.

Bien que cette stratégie ne semble pas très développée en matière de protection de capital, nous croyons qu'elle offre des pistes de solution intéressantes à quiconque désire protéger sa résidence en cas de revers de fortune. Une telle stratégie a le mérite de s'éloigner du « simulacre de fiducie » lorsque

l'on donne et que l'on retient à la fois par un contrôle quasi absolu du patrimoine de la fiducie. Il faut se rappeler que la dépossession de la résidence est essentielle au réel transfert de l'immeuble en fiducie. Puisque nous sommes en dehors des « sentiers battus » la prudence et la réflexion s'imposent avant de s'approprier cet outil de protection du capital.

## LA CONVENTION DE FIDUCIE SE SUFFIT-ELLE À ELLE-MÊME ?

La fiducie ayant été établie au profit des bénéficiaires, les fiduciaires peuvent forcément permettre aux bénéficiaires d'occuper telle résidence. L'affectation même de la fiducie est de procurer tel avantage aux bénéficiaires dans un but de jouissance paisible de l'immeuble et de protection en cas de revers de fortune.

Les dépenses liées à l'occupation de l'immeuble pourront être assumées par les bénéficiaires concernés sans autre forme d'entente. Quant aux dépenses de nature capitale (*remboursement du capital du prêt hypothécaire, rénovations, réparations, etc.*) qui sont habituellement à la charge du propriétaire, il pourrait être juste de prétendre qu'elles constituent des apports indirects par les bénéficiaires concernés au patrimoine fiduciaire si elles sont effectuées par les bénéficiaires. De tels apports pourraient éventuellement être réclamés par le syndic s'ils sont faits dans l'année de la faillite.

## CONCLUSION

Il va de soi que toutes ces stratégies sont vouées à l'échec si un créancier de Marie peut invoquer avec succès l'annulation de la cession de la résidence à la fiducie et le retour de l'immeuble dans son patrimoine. Il en est de même pour un syndic dans les limites permises par la loi. Bâtir un coffre-fort qui offre un blindage absolu n'est pas une mince tâche. Il vaut mieux prétendre à la protection du patrimoine qu'à l'insaisissabilité de celui-ci. Vos clients doivent aussi savoir qu'il existe des coffres-forts offrant des protections plus ou moins sécuritaires selon la qualité de ceux-ci et selon l'investissement qu'ils y consacrent. Il ne faudrait pas que vos clients troquent l'achat d'un coffre-fort de faible qualité pour la protection de votre police d'assurance responsabilité... C'est du cas par cas.

J'invite nos collègues à partager leurs connaissances des fiducies de protection en communiquant leurs expériences pratico-pratiques au [cdrapeau@notarius.net](mailto:cdrapeau@notarius.net). Ce sera un plaisir, dans les prochaines chroniques, de diffuser les connaissances de nos collègues.

1 Droit des fiducies, Collection Bleu, page 139  
 2 1281 C.c.Q. : Le constituant peut se réserver le droit de recevoir les fruits et revenus ou, éventuellement, le capital d'une fiducie, même constituée à titre gratuit, ou de participer aux avantages qu'elle procure.