

STUDII

(R)ÉVOLUTION EN MATIÈRE DE LIBÉRALITÉ :  
L'EXEMPLE DE LA LIBERTÉ TESTAMENTAIRE  
AU QUÉBEC

---

DOI: 10.24193/SUBBiur.65(2020).4.18  
Data publicării online: 16.03.2021

---

Christine MORIN\*

La publication de ces *Mélanges* dédiés au centenaire du professeur Vladimir Hanga, consacrés aux « (r)évolutions en droit », nous offre l'occasion de revisiter un texte sur la liberté de tester au Québec que nous avons publié il y a quelques années : « Les origines du caractère familial de l'ordre public successoral québécois », (2008) 42 *Revue juridique Thémis* 417. En territoires civilistes, la liberté de tester peut être perçue comme une forme de « (r)évolution ».

---

\* Professeure titulaire à la Faculté de droit de l'Université Laval, Québec (Canada), [Christine.Morin@fd.ulaval.ca](mailto:Christine.Morin@fd.ulaval.ca).

EVOLUTION OR REVOLUTION CONCERNING  
WILLS AND TESTAMENTS: THE UNIQUE  
EXAMPLE OF THE PROVINCE OF QUEBEC IN  
NORTH AMERICA

**Abstract:** In Canada, Quebec is the only province to have a legal system under which civil matters are regulated by a Civil Code and not by common law. Nonetheless, Quebecers had unlimited “freedom of willing” until 1989. Henceforth, although Quebecers remain free to determine via their last wills and testaments to whom they wish to bequeath their property, their margin of freedom is limited by legislative measures governing the survival of the obligation to provide support after death and the partitioning of the family patrimony. Such limitations on the freedom to bequeath are based upon a family interpretation of public order whereby the deceased must share the value of given property with his or her spouse and look after the immediate family’s need for support.

Despite this, the Civil Code makes still no provision, as in French law, for an “undisposable estate” (réserves héréditaires) and it is fitting to question the reasons motivating this decision. The author attempts to identify the social context in which freedom to bequeath came to be limited. As such, she seeks to make known the material sources underpinning the adoption of the Bill that introduced the primary limitations on freedom to bequeath. Her study shows that within the framework of discussions on relevancy to limit this freedom, the issue being debated shifted its objective. Participants widened the initial debate then focused on the transmission of the patrimony by redefining it to encompass the questions of sharing family assets. This transformation contributes to explain how the law of successions in Quebec has drawn closer to family law.

**Keywords:** Quebec, successions, will, undisposable estate, public order, family assets, freedom to bequeath.

## Table des matières

I.	De la transmission du patrimoine .....	618
<b>A.</b>	<b>De l'autonomie de la volonté du testateur .....</b>	<b>621</b>
<b>B.</b>	<b>Vers une prise en compte des besoins de la famille .....</b>	<b>628</b>
II.	Vers le partage du patrimoine.....	634
<b>A.</b>	<b>Du caractère familial de la transmission successorale .....</b>	<b>634</b>
<b>B.</b>	<b>Vers un partage de l'avoir familial.....</b>	<b>640</b>
III.	Conclusion .....	651

En France, le professeur Grimaldi enseigne que les limites au pouvoir de la volonté des testateurs relèvent de l'ordre public successoral qui correspond à trois mécanismes juridiques : la réserve héréditaire, la prohibition des pactes sur succession future et la prohibition des substitutions fidéicommissaires<sup>1</sup>.

Au Québec, le Code civil prohibe les pactes sur succession future<sup>2</sup>, mais il permet le legs en substitution<sup>3</sup> et il ne connaît pas la réserve héréditaire<sup>4</sup>. Il

---

<sup>1</sup> Michel GRIMALDI, *Droit civil : Successions*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Éditions Litec, 2001, p. 273 (titre du chapitre 2) et n<sup>o</sup> 278, p. 273 et 274. Voir également Marcel BEAUBRUN, *L'ordre public successoral*, thèse de doctorat, Paris, Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, Université de Paris, 1979.

<sup>2</sup> Art. 631 et 706 C.c.Q. Générosa BRAS MIRANDA, *La prohibition des pactes sur succession future*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1999; Générosa BRAS MIRANDA, *La tontine successorale au Québec : controverses et perspectives*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 2002.

<sup>3</sup> Art. 1218-1255 C.c.Q.

<sup>4</sup> Le cadre général du droit successoral québécois tire ses origines du droit français, mais la primauté qu'il accorde à la liberté de tester provient du droit anglais. Christine MORIN, « Le droit civil québécois : un droit successoral d'origine française ignorant la réserve », (2005) 5 *Droit de la famille (LexisNexis JurisClasseur)*, étude numéro 12.

consacre plutôt la liberté de tester, une liberté qui a été introduite formellement dans le droit québécois en 1774 par l'*Acte de Québec*<sup>5</sup> et qui demeure une de ses caractéristiques importantes. Récemment encore, le plus haut tribunal de la province réitérait que cette « liberté est pratiquement illimitée »<sup>6</sup>.

L'ordre public successoral québécois ne se résume pas à la seule prohibition des pactes sur succession future pour autant. D'une part, la validité des legs est tributaire de leur licéité. Bien que la liberté de tester soit depuis longtemps reconnue, toute disposition testamentaire n'est pas systématiquement permise. Entre autres, le *Code civil du Québec* (ci-après « Code civil » ou « C.c.Q. ») prévoit que si un legs est assujéti à une condition impossible ou contraire à l'ordre public, cette condition est réputée non écrite<sup>7</sup>. C'est notamment le cas de la clause qui a pour but de limiter les droits du conjoint survivant lorsqu'il se lie de nouveau par un mariage ou une union civile<sup>8</sup>. C'est aussi celui de la clause pénale qui vise à empêcher l'héritier ou le

---

<sup>5</sup> *Acte de Québec de 1774* (R.-U.), 14 Geo. III, c. 83, reproduit dans L.R.C. 1985, app. II, no 2. Sur le sujet, voir notamment : André MOREL, *Les limites de la liberté testamentaire dans le droit civil de la province de Québec*, Paris, L.G.D.J., 1960; Christine MORIN, *L'émergence des limites à la liberté de tester en droit québécois: Étude socio-juridique de la production du droit*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.

<sup>6</sup> Art. 703 C.c.Q. Voir : *G.B. c. Si.B.*, 2015 QCCA 1223, par. 35. Requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée (C.S. Can., 2016-04-21) no 36594. La Cour mentionne notamment que la liberté de tester est un droit discrétionnaire et qu'on ne saurait donc parler d'abus de droit.

<sup>7</sup> Art. 757, al. 1 C.c.Q. Voir également la décision *Succession de Maisonneuve*, 2020 QCCS 1027, par. 32, où le tribunal soumet que la liberté du testateur comporte des limites en matière de gestion du bien d'autrui qui découlent de l'ordre public de protection.

<sup>8</sup> Art. 757, al. 2 C.c.Q. Pour une analyse de la licéité du legs eu égard à un ordre public renouvelé par l'éclairage des droits fondamentaux, voir Brigitte LEFEBVRE, « De certaines atteintes à la liberté de tester en droit québécois », dans Philippe DUPICHOT, Marie GORÉ, Denis

légataire particulier de contester la validité de tout ou partie du testament ou de l'exhérédation qui prend la forme d'une clause pénale qui vise ce même objectif<sup>9</sup>.

D'autre part, la liberté des testateurs est circonscrite de manière à assurer une assistance à la famille immédiate du *de cuius* à la suite de son décès, à nouveau au nom de l'ordre public<sup>10</sup>. Les dispositions législatives en matière de survie de l'obligation alimentaire après le décès<sup>11</sup> et celles sur le partage du patrimoine familial<sup>12</sup> restreignent indirectement la liberté des testateurs, au bénéfice du conjoint et des enfants.

L'obligation alimentaire après décès limite explicitement l'étendue de la liberté du testateur en l'empêchant de laisser dans le besoin certains membres de sa famille qui sont déterminés par la loi, soit son conjoint marié ou uni civilement, ses descendants et ascendants au premier degré et son ex-conjoint qui percevait une pension alimentaire au moment du décès<sup>13</sup>. Elle dicte une utilisation familiale d'une portion du patrimoine du *de cuius* qui est justifiée par une solidarité attendue entre membres d'une même famille. Toutefois, comme il s'agit d'une créance de nature alimentaire, elle n'a pas

---

MAZEAUD et Claire SÉJEAN-CHAZAL (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Michel Grimaldi. Liber amicorum*, Paris, Defrénois/Lextenso, 2020, p. 583.

<sup>9</sup> Art. 758 C.c.Q.

<sup>10</sup> Jean PINEAU, « L'ordre public dans les relations de famille », (1999) 40 *C. de D.* 323, 337.

<sup>11</sup> Sur le caractère d'ordre public des dispositions législatives en matière d'obligation alimentaire après le décès, voir notamment *Droit de la famille-2060*, [1994] R.D.F. 789 (C.S.) (rés.); *P.M.R. (Succession de) c. C.G.R.*, [2001] R.J.Q. 1542 (C.S.).

<sup>12</sup> Sur le caractère d'ordre public des dispositions législatives en matière de patrimoine familial, voir notamment *Dorion c. Surprenant*, [2005] R.L. 602 (C.S.); *Dusseault, ès qualités c. Choinière (Succession de)*, C.S. Bedford, n° 460-17-000523-050, 9 novembre 2005, j. Fournier, J.E. 2006-474, EYB 2006-101046; *G.B. c. C.C.I.*, [2001] R.J.Q. 1435 (C.A.); *Sabourin c. Dubien*, [2002] R.J.D.T. 1533 (C.S.).

<sup>13</sup> Art. 585, 684 et 685 C.c.Q.

pour objectif de permettre à certaines personnes d'obtenir une portion de la masse successorale dont elles croient avoir été injustement privées<sup>14</sup>. Un créancier alimentaire ne peut réclamer une contribution financière à la succession que s'il peut prouver ses besoins<sup>15</sup>, contrairement à la situation qui prévaut dans d'autres provinces canadiennes<sup>16</sup>.

Pour ce qui est du patrimoine familial, étant d'ordre public, il s'impose à tous les conjoints qui sont mariés<sup>17</sup> ou, depuis 2002, unis civilement<sup>18</sup>. À la fin d'un mariage ou d'une union civile – que ce soit à la suite d'un divorce, d'une dissolution par un jugement du tribunal ou une déclaration commune notariée<sup>19</sup>, d'une séparation ou d'un décès –, la valeur des biens qui composent le patrimoine familial doit être partagée entre les conjoints<sup>20</sup>. En cas de décès, cette valeur est partagée entre le conjoint survivant et la succession, ce qui peut avoir pour effet de faire naître une dette importante pour la succession<sup>21</sup>. Comme la valeur du patrimoine successoral est réduite, l'étendue du patrimoine sur lequel s'exerce la liberté du testateur s'en trouve diminuée<sup>22</sup>. D'ailleurs, quels que soient les legs que le *de cuius* a pu prévoir

---

<sup>14</sup> Ce que la Cour d'appel a confirmé. *Droit de la famille-2310*, [1997] R.J.Q. 859 (C.A.).

<sup>15</sup> Art. 684-695 C.c.Q.

<sup>16</sup> Christine MORIN, « Le testament : instrument de traduction », dans Lionel SMITH, Régine TREMBLAY et Alexandra POPOVICI (dir.), *Les intraduisibles en droit civil*, Montréal, Éditions Thémis, 2014, p. 103.

<sup>17</sup> Art. 391 C.c.Q.

<sup>18</sup> Art. 521.6, al. 4. C.c.Q.

<sup>19</sup> Art. 521.12 C.c.Q.

<sup>20</sup> Art. 416 C.c.Q. Rappelons que le conjoint survivant peut aussi réclamer une prestation compensatoire, à certaines conditions (art. 427 C.c.Q.).

<sup>21</sup> Art. 809 C.c.Q.

<sup>22</sup> La doctrine considère qu'il s'agit d'une des limitations à la liberté de tester : Jacques BEAULNE, Serge BINETTE, Nicole GAGNON et Yves PÉPIN (dir.), « Le contrat de partage en

dans son testament, la créance qui résulte du partage du patrimoine familial doit être payée avant tout legs<sup>23</sup>. Le conjoint survivant a aussi droit au paiement de sa part de la valeur du patrimoine familial avant le paiement des créanciers alimentaires<sup>24</sup>.

On constate que les dispositions législatives relatives au patrimoine familial de même que celles en matière d'obligation alimentaire prennent racine dans le droit de la famille; pas purement dans le droit des successions<sup>25</sup>. On peut ainsi se demander pourquoi le Québec n'a pas profité de la réforme du Code civil pour institutionnaliser un véritable ordre public « successoral », semblable à celui de la plupart des Codes civils à travers le

---

matière de patrimoine familial », (1991) 14 (no 1A) *Les Cahiers* 555, 579; Germain BRIÈRE, *Droit des successions*, 3<sup>e</sup> éd. revue et mise à jour par Jacques BEAULNE, Montréal, Wilson & Lafleur, 2002, n° 14, p. 13, n° 295, p. 165 et 166 et n° 299, p. 169; Pierre CIOTOLA, « Le patrimoine familial et diverses mesures destinées à favoriser l'égalité économique des époux », [1989] 2 *C.P. du N.* 1, n° 29, 31 et 181; Luce M. DIONNE, « La survie de l'obligation alimentaire », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit familial (1996)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 25, aux pages 32, 36 et 54; Jean PINEAU et Danielle BURMAN, *Le « patrimoine familial » (projet de loi 146)*, Montréal, Éditions Thémis, 1991, n° 5, p. 10; Adrian POPOVICI et Micheline PARIZEAU-POPOVICI, *Le patrimoine familial – la révolution dans votre mariage et vos biens*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, p. 94 et 95.

<sup>23</sup> Art. 808, 809 et 812 C.c.Q.

<sup>24</sup> Art. 812 C.c.Q.

<sup>25</sup> Christianne DUBREUIL et Brigitte LEFEBVRE, « L'ordre public et les rapports patrimoniaux dans les relations de couple », (1999) 40 *C. de D.* 345, 350; Jean PINEAU, « L'ordre public dans les relations de famille », (1999) 40 *C. de D.* 323, 326. Le professeur Beaulne explique que l'application du mécanisme de la survie de l'obligation alimentaire est un volet des « droits familiaux ». Jacques BEAULNE, *La liquidation des successions*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2002, n° 397, p. 201.

monde. Pourquoi ne pas avoir mis en place de véritables réserves héréditaires en faveur des enfants ou du conjoint survivant<sup>26</sup>?

Ce texte revient sur l'évolution du droit québécois relativement à la liberté de tester en jetant un regard en amont du droit positif. Plus précisément, il étudie « l'itinéraire législatif » qui a conduit à l'adoption de la *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux* qui a introduit les principales restrictions indirectes à la liberté de tester<sup>27</sup>.

L'objectif du texte étant de discuter des sources matérielles de cette loi – par opposition à ses sources formelles<sup>28</sup> –, nous avons analysé les différents projets de loi et documents de consultation publique qui l'ont précédée<sup>29</sup>, ainsi que les mémoires déposés<sup>30</sup> et les transcriptions des discussions entre parlementaires, groupes sociaux et individus à l'Assemblée nationale du Québec<sup>31</sup>. Notre démarche s'inscrit dans une perspective

---

<sup>26</sup> Le patrimoine familial et la survie de l'obligation alimentaire sont deux mécanismes juridiques qui ne sont pas spécifiques au droit successoral, mais qui relèvent du droit familial et dont les effets ont été transposés – ou se font sentir – en droit successoral.

<sup>27</sup> *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, L.Q. 1989, c. 55 (Projet de loi 146).

<sup>28</sup> Jean-François PERRIN, *Éléments théoriques pour l'étude de la construction des normes juridiques*, Centre d'étude de technique et d'évaluation législative, Genève, Université de Genève, 1978, p. 1; Pierre ISSALYS, « La loi dans le droit : tradition, critique et transformation », (1992) 33 *C. de D.* 665, 668.

<sup>29</sup> Sur l'intérêt d'étudier des lois qui n'entrent jamais en vigueur, voir Malcom SPECTOR et John I. KITSUSE, *Constructing Social Problems*, New York, Aldine de Gruyter, 1987, p. 165.

<sup>30</sup> Ces mémoires peuvent être consultés à la bibliothèque de l'Assemblée nationale du Québec.

<sup>31</sup> Tel que le mentionnait le professeur Issalys, ces documents sont intéressants parce qu'ils ont l'avantage de renseigner directement sur le phénomène législatif. Il recommandait d'ailleurs à ceux qui s'intéressent à l'évolution des lois de recourir aux documents qui sont davantage utilisés par les historiens (littérature politique, travaux parlementaires, etc.). Pierre ISSALYS, « La loi dans le droit : tradition, critique et transformation », (1992) 33 *C. de D.* 665, 684. Sur



sociojuridique<sup>32</sup> afin de dégager certains éléments du contexte social dans lequel la liberté de tester a été limitée au Québec<sup>33</sup>.

Dans le cadre des discussions sur la pertinence de limiter la liberté de tester, il est possible d'observer que l'enjeu du débat se déplace. Alors qu'il est initialement question de la *transmission du patrimoine au décès* (partie 1), différents acteurs réorientent le débat sur le *partage de l'avoir familial* (partie

---

les commissions parlementaires, voir Claude HARMEGNIES, « Les commissions parlementaires à Québec », (1974) 15 *C. de D.* 73.

<sup>32</sup> L'expression « production du droit » vient d'une qualification faite par des sociologues selon lesquels le droit est un « produit » puisqu'il est fabriqué dans la société. Voir André-Jean ARNAUD et Maria José FARINAS DULCE, *Introduction à l'analyse sociologique des systèmes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 190. Pour d'autres études sur l'élaboration matérielle des lois, voir notamment Michelle GIROUX, Guy ROCHER et Andrée LAJOIE, « L'émergence de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* de 1991 : une chronologie des événements », (1999) 33 *R.J.T.* 659; Rachèle LAFOREST, « La consultation publique et les formes d'action collective », (2000) 19 *Politique et Sociétés* 27; Anne REVILLARD, « Du droit de la famille au droit des femmes : le patrimoine familial au Québec », (2006) 62 *Droit et société* 95; Myriam SIMARD, *L'enseignement privé : 30 ans de débat*, Montréal, Éditions Thémis, 1993. Mentionnons que les acteurs qui participent à la production des lois sont conscients de l'utilité des transcriptions de leurs discussions, tel qu'en fait foi une remarque du député Marx. En effet, lors de l'étude d'un des projets de loi que nous analyserons, ce dernier réclamait expressément que le Journal des débats contienne « une explication la plus complète possible pour que les gens qui vont consulter le Journal des débats aient une bonne idée de ce qu'on a voulu faire ». ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission des institutions, p. CI-405 (2 mai 1985). Soulignons que cette possibilité de consulter les différentes archives de l'Assemblée nationale constitue un avantage certain pour tout chercheur qui s'intéresse à l'évolution des lois au Québec, avantage que n'offrent pas toutes les législatures. Nous croyons que la consultation de ces documents nous permettra de bonifier notre « connaissance des normes » relatives à la liberté de tester en développant notre « connaissance sur ces normes ». André-Jean ARNAUD et Maria José FARINAS DULCE, *Introduction à l'analyse sociologique des systèmes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 157.

<sup>33</sup> André-Jean ARNAUD et Maria José FARINAS DULCE, *Introduction à l'analyse sociologique des systèmes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 2. Voir également Jean-Guy BELLEY, « La notion de protection du public dans la réforme du droit professionnel québécois : une analyse socio-politique », (1980) 21 *C. de D.* 673 où l'auteur explique privilégier les interprétations proposées par les groupes sociaux et leur perspective d'analyse.

2). Notre étude met en lumière cette mutation qui s'est opérée relativement au problème ciblé par les acteurs, soit le passage d'une problématique de droit successoral à une problématique de droit familial. Elle permet de mieux comprendre certains des motifs sous-jacents à l'absence de réserves héréditaires au sein de l'ordre public successoral québécois.

## I. De la transmission du patrimoine

Nous l'avons déjà évoqué, la « liberté illimitée de tester » a longtemps été la norme au Québec<sup>34</sup>. Cette liberté permettait au testateur québécois de disposer de la totalité de son patrimoine à son décès en faveur des personnes

---

<sup>34</sup> Art. 831 C.c.B.C. Plusieurs auteurs ont mentionné le caractère « illimité » de la liberté de tester, voir notamment J. Émile BILLETTE, *Traité théorique et pratique de droit civil canadien*, t. 1, « Donations et testaments », Montréal, Excelsior, 1933, n° 27, p. 19; Germain BRIÈRE, *Les Libéralités*, 8<sup>e</sup> éd., Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1982, n° 24, p. 29; Louis MARCEAU, « Le contrat de société entre mari et femme », (1959) 19 *R. du B.* 153, 170; Albert MAYRAND, *Traité élémentaire de droit civil, Les successions ab intestat*, Montréal, P.U.M., 1971, n° 3, p. 4; Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 4, Montréal, C. Théorêt, 1899, p. 236; Jean PINEAU, « L'ordre public dans les relations de famille », (1999) 40 *C. de D.* 323, 336; Adrian POPOVICI et Micheline PARIZEAU-POPOVICI, *Le patrimoine familial – la révolution dans votre mariage et vos biens*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, p. 94; Louis PRATTE, « L'intervention législative et la liberté de tester : la leçon du droit comparé », dans Jacques BOUCHER et André MOREL (dir.), *Le droit dans la vie familiale : livre du centenaire du Code civil*, t. 1, Montréal, P.U.M., 1970, p. 119; *Traité de droit civil du Québec*, t. 5, par Hervé ROCH, Montréal, Wilson & Lafleur, 1953, p. 272-274. Dans sa thèse de doctorat publiée en 1960, Morel expliquait que la liberté de tester au Québec était passée à l'état d'axiome et de postulat incontesté. André MOREL, *Les limites de la liberté testamentaire dans le droit civil de la province de Québec*, Paris, L.G.D.J., 1960, p. 1 et 2. Voir également : Christine MORIN, « André Morel : Les limites de la liberté testamentaire », dans Brigitte LEFEBVRE et Benoît MOORE (dir.), *Les grands textes*, coll. « Les grands classiques du droit civil », Montréal, Éditions Thémis, 2018, p. 325. Soulignons que le *Code civil du Bas Canada* utilise l'expression « liberté absolue de tester » à l'article 839.

de son choix, et ce, sans être soumis à des restrictions législatives<sup>35</sup>. Le principe a cependant été remis en question à différents moments<sup>36</sup>.

Dans les années 70, lors de la réforme du Code civil, l'Office de révision du Code civil (ci-après « O.R.C.C. ») recommande que la liberté de tester soit limitée de manière à tenir compte de la famille du *de cuius*<sup>37</sup>. Le Comité qui travaille sur le droit des successions explique avoir décidé d'étudier les divers moyens de régler la liberté de tester ainsi que les façons de déterminer qui sont les personnes « dignes d'être mises à l'abri des libéralités excessives du défunt », à la lumière du droit comparé<sup>38</sup>. Le Comité dit souhaiter résoudre un problème de droit successoral déjà ciblé par la doctrine depuis les années 30<sup>39</sup>. En 1933, J. Émile Billette décrivait la liberté testamentaire comme :

« Principe immoral que n'ont connu que la civilisation anglo-saxonne et la barbarie des Romains de la loi des Douze Tables, et qui permet à un testateur avili, d'oublier les siens en faveur d'une prostituée quelconque! Il est

---

<sup>35</sup> Christine MORIN, *L'émergence des limites à la liberté de tester en droit québécois: Étude socio-juridique de la production du droit*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.

<sup>36</sup> Christine MORIN, « La liberté de tester : évolution et révolution dans les représentations de la doctrine québécoise », (2008) 38 *R.D.U.S.* 339.

<sup>37</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976; OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Projet de Code civil*, vol. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, art. 59-82, p. 138-142; OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Commentaires*, vol. 2, t. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, p. 241 et suiv.

<sup>38</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976, p. 6. Ces propos seront repris en 1978 : OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Commentaires*, vol. 2, t. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, p. 241.

<sup>39</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976, p. 4.

triste que la famille canadienne-française, cellule d'un ordre social qu'on se plaît à admirer et envier, soit constamment en butte aux principes les plus pervers et exposée à en absorber les miasmes délétères »<sup>40</sup>.

Le Comité du droit des successions souligne que l'introduction de limitations à la liberté de tester constitue la « réforme principale » qu'il propose en matière de droit successoral<sup>41</sup>. Il estime qu'il faut d'abord protéger le conjoint survivant marié par une réserve héréditaire, car seule la réserve permet d'assurer « le droit minimum de succession que l'on veut garantir au conjoint »<sup>42</sup>. Par contre, en ce qui a trait aux descendants du défunt, le Comité croit qu'il ira à l'encontre des tendances sociales actuelles de leur reconnaître un droit absolu à la succession de leurs parents au moyen d'une réserve<sup>43</sup>. Le Comité recommande plutôt que l'obligation alimentaire du *de cuius* soit maintenue à l'égard de ceux qui étaient ses créanciers d'aliments de son vivant<sup>44</sup>.

---

<sup>40</sup> J. Émile BILLETTE, *Traité théorique et pratique de droit civil canadien*, t. 1, « Donations et testaments », Montréal, Excelsior, 1933, avant-propos et au n° 27 à la p. 19.

<sup>41</sup> Voir la lettre du Comité du droit des successions à Paul-André Crépeau publiée dans OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976.

<sup>42</sup> Le Comité souligne que la réserve en faveur de l'époux a l'avantage d'être relativement facile à introduire dans un système juridique de droit civil. OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976, p. 6-10 et 86-109.

<sup>43</sup> Malgré le fait que le Comité se préoccupe de la tradition civiliste, on remarque qu'il ne conçoit pas la réserve en faveur des enfants. Pourtant, on sait que la réserve civiliste est habituellement conçue à l'avantage des descendants. Le Comité suggère ainsi que les descendants n'ont pas de droit dans les biens de leurs parents, mais que l'époux survivant peut en avoir dans ceux de son conjoint. OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976, p. 10.

<sup>44</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL (Comité du droit des successions), *Rapport sur les successions*, vol. XLI, 1976, p. 6-12, 110 et 111.

Dans son rapport officiel sur l'ensemble du nouveau Code publié deux ans plus tard, l'O.R.C.C. maintient la plupart des propositions du Comité du droit des successions, dont celles de restreindre la liberté du testateur au moyen d'une réserve fixe en faveur de l'époux survivant et de maintenir l'obligation alimentaire du *de cuius* après son décès pour les autres créanciers d'aliments<sup>45</sup>. L'O.R.C.C. suggère ainsi que la loi doit se préoccuper davantage du sort de l'époux survivant et des enfants du *de cuius* à la suite du décès.

Étonnamment, le premier projet de loi destiné à réformer le droit des successions, qui est présenté par le gouvernement quelques années plus tard, ne propose aucune restriction à la liberté de tester (section 1.1). Certains acteurs appelés à donner leur avis sur ce projet vont cependant remarquer cet « oubli » et le dénoncer (section 1.2).

## **A. De l'autonomie de la volonté du testateur**

Le premier projet de loi en droit successoral qui est présenté dans le cadre de la réforme du Code civil est le Projet de loi 107, en 1982<sup>46</sup>. Ce projet

---

<sup>45</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Projet de Code civil*, vol. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, art. 59-82, p. 138-142; OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Commentaires*, vol. 2, t. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, p. 241-244. Il est aussi mentionné qu'étant donné que la notion de patrimoine familial semble disparue dans notre société, il n'a pas semblé « opportun de limiter en faveur des descendants une liberté de tester dont il apparaît par ailleurs, en pratique, que l'on n'use pas à leur détriment ». OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec : Commentaires*, vol. 2, t. 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978, p. 243. Pour une présentation de la réforme proposée, voir Madeleine CANTIN-CUMYN, « Les traits marquants de la révision du Code civil en matière de successions », [1978] *C. P. du N.* 145.

<sup>46</sup> *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions*, Projet de loi 107 (présentation 17 décembre 1982, mort au feuillet), 3<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature (Québec). Pour une étude critique du Projet de loi 107, voir Mireille D. CASTELLI, « Les grandes lignes du projet de loi no 107, Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions;

maintient le principe de la liberté de tester. Il ne l'affecte ni de façon directe, par la création de réserves successorales, ni de façon indirecte, par la reconnaissance de créances alimentaires après le décès.

Si le projet de loi permet à l'époux survivant de cumuler les avantages que lui procure son régime matrimonial et ceux que lui confère la succession, il n'est pas question d'imposer quoi que ce soit – ou qui que ce soit – au testateur. L'idée soutenue par plusieurs auteurs et par l'O.R.C.C. selon laquelle la liberté du testateur pose un problème et doit être limitée n'est donc pas retenue dans ce projet. C'est plutôt la primauté de la propriété privée et l'autonomie de la volonté du testateur en matière de transmission de son patrimoine qui sont préservées.

Tous les acteurs appelés à se prononcer sur le Projet de loi 107 ne sont toutefois pas en accord avec le maintien de l'individualisme dans la transmission du patrimoine au décès<sup>47</sup>. Malgré l'absence de propositions législatives en vue de modifier la liberté du testateur, les différentes méthodes qui pourraient être utilisées pour circonscrire la liberté testamentaire sont néanmoins discutées dans le cadre de la Commission permanente de la

---

présentation et critiques », (1983) 85 *R. du N.* 387 et Jacques BEAULNE, *Les régimes de désignation et de cessation des fonctions du liquidateur dans le P.L. no 107 portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions*, mémoire de maîtrise, Ottawa, Faculté des études supérieures, Université d'Ottawa, 1985. Mentionnons que Marc-André Bédard est alors ministre de la Justice (P.Q.).

<sup>47</sup> En 1982, le Projet de loi 107 est étudié simultanément avec le Projet de loi 106 qui porte sur le droit des personnes. *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes*, Projet de loi 106, 3<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature (Québec). En commission parlementaire, vingt-trois personnes ou groupes sont entendus relativement aux deux projets de loi alors que vingt-quatre mémoires ont été déposés. Parmi ces personnes ou ces groupes, seulement cinq déposent un mémoire qui porte sur le Projet de loi 107, soit l'Association des femmes collaboratrices, l'Association québécoise de planification fiscale et successorale, la Chambre des notaires du Québec, le Réseau d'action et d'information pour les femmes et la sous-commission du Barreau du Québec sur le droit des successions.

justice. L'idée d'une conception plus familiale de la transmission du patrimoine au décès déjà proposée par l'O.R.C.C. est ramenée par certains groupes.

L'Association des femmes collaboratrices (ci-après « A.F.C. ») se dit en désaccord avec la liberté totale de tester et elle souhaite la création d'une réserve successorale en faveur de l'époux survivant<sup>48</sup>. Elle juge qu'on pourrait ainsi mieux accorder les nouveaux droits et devoirs des époux avec les droits qui régissent la transmission des biens<sup>49</sup>. L'A.F.C. fait un lien entre le projet de loi étudié et la réforme du droit familial achevée. Pour cette association, la création d'une réserve successorale en faveur de l'époux survivant est la suite logique de la réforme du droit de la famille. Cette réserve permettrait de reconnaître la valeur économique du travail de la femme au sein de la famille<sup>50</sup>, sa participation à l'accumulation des biens.

Le Réseau d'action et d'information pour les femmes (ci-après « R.A.I.F. ») souhaite aussi qu'une part de la succession soit réservée à l'époux survivant<sup>51</sup>. Il réclame également que certains biens familiaux, dont la résidence familiale et les meubles, soient remis au « parent » survivant qui y habite, que celui-ci soit marié ou non avec le *de cuius*<sup>52</sup>. Pour le R.A.I.F., « il ne s'agit pas de se passer un patrimoine dans la famille, mais de reconnaître

---

<sup>48</sup> ASSOCIATION DES FEMMES COLLABORATRICES, *Femme collaboratrice et Droit des successions*, 23 mars 1983, p. 8 et annexe.

<sup>49</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>50</sup> *Id.*, p. 1.

<sup>51</sup> RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, *MÉMOIRE SUR LE PROJET DE LOI 107 qui réforme le droit des successions en ne protégeant pas adéquatement les droits de la conjointe survivante*, mars 1983, p. 4.

<sup>52</sup> *Id.*, p. 2 et 3.

le travail de chacun »<sup>53</sup>. Le R.A.I.F. considère que les biens familiaux sont accumulés par le couple au bénéfice de la famille et qu'en conséquence, il est normal que ces biens soient partagés entre les conjoints. Comme l'A.F.C., le R.A.I.F. a une vision « conjugale » de l'appartenance du patrimoine, qu'il souhaite que la loi reconnaisse à la suite du décès.

Tous ne partagent cependant pas l'opinion de ces deux groupes. Le Barreau du Québec est contre la création de réserves successorales. Il considère que l'un des fondements de la réserve est de dédommager l'époux survivant de sa contribution dans la constitution du patrimoine et que ce but est déjà visé par la prestation compensatoire qui peut être accordée à l'époux survivant<sup>54</sup>. Comme il juge que le principe de la liberté de tester n'a « pas vraiment causé de préjudices sérieux », le Barreau opterait plutôt pour une créance alimentaire après décès qui corrigerait les « injustices du système actuel qui sont minimes »<sup>55</sup>. Le Barreau se représente la question de la liberté de tester comme une source de problème économique potentielle limitée à des cas exceptionnels.

Dans leur mémoire respectif, la Chambre des notaires du Québec et l'Association québécoise de planification fiscale et successorale (ci-après « A.Q.P.F.S. ») jugent que la loi devrait être plus généreuse envers l'époux survivant en l'absence de dispositions testamentaires, bien qu'elles ne se prononcent pas à propos de la liberté de tester<sup>56</sup>. Ces deux groupes croient

---

<sup>53</sup> *Id.*, p. 5.

<sup>54</sup> SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions*, mars 1983, p. 141.

<sup>55</sup> *Id.*, p. 140.

<sup>56</sup> ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DE PLANIFICATION FISCALE ET SUCCESSORALE, *Commentaires sur la Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions (Projet de loi no 107)*, 4 mars 1983, p. 4, 5 et annexe; CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC,



que la loi serait ainsi plus conforme à la perception des citoyens sur la question<sup>57</sup> et qu'on aiderait l'époux survivant à continuer de remplir ses obligations envers les enfants<sup>58</sup>. Amenées à se prononcer directement sur la question de la liberté de tester en commission parlementaire, la Chambre des notaires explique ne pas avoir d'opinion définitive au sujet de la réserve, mais y déceler plusieurs aspects négatifs<sup>59</sup>, alors que l'A.Q.P.F.S. croit qu'une telle réserve n'est pas nécessaire en raison des autres droits de l'époux survivant qui résultent du mariage<sup>60</sup>.

---

*Projet de loi no 107 (1982) sur la « Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions », 4 mars 1983, p. 2-4. C'est aussi le cas de l'ASSOCIATION DES FEMMES COLLABORATRICES, Femme collaboratrice et Droit des successions, 23 mars 1983, p. 8 et annexe, p. 4 et du RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, MÉMOIRE SUR LE PROJET DE LOI 107 qui réforme le droit des successions en ne protégeant pas adéquatement les droits de la conjointe survivante, mars 1983, p. 5.*

<sup>57</sup> ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DE PLANIFICATION FISCALE ET SUCCESSORALE, *Commentaires sur la Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions (Projet de loi no 107)*, 4 mars 1983, p. 4 et annexe; CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Projet de loi no 107 (1982) sur la « Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions », 4 mars 1983, p. 2-4.*

<sup>58</sup> ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DE PLANIFICATION FISCALE ET SUCCESSORALE, *Commentaires sur la Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions (Projet de loi no 107)*, 4 mars 1983, p. 4 et annexe; CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Projet de loi no 107 (1982) sur la « Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions », 4 mars 1983, p. 2-4.*

<sup>59</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-394 (12 avril 1983). Parmi les aspects négatifs évoqués par la Chambre des notaires, mentionnons le fait qu'on ne croit pas qu'une telle mesure soit nécessaire, qu'on juge qu'une réserve n'est pas toujours appropriée dans le cas d'un second mariage, qu'on craint que la réserve obligatoire nuise au régime légal de la société d'acquêts, qu'on croit que la prestation compensatoire répond déjà à une partie des problèmes soulevés, que l'on considère que la technique de la réserve est compliquée et qu'il faudrait alors se prononcer sur le type de réserve et sur les personnes qui en bénéficieraient.

<sup>60</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-467 (13 avril 1983).

De son côté, le Barreau continue à privilégier l'établissement d'un mécanisme de créance alimentaire après décès<sup>61</sup>, alors que le R.A.I.F.<sup>62</sup> et l'A.F.C.<sup>63</sup> réitèrent leur position en faveur de la création d'une réserve successorale pour l'époux survivant. En ce qui concerne les enfants du défunt, seul le R.A.I.F. souhaite que leur soit réservée une portion de la succession s'ils sont mineurs ou handicapés<sup>64</sup>. D'autres intervenants se disent néanmoins favorables à ce que la loi prévoie une créance alimentaire après décès en leur faveur<sup>65</sup>.

Par ailleurs, qu'il s'agisse du Barreau, de la Chambre des notaires ou de l'A.Q.P.F.S., tous s'accordent pour affirmer que la liberté absolue de tester

---

<sup>61</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-422, 429 et 430 (12 avril 1983).

<sup>62</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-1733, 1736, 1739, 1741 et 1743 (28 et 29 avril 1983). Mentionnons que le R.A.I.F. suggère également des mesures pour protéger les conjoints de fait qui ont des enfants, voir ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-1740 à 1745 (28 et 29 avril 1983).

<sup>63</sup> Ce groupe souligne que lorsque l'époux dispose de ses biens à son décès sans se soucier de son épouse, il ne fait que disposer « ni plus ni moins, unilatéralement de certains biens qui ne sont pas à lui seul ». ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-446, 448, 452-454 (13 avril 1983).

<sup>64</sup> RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, *MÉMOIRE SUR LE PROJET DE LOI 107 qui réforme le droit des successions en ne protégeant pas adéquatement les droits de la conjointe survivante*, mars 1983, p. 4.

<sup>65</sup> SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions*, mars 1983, p. 140 et 141; ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-464, 465, 467-470 (13 avril 1983); ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-1733 (28 avril 1983).

ne pose que peu ou pas de problèmes dans la pratique<sup>66</sup>. Lors des discussions, des acteurs soulèvent le fait que certains problèmes invoqués comme des conséquences malheureuses découlant de la liberté absolue de tester peuvent aussi naître à la suite de la dissolution du mariage par un divorce. Ils en profitent également pour discuter des solutions qui existent pour régler les problèmes engendrés par la rupture de l'union quelle qu'en soit la cause, soit la prestation compensatoire et le partage des régimes matrimoniaux<sup>67</sup>. Les problèmes mis en lumière dans le reste du Canada à la suite d'un arrêt de la Cour suprême où la Cour a refusé d'octroyer une part des biens du mari à son épouse qui invoquait sa contribution à l'acquisition de ces biens au cours de nombreuses années de mariage et par son travail dans le cadre des activités d'élevage de son mari. (*Murdoch*<sup>68</sup>) sont aussi soulevés, tout en reconnaissant qu'une réserve successorale n'apporterait pas de solution à ce type de situation<sup>69</sup>.

Nous observons ici un premier glissement dans les discussions. Alors qu'il était question de la liberté de tester et de la *transmission du patrimoine*

---

<sup>66</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-394, 395, 429, 430 (12 avril 1983), p. B-449, 453 et 467 (13 avril 1983).

<sup>67</sup> Plusieurs discutent de la solution apportée au problème de la liberté de tester par la prestation compensatoire qui est applicable au décès, notamment ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-394 (12 avril 1983). Pour un groupe comme le R.A.I.F., c'est un véritable « scandale » qu'une femme doive prouver qu'elle a enrichi son conjoint pour avoir des droits sur des biens familiaux. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-1738 et 1739 (28 avril 1983).

<sup>68</sup> *Murdoch c. Murdoch*, [1975] 1 R.C.S. 423. Dans cette affaire, il est question de partage des biens entre des époux de leur vivant. L'arrêt *Murdoch* est un appel d'une décision de l'Alberta.

<sup>69</sup> Voir notamment ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-407 (12 avril 1983) et p. B-451 (13 avril 1983).

au décès, certains acteurs soulèvent la question du *partage du patrimoine* entre les époux à la fin du mariage. Même si ces acteurs conviennent qu'il peut y avoir un problème d'ordre moral ou économique avec la liberté de tester, ce problème n'est pas jugé plus préoccupant que celui qui peut se présenter lors de la rupture du mariage du vivant des époux. Ce glissement vers la question du *partage du patrimoine* va, nous le verrons, s'accroître au fil des discussions.

S'il est évident qu'aucun consensus ne se dégage en ce qui a trait aux mécanismes à adopter afin de protéger la famille immédiate du *de cuius* à la suite du décès, il n'y a pas davantage de consensus sur la nécessité de légiférer pour limiter la liberté de tester. La question de la réserve successorale est d'ailleurs qualifiée de « patate chaude » en commission parlementaire<sup>70</sup>!

Néanmoins, si quelqu'un devait se voir reconnaître plus de droits à la suite du décès, tous conviennent que ce devrait être l'époux survivant à qui l'on semble enclin à reconnaître certains droits dans la propriété des biens du défunt, contrairement aux enfants. Le Projet de loi 107 n'est jamais entré en vigueur. Il est mort au feuilleton.

## **B. Vers une prise en compte des besoins de la famille**

Un nouveau projet – le Projet de loi 20 – est déposé à l'Assemblée nationale en 1984<sup>71</sup>. Il a pour but de réformer le droit des personnes, des successions et des biens.

---

<sup>70</sup> Voir les propos de M. Polak, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 4<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission permanente de la justice, p. B-467 (13 avril 1983).

<sup>71</sup> *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, Projet de loi 20, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature (Québec). Pierre-Marc Johnson est alors

Ce projet propose des dispositions législatives en matière d'obligation alimentaire après le décès, mais il ne prévoit toujours aucune réserve successorale. Le point de départ des discussions a néanmoins changé par rapport au projet de loi discuté précédemment puisqu'il est envisagé d'assurer une protection minimale à certains proches du défunt même si, ce faisant, on s'écarte des volontés du testateur. Ce changement est significatif puisque la prémisse est dorénavant que la loi doit se préoccuper des besoins de la famille lorsqu'il est question de la transmission du patrimoine au décès, plutôt qu'uniquement les volontés du testateur. Le gouvernement expose ainsi qu'il n'est plus possible de traiter des volontés du testateur en faisant totalement abstraction des besoins de la famille.

Contrairement au Projet de loi 107, la présentation du Projet de loi 20 n'est pas suivie d'une consultation publique. Le Barreau du Québec<sup>72</sup> et la Chambre des notaires du Québec<sup>73</sup> sont les seuls groupes amenés à se prononcer sur son contenu. Le professeur Jean Pineau participe également aux discussions sur le livre *Des successions*, à titre d'expert pour le parti à l'opposition<sup>74</sup>.

---

ministre de la Justice (P.Q.). Ce second projet regroupe d'anciens Projets de loi (les Projets 106, 107 et 58).

<sup>72</sup> SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions*, juin 1985; ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-290 à S-CI-308 (6 juin 1985).

<sup>73</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur le Livre des successions*, *Projet de loi 20*, 3 juin 1985; ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-279 à S-CI-290 (6 juin 1985).

<sup>74</sup> La présence du Barreau et de la Chambre des notaires a cependant pour but d'assurer la cohérence juridique des changements législatifs qui seront adoptés. Elle résulte, en effet, d'une demande faite par un député du parti à l'opposition qui soulève le caractère « spécial » des travaux sur la réforme du Code civil en regard de projets de loi sectoriels et qui rappelle que

Comme ce fut le cas lors de l'étude du Projet de loi 107, la sous-commission qui étudie le Projet de loi 20 profite de l'examen du projet pour discuter de l'ensemble des façons de circonscrire la liberté testamentaire. Par ailleurs, même si le projet de loi présenté restreint l'étendue de la liberté de tester au moyen de l'obligation alimentaire après le décès, les membres de la sous-commission et les intervenants reviennent sur la question de la pertinence de limiter cette liberté.

La Chambre des notaires continue de penser que le testateur est le mieux placé pour décider ce qu'il doit advenir de ses biens<sup>75</sup>. Toutefois, elle ajoute que si le législateur devait néanmoins décider de restreindre cette liberté, la Chambre privilégierait que ce soit au moyen d'une réserve, notamment parce que la réserve rejoint la philosophie civiliste<sup>76</sup>.

Au contraire, le Barreau ne voit pas pourquoi la loi imposerait une réserve à tous les testateurs alors que la liberté de tester ne donne lieu qu'à de

---

l'O.R.C.C. a mis vingt ans pour étudier le Code alors que la sous-commission s'apprête à n'y consacrer qu'un mois ou un mois et demi. Le ministre de la Justice accepte que la Chambre des notaires et le Barreau fassent une présentation avant l'étude de chacun des trois livres (biens, personnes et successions) et qu'ils soient présents pendant les travaux. Le ministre souligne néanmoins que cette possibilité n'est accordée qu'à deux organismes qui ont, comme les autres groupes, « des intérêts et une certaine vision des choses ». Pour ce qui est de la présence de Jean Pineau, c'est le ministre de la Justice qui a proposé de fournir un spécialiste des questions de droit civil au parti à l'opposition. Voir les propos des députés Leduc et Rivest et du ministre Johnson, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, commission des institutions, p. CI-402, 403 et 405 (2 mai 1985).

<sup>75</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur le Livre des successions, Projet de loi 20*, 3 juin 1985, p. 5 et 6; ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-279 à S-CI-290 (6 juin 1985).

<sup>76</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur le Livre des successions, Projet de loi 20*, 3 juin 1985, p. 11 et 12. Soulignons que la Chambre des notaires mentionne également qu'il faut tenter de rétablir l'équilibre économique entre les époux de leur vivant, et non uniquement à la suite du décès. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-289 (6 juin 1985).

rare abus<sup>77</sup>. Le Barreau suggère qu'une notion de « *family assets* », comme prévue dans la loi ontarienne, réglerait le problème de la réserve<sup>78</sup>. Il mentionne également que si la loi devait limiter la liberté de tester, il serait préférable que ce soit par l'introduction de règles prévoyant la survie de l'obligation alimentaire après le décès. Lors des auditions à la sous-commission des institutions, un des représentants du Barreau souligne néanmoins que « c'est sûr que s'il y avait une liberté totale de tester, on ne crierait pas »<sup>79</sup>.

S'il faut limiter le testateur, le Barreau préfère que ce ne soit qu'en cas de besoin des proches et grâce au mécanisme de l'obligation alimentaire après décès, alors que la Chambre des notaires préfère que la liberté de tester soit limitée par une réserve successorale fixe. Soulignons toutefois que les deux ordres professionnels s'entendent pour affirmer que la liberté de tester n'est pas un réel problème. Ils ne jugent pas impératif de modifier l'étendue des droits du testateur puisqu'ils n'y voient pas de problèmes concrets répandus. Pour eux, le maintien de la liberté de tester est tout à fait envisageable.

Lors de l'étude détaillée du projet de loi, les membres de la sous-commission des institutions reviennent à la question de départ qui est de savoir si l'on doit maintenir la liberté absolue de tester ou si l'on doit la limiter en instaurant une réserve, une créance alimentaire ou un autre mécanisme<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-290 à S-CI-308 (6 juin 1985).

<sup>78</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-307 (6 juin 1985).

<sup>79</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-302 (6 juin 1985).

<sup>80</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-544 à 560 (14 juin 1985).

Après avoir relevé les avantages et les inconvénients de la liberté illimitée de tester, de la réserve et de la survie de l'obligation alimentaire, tous les députés conviennent qu'il est important d'établir une forme de protection pour certains proches du défunt à la suite de son décès<sup>81</sup>. Malgré le fait que les situations factuelles problématiques soient peu nombreuses, les députés conviennent que la loi doit aussi se préoccuper des cas marginaux.

Au cours de l'étude de la question de la liberté de tester, le ministre de la Justice de l'époque, Pierre-Marc Johnson, intervient pour informer la sous-commission des institutions qu'un nouveau document contenant une synthèse de tous les éléments abordés relativement à la liberté de tester – dont les diverses options envisageables pour restreindre cette liberté – leur sera remis pour étude<sup>82</sup>. Il explique que le « problème » est que « nous partons d'une situation de liberté de tester » et que la Commission ainsi que le gouvernement reconnaissent que « nous pouvons intervenir dans cette notion de liberté de tester » afin que notre Code civil reflète l'évolution de notre société, et ce, à la lumière du droit étranger, notamment d'inspiration civiliste<sup>83</sup>. Il souhaite que la sous-commission examine – encore une fois – les différentes hypothèses lorsque le nouveau document sera déposé<sup>84</sup>.

Soulignons que l'intervention du ministre de la Justice constitue un pas en arrière puisqu'on revient à la « possibilité » d'intervenir en matière de liberté de tester et non à la « nécessité » de le faire. Le ministre de la Justice

---

<sup>81</sup> Si ceux-ci semblent unanimes à vouloir protéger l'époux survivant, ce n'est toujours pas le cas pour les enfants mineurs. *Id.*, p. S-CI-547, 554 et 560 (14 juin 1985).

<sup>82</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-977 à 984 (3 juillet 1985).

<sup>83</sup> *Id.*, p. S-CI-977 et 978 (3 juillet 1985).

<sup>84</sup> *Id.*, p. S-CI-982 et 983 (3 juillet 1985).



compare d'ailleurs la limitation de la liberté de tester à une « liane graissée pour quelqu'un qui se promène d'arbre en arbre »<sup>85</sup>. Sans conteste, la question est jugée délicate étant donné la primauté toujours reconnue à la propriété privée dans le Code civil et la volonté des acteurs de veiller à la cohérence du droit successoral avec les autres parties du Code.

Les acteurs sont partagés entre leur désir de préserver l'intégrité des droits du propriétaire en matière de transmission de son patrimoine et leur souci de veiller au bien-être économique des enfants, mais surtout de l'époux survivant. Mentionnons que la relation étroite qui existe entre le droit successoral et le droit familial est évoquée par les parlementaires, notamment par madame Harel, alors responsable de la réforme du Code civil, qui explique que les différents acteurs sont conscients que « dans toutes les questions de succession, même pour le sens commun de nos concitoyens, il s'agit là d'une question familiale »<sup>86</sup>. La liberté de tester est ainsi rattachée aux autres questions qui touchent la famille.

L'étude du Projet de loi 20 se poursuit, mais celle des articles qui traitent de la protection de l'époux survivant et des enfants à la suite du décès est reportée. Si le ministre de la Justice reconnaît, au nom du gouvernement, qu'il est « possible » d'intervenir par voie de modification législative pour encadrer la liberté testamentaire, il n'est toujours pas évident qu'il soit « nécessaire » de le faire.

---

<sup>85</sup> *Id.*, p. S-CI-983 (3 juillet 1985).

<sup>86</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-990 (4 juillet 1985).

## II. Vers le partage du patrimoine

Les débats relatifs à la liberté illimitée de tester ont fait ressortir que ce qui était considéré comme un problème de *transmission du patrimoine au décès*, au départ, pouvait également être abordé comme un problème de *partage de l'avoir familial*. Au fil des discussions, on observe une plus grande prise en compte des besoins de certains membres de la famille à la suite d'un décès (section 2.1). Les parlementaires et les intervenants s'interrogent même sur l'exclusivité des droits du propriétaire sur son patrimoine en présence d'une famille (section 2.2).

### A. Du caractère familial de la transmission successorale

C'est à la fin du mois d'août 1985 que la proposition sur *Les droits du conjoint survivant et des enfants dans la succession* est présentée puis étudiée à la sous-commission des institutions<sup>87</sup>. Cette proposition prévoit six hypothèses qui sont qualifiées de « solution à la nécessité d'accorder une protection efficace au conjoint survivant et aux enfants du défunt contre l'exercice abusif ou malencontreux de sa liberté de tester »<sup>88</sup>. Soulignons immédiatement que le point de départ des discussions a encore changé

---

<sup>87</sup> Ce document est présenté officiellement à la sous-commission des institutions le 29 août 1985. Une copie du document est annexée à la suite des travaux de la sous-commission. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1025, annexe : *Les droits du conjoint survivant et des enfants dans la succession*. Ce document privilégie la réserve héréditaire en faveur du conjoint survivant, des enfants mineurs du défunt et de ceux qui, sans être mineurs, étaient à sa charge au jour du décès.

<sup>88</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, annexe, p. S-CI-1026 (29 août 1985).

puisque'il est question de la « nécessité » d'intervenir pour encadrer l'exercice de la liberté de tester, en présence d'un conjoint ou d'enfants.

Les hypothèses proposées dans le document de consultation sont : 1) la créance alimentaire; 2) la réserve en pleine propriété; 3) la réserve en usufruit; 4) la réserve en fiducie ou en rente; 5) l'attribution de biens familiaux : résidence, meubles meublants, automobile et 6) les options multiples où un choix entre différentes options est offert à l'époux survivant et aux enfants du défunt<sup>89</sup>. Le document rappelle que les questions soulevées ont trait aux personnes à protéger, à l'étendue de la protection à accorder, à la possibilité de cumuler ou non les avantages matrimoniaux et successoraux, à l'étalement de la protection légale et aux incidences fiscales de chaque mécanisme de protection.

Différents acteurs font valoir leur point de vue sur ces hypothèses et sur la façon dont la loi peut ou doit tenir compte de la famille lors de la transmission du patrimoine successoral. En fait, neuf mémoires sont déposés relativement à la proposition gouvernementale<sup>90</sup>.

À la lecture des mémoires et des auditions à la sous-commission, on remarque un malaise quant à la définition du problème auquel la loi cherche à apporter une solution, et ce, tant chez les parlementaires que chez les

---

<sup>89</sup> *Id.*, p. S-CI-1026 à 1029 (29 août 1985).

<sup>90</sup> Les personnes ou groupes qui déposent un mémoire sont : Marthe Asselin-Vaillancourt (travailleuse sociale), l'Association des femmes collaboratrices, l'Association féminine d'éducation et d'action sociale, l'Association québécoise de planification fiscale et successorale, la Chambre des notaires du Québec, la commission permanente du Barreau du Québec sur la révision du Code civil et la sous-commission du Barreau du Québec sur le droit des successions, la Commission des services juridiques, le Conseil du statut de la femme et le Réseau d'action et d'information pour les femmes. Soulignons que tous les groupes qui avaient déposé un mémoire lors de l'étude du Projet de loi 107 sont entendus.

intervenants<sup>91</sup>. Est-ce une question de transmission des biens au décès, d'obligation de soutien entre membres d'une même famille, de propriété familiale ou de propriété conjugale?

Une majorité de personnes ou de groupes se disent en faveur d'une réserve successorale pour le conjoint survivant<sup>92</sup>. Plusieurs en profitent également pour souligner que les biens accumulés par l'un des époux pendant le mariage le sont souvent grâce à la contribution des deux époux<sup>93</sup>. La réserve

---

<sup>91</sup> Notamment, la Chambre des notaires, le Barreau et l'A.Q.P.F.S. réitèrent que la liberté absolue de tester ne semble pas poser de réels problèmes dans la pratique, voir ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1047, 1092 et 1103 (1<sup>er</sup> et 16 octobre 1985).

<sup>92</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1037 à 1086 (1<sup>er</sup> octobre 1985); ASSOCIATION DES FEMMES COLLABORATRICES, *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens : Mémoire présenté dans le cadre de consultations particulières sur les amendements proposés aux articles 703 à 716 de l'article 2 du projet de loi 20*, Montréal, octobre 1985, p. 4; ASSOCIATION FÉMININE D'ÉDUCATION ET D'ACTION SOCIALE, *Document présenté à la sous-commission des institutions concernant la Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, 1<sup>er</sup> octobre 1985, p. 5 et 6; CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Mémoire à la sous-commission des institutions sur la réforme du Code civil (Loi 20) portant sur la réserve testamentaire*, Québec, 25 septembre 1985, p. 1, 2 et 7; RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, *Considérations concernant les propositions d'établissement d'une réserve dans le projet de loi 20 sur le droit des successions*, 1<sup>er</sup> octobre 1985, p. 2, 4 et 5 et Marthe ASSELIN-VAILLANCOURT (travailleuse sociale), *Consultations particulières sur les amendements proposés aux articles 703 à 716 de l'article 2 du projet de loi 20 – Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, 1985, p. 3. De son côté, la Chambre des notaires soutient toujours que la liberté de tester demeure la solution la plus adéquate et la plus conforme à l'opinion publique. Elle appuie cette affirmation par le résultat d'un sondage mené auprès de la population québécoise qu'elle a commandé à la maison Sorecom. Elle juge cependant que la réserve successorale représenterait un moindre mal que la survie de l'obligation alimentaire. CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur la réserve héréditaire et la créance alimentaire contre la succession (Projet de loi 20)*, 30 septembre 1985, p. 2.

<sup>93</sup> Notamment, le R.A.I.F. se dit déçu qu'on n'ait pas reconnu à la femme un véritable droit sur les biens puisqu'en ce qui la concerne, il est davantage question de propriété sur les biens du

leur semble d'autant plus appropriée pour l'époux survivant que celui-ci a contribué à l'accumulation des biens. Il est donc question de reconnaître une certaine propriété sous-jacente à l'époux survivant dans les biens de son conjoint qui se matérialiserait au moment du décès.

Le Barreau<sup>94</sup>, l'A.Q.P.F.S.<sup>95</sup> et la Commission des services juridiques (ci-après « C.S.J. »<sup>96</sup>) expliquent préférer le mécanisme de la survie de l'obligation alimentaire à celui de la réserve successorale pour régler le problème de la liberté de tester. Le Barreau et la C.S.J. soulignent qu'il vaudrait mieux miser sur l'égalité du couple de son vivant<sup>97</sup>. Le Barreau va encore plus loin et prévient que « la réserve ne doit pas servir de palliatif à

---

mari que de protection. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1057 à 1059 (1<sup>er</sup> octobre 1985). L'A.F.C. évoque également que l'époux survivant pourrait être considéré comme le copropriétaire des biens du couple même si, légalement, les biens appartiennent au mari. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1066 (1<sup>er</sup> octobre 1985). Marthe Asselin-Vaillancourt souligne que les biens sont souvent accumulés grâce au travail des deux époux. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1072 (1<sup>er</sup> octobre 1985).

<sup>94</sup> COMMISSION PERMANENTE DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LA RÉVISION DU CODE CIVIL ET SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Les vrais enjeux de la réserve héréditaire*, octobre 1985, p. 6-8.

<sup>95</sup> ASSOCIATION QUÉBÉCOISE DE PLANIFICATION FISCALE ET SUCCESSORALE, *Commentaires sur la réserve héréditaire*, 16 octobre 1985, p. 3-5.

<sup>96</sup> COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *La réserve héréditaire vs la survie de l'obligation alimentaire*, décembre 1985, p. 1 et 6.

<sup>97</sup> COMMISSION PERMANENTE DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LA RÉVISION DU CODE CIVIL ET SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Les vrais enjeux de la réserve héréditaire*, octobre 1985, p. 9 et 10; COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *La réserve héréditaire vs la survie de l'obligation alimentaire*, décembre 1985, p. 2, 3 et 6.

l'insuffisance de notre système de partage de biens »<sup>98</sup>. Autrement dit, un nouveau mécanisme de droit successoral ne doit pas tenter de régler un problème plus large de droit de la famille<sup>99</sup>.

Les auditions à la sous-commission sont aussi utilisées pour discuter de la protection offerte à l'époux survivant par les régimes matrimoniaux et par la prestation compensatoire. Certains intervenants en viennent même à se demander si les modifications législatives proposées protègent la bonne personne étant donné le nombre grandissant de mariages qui se terminent par un divorce plutôt que par un décès<sup>100</sup>. L'époux et les enfants qu'il s'agit de protéger à la suite du décès peuvent aussi – et peut-être même davantage – avoir besoin de protection à la suite de toute autre forme de rupture du mariage; l'application de la *Loi sur le divorce* pendant plus d'une dizaine d'années ayant commencé à montrer les dommages économiques qui peuvent résulter du divorce<sup>101</sup>.

---

<sup>98</sup> Il considère également la liberté de tester comme un « faux problème ». COMMISSION PERMANENTE DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LA RÉVISION DU CODE CIVIL ET SOUS-COMMISSION DU BARREAU DU QUÉBEC SUR LE DROIT DES SUCCESSIONS, *Les vrais enjeux de la réserve héréditaire*, octobre 1985, p. 10 et 16. Le Barreau suggère expressément que le problème de la liberté absolue de tester soit étudié dans un contexte plus large où on aborderait le problème de l'égalité des époux. Il juge qu'il y a inadéquation entre le but des modifications législatives et la solution législative proposée. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1088 à 1090 et 1095-1097 (16 octobre 1985).

<sup>99</sup> Une observation semblable avait été faite par l'O.R.C.C. lorsqu'il avait été question d'instaurer la séparation de biens à titre de régime matrimonial légal, mais en restreignant la liberté de tester. OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur les régimes matrimoniaux*, 5, Montréal, Ministère de la justice, Gouvernement du Québec, 1968, n<sup>o</sup> 8, p. 8 et 10.

<sup>100</sup> Voir notamment ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 5<sup>e</sup> session, 32<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1041, 1042 et 1044 (1<sup>er</sup> octobre 1985).

<sup>101</sup> *Loi sur le divorce*, S.C. 1967-1968, c. 24.

Avec le recul, on constate que ces observations étaient évocatrices du débat qui allait suivre. Le problème n'était peut-être pas – ou n'était peut-être plus – là où on l'avait d'abord jugé. À travers la question de la *transmission du patrimoine au décès*, de plus en plus d'acteurs percevaient désormais un problème plus général de *partage de l'avoir familial*.

En décembre 1986, l'étude détaillée du Projet de loi 20 reprend, mais le parti au pouvoir a changé<sup>102</sup>. Le nouveau ministre de la Justice, Herbert Marx, retire les propositions législatives relatives à la survie de l'obligation alimentaire du Projet de loi 20 afin de procéder plus rapidement à son adoption<sup>103</sup>. Il annonce également la formation d'un comité sur les droits économiques des époux qui aura pour mandat d'examiner l'ensemble de la question du partage de l'avoir familial et de soumettre une recommandation globale pour apporter les modifications nécessaires tant au livre de la famille qu'à celui des successions<sup>104</sup>.

Le glissement amorcé lors des discussions sur le Projet de loi 107 est maintenant avéré : le gouvernement pose désormais le problème comme une question de *partage* des droits patrimoniaux entre les époux. Il n'est plus uniquement question de *transmettre* un patrimoine au décès, mais bien de veiller à son *partage* équitable, quelles que soient les circonstances de la rupture du mariage. Le ministre souligne que cette nouvelle approche a

---

<sup>102</sup> L'étude du même projet est poursuivie malgré le changement de gouvernement. Madame Harel souligne la « pérennité de l'État » dans un dossier tel celui du Code civil. Elle rappelle également « que ce n'est pas imaginable de penser que le Code civil doit faire l'objet de positions partisans ». ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 1ère session, 33<sup>e</sup> législature, sous-commission des institutions, p. S-CI-1 à 5 (17 décembre 1986).

<sup>103</sup> *Id.*, p. S-CI-2 (17 décembre 1986). Rappelons qu'Herbert Marx était aussi un acteur important dans le cadre du P.L. 107 et du P.L. 20, mais pour le parti à l'opposition.

<sup>104</sup> *Id.*, p. S-CI-3 (17 décembre 1986).

l'avantage de faire en sorte que la politique familiale qui sous-tend le Code civil soit « pleinement cohérente et tienne compte de tous les droits, intérêts et obligations des parties en présence, conjoint et enfants »<sup>105</sup>.

Le Projet de loi 20 est sanctionné en 1987 et il doit entrer en vigueur en même temps que les autres livres du *Code civil du Québec*, une fois les travaux de la réforme terminés<sup>106</sup>. Reste cependant encore à résoudre le nouveau problème ciblé : celui de la répartition de l'avoir familial à la suite d'une rupture, notamment par décès.

## **B. Vers un partage de l'avoir familial**

C'est en juin 1988 que les ministres Herbert Marx et Monique Gagnon-Tremblay<sup>107</sup> présentent le document intitulé *Les droits économiques des conjoints* pour consultation<sup>108</sup>. Ce document est incontournable pour comprendre les restrictions apportées à la liberté de tester, puisqu'il est à la base de la *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*<sup>109</sup> qui est adoptée en 1989. Il confirme le glissement progressif du problème de la liberté de tester vers l'adoption d'une solution de droit « familial ».

---

<sup>105</sup> *Id.*, p. S-CI-2 (17 décembre 1986).

<sup>106</sup> ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 1ère session, 33<sup>e</sup> législature, p. 6890 (15 avril 1987).

<sup>107</sup> Respectivement, ministre de la Justice et ministre déléguée à la Condition féminine.

<sup>108</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Les droits économiques des conjoints*, document présenté à la consultation par Herbert Marx et Monique Gagnon-Tremblay, Ste-Foy, Gouvernement du Québec, 1988, 30 p.

<sup>109</sup> *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, L.Q. 1989, c. 55 (Projet de loi 146).



Le document expose clairement qu'il est le résultat des projets de loi étudiés précédemment et des réactions qu'ils ont suscitées chez les personnes et les groupes qui se sont exprimés à leur sujet. Il rappelle que lors des discussions sur le choix d'un mécanisme pour régler le problème de la liberté testamentaire, certains intervenants ont élargi le débat et l'ont réorienté vers une réforme du droit familial plutôt qu'une réforme limitée au droit successoral<sup>110</sup>. Ces intervenants ont fait valoir que les difficultés économiques que pouvait vivre une personne mariée sous le régime de la séparation de biens à la suite du décès de son époux sont similaires à celles vécues par une personne mariée sous ce régime à la suite d'une séparation de corps ou d'un divorce<sup>111</sup>.

Le document explique que c'est pour cette raison que le débat a été étendu afin que soit étudiée simultanément la situation des époux pendant le mariage, lors d'une séparation de corps ou d'une dissolution du mariage par divorce ou par décès<sup>112</sup>. Selon les termes du document, le « problème central » auquel la loi doit apporter une solution est celui causé par la séparation de biens ou, plus précisément, la situation difficile dans laquelle peut se retrouver l'époux le plus faible économiquement à la fin du mariage, quelle qu'en soit la cause<sup>113</sup>. Le document souligne que ce problème n'a pas

---

<sup>110</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Les droits économiques des conjoints*, document présenté à la consultation par Herbert Marx et Monique Gagnon-Tremblay, Ste-Foy, Gouvernement du Québec, 1988, p. 1.

<sup>111</sup> *Id.*

<sup>112</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>113</sup> *Id.*, p. 9.

été résolu par la réforme du droit de la famille en 1980 qui, au contraire, a pu aggraver la situation<sup>114</sup>.

Le problème ciblé n'est donc plus celui de la liberté de tester, mais celui de l'absence de partage des biens familiaux entre les époux à la fin de l'union. Ce problème se pose à la suite de toute forme de rupture du mariage.

Le document présenté à la consultation expose trois voies possibles pour régler le problème dénoncé : 1) maintenir les principes actuels en introduisant des aménagements pour résoudre les difficultés rencontrées<sup>115</sup>; 2) instituer le régime de la société d'acquêts à titre de régime matrimonial légal applicable à tous de façon impérative, en permettant aux époux d'y déroger par des conventions spécifiques; 3) constituer un patrimoine familial applicable impérativement à tous les époux, tout en maintenant les régimes matrimoniaux actuels pour le surplus<sup>116</sup>. Signalons immédiatement que le maintien du *statu quo* n'est plus une option. Le gouvernement juge que la loi « doit » être modifiée si l'on veut résoudre les déséquilibres dans les rapports patrimoniaux des époux.

Dès le départ, le gouvernement admet favoriser la dernière des options qu'il considère comme une voie mitoyenne entre les deux autres puisqu'elle

---

<sup>114</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39. C'est le cas, notamment, des dispositions qui rendent les deux époux responsables des dépenses de la famille ou de celles qui rendent caduques les donations à cause de mort consenties en considération du mariage à la suite du divorce. Par ailleurs, le document souligne que la prestation compensatoire ne s'est pas avérée suffisamment efficace pour remédier aux problèmes des époux mariés sous le régime de la séparation de biens. MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Les droits économiques des conjoints*, document présenté à la consultation par Herbert Marx et Monique Gagnon-Tremblay, Ste-Foy, Gouvernement du Québec, 1988, p. 10.

<sup>115</sup> En matière de successions, cette hypothèse conduit à favoriser la survie de l'obligation alimentaire après le décès. *Id.*, p. 13.

<sup>116</sup> *Id.*, p. 2 et 15.

assure une protection minimale aux époux, tout en leur permettant de choisir leur régime matrimonial<sup>117</sup>. Sans restreindre directement les droits du propriétaire sur son patrimoine, le patrimoine familial assure une protection économique minimale à l'époux le moins fortuné grâce au partage automatique de sa « valeur » à la fin de l'union<sup>118</sup>.

Outre ce partage du patrimoine familial, le gouvernement suggère de maintenir l'obligation alimentaire après le décès<sup>119</sup>. Le gouvernement explique que ce mécanisme a l'avantage de préserver la liberté du testateur quant au choix de ses légataires, tout en veillant à ce que ses créanciers d'aliments ne soient pas laissés totalement dans le besoin à la suite de son décès.

Comparativement aux projets de loi sur les successions, un grand nombre d'individus et de groupes se prononcent sur le nouveau document de

---

<sup>117</sup> *Id.* Le document insiste sur le caractère « mitoyen » de cette solution.

<sup>118</sup> L'idée de « biens familiaux » avait été évoquée par le Barreau du Québec à la suite du dépôt du *Livre vert sur la politique familiale*. GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Document de consultation sur la politique familiale : Pour les familles québécoises*, Gouvernement du Québec, 1984, 114 p.; BARREAU DU QUÉBEC, *Rapport du Comité : Livre vert sur la Politique familiale*, 1985, p. 3-5. En avril 1986, la même idée avait été reprise par le groupe Projet-Partage. PROJET-PARTAGE, *La situation des femmes mariées en séparation de biens lors de la dissolution du mariage : l'impact du jugement Poirier c. Globensky*, Montréal, 10 avril 1986, 32 p. Une liste de 73 groupes et organismes sociaux appuyant le mémoire du groupe Projet-Partage était annexée à leur document. Mentionnons que le Conseil du statut de la femme s'était aussi prononcé en faveur de la création d'un patrimoine familial, d'abord pour prévenir les injustices en cas de divorce, puis également en cas de décès. CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Le partage des biens familiaux en cas de divorce*, Québec, Gouvernement du Québec, 1986; CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Le partage des biens familiaux en cas de décès*, Québec, Gouvernement du Québec, 1987.

<sup>119</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Les droits économiques des conjoints*, document présenté à la consultation par Herbert Marx et Monique Gagnon-Tremblay, Ste-Foy, Gouvernement du Québec, 1988, p. 18 et 19.

consultation<sup>120</sup>. Une majorité d'acteurs se montrent en faveur des modifications législatives proposées. Bien que le point majeur de la réforme soit l'introduction d'une notion de patrimoine familial impératif dans le Code civil – une modification fondamentale à l'intérieur du droit familial québécois –, la plupart des mémoires traitent aussi de successions et abordent la question de la protection des proches du *de cuius* à la suite de son décès, que ce soit par l'intermédiaire du patrimoine familial ou de la survie de l'obligation alimentaire<sup>121</sup>. Lors des discussions en commission parlementaire toutefois,

---

<sup>120</sup> Au total, vingt-six mémoires et deux lettres sont déposés à la Commission des institutions de l'Assemblée nationale. Les auteurs des mémoires sont : l'Association de médiation familiale du Québec, l'Association des banquiers canadiens, l'Association des femmes collaboratrices, l'Association féminine d'éducation et d'action sociale, le Barreau du Québec, Mireille D. Castelli, la Chambre des notaires du Québec, le Comité crédit budget et endettement de la fédération nationale des associations de consommateurs du Québec, le Comité exécutif provincial des cercles de fermières du Québec, la Commission des services juridiques, Roger Comtois, le Conseil du statut de la femme, la Fédération de la famille de Québec, la Fédération des associations de familles monoparentales du Québec, la Fédération des femmes du Québec, la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec, les Femmes regroupées pour l'accessibilité au pouvoir politique et économique, Pierre Issalys, Paul Laquerre, le Mouvement des caisses populaires et d'économie Desjardins, Edmond D. Pinsonnault, le groupe Projet-Partage, le Réseau d'action et d'information pour les femmes, la Tribune unique et populaire d'information juridique, Marthe Vaillancourt et William M. Mercer Limitée. Les auteurs des lettres sont : la Fédération des agricultrices du Québec et le Regroupement inter-organismes pour une politique familiale au Québec. Les auteurs de vingt-et-un mémoires seront entendus en commission parlementaire. À l'exception de l'Association québécoise de planification fiscale et successorale, tous les groupes ou individus qui avaient déposé un mémoire sur les projets de loi en droit successoral déposent aussi un mémoire dans le cadre de la consultation sur les droits économiques des conjoints. La consultation générale a eu lieu les 12, 13, 18, 19 et 20 octobre 1988, voir ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 2<sup>e</sup> session, 33<sup>e</sup> législature, commission des institutions. Au moment de la consultation, le ministre de la Justice est Gil Rémillard (P.L.Q.).

<sup>121</sup> Parmi les mémoires déposés, quatre ne traitent pas du bien-fondé ou non de la réforme proposée, mais ne font qu'aborder certains aspects techniques, soit les mémoires de l'Association des banquiers canadiens, du Mouvement des Caisses populaires et d'économie Desjardins, d'Edmond D. Pinsonnault et de William M. Mercer Limitée. Parmi les autres mémoires, seulement quatre ne traitent pas directement du décès, soit les mémoires de Projet-

les débats sont résolument tournés vers le droit familial et les questions relatives à la liberté de tester ne sont souvent traitées que de façon subsidiaire. Les acteurs s'intéressent désormais davantage à la répartition et au partage de l'avoir familial qu'à la stricte transmission des biens au décès.

Ayant constaté que la rupture du mariage entraîne souvent un déséquilibre en ce qui a trait à la valeur du patrimoine respectif de chaque époux, certains intervenants croient qu'il faut davantage qu'une aide ponctuelle pour l'époux démuné, mais un réel partage des biens ou de leur valeur<sup>122</sup>. Cette solution est jugée la mieux adaptée, tant à la mentalité des Québécois qu'à la situation concrète de la majorité des gens mariés au Québec<sup>123</sup>. À ce titre, certains réfèrent à un sondage réalisé en 1986 qui dévoile que 75 % des Canadiens seraient d'accord pour partager à parts égales les biens accumulés pendant le mariage<sup>124</sup>. Le partage des biens accumulés

---

partage (qui en avait toutefois discuté dans son mémoire précédent), des Femmes regroupées pour l'accessibilité au pouvoir politique et économique, du Comité crédit budget et endettement de la Fédération nationale des associations de consommateurs du Québec et du professeur Roger Comtois.

<sup>122</sup> ASSOCIATION DE MÉDIATION FAMILIALE DU QUÉBEC, [*Mémoire sur les droits économiques des conjoints*], 1988, p. 3; ASSOCIATION FÉMININE D'ÉDUCATION ET D'ACTION SOCIALE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 8; BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire sur la Proposition gouvernementale relative aux droits économiques des conjoints*, septembre 1988, p. 1; COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *Mémoire présenté à la Commission des Institutions sur Les droits économiques des conjoints*, juillet 1988, p. 8 et 21; FÉDÉRATION DES FEMMES DU QUÉBEC, *Mémoire préparé pour la consultation générale sur le document intitulé : « Les droits économiques des conjoints »*, 1<sup>er</sup> septembre 1988, p. 26; Pierre ISSALYS, *Observations sur le document intitulé les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 2-4.

<sup>123</sup> Mireille D. CASTELLI, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, 12 août 1988, p. 1

<sup>124</sup> COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *Mémoire présenté à la Commission des Institutions sur Les droits économiques des conjoints*, juillet 1988, p. 21. Mentionnons que la situation vécue par les Québécois – mais surtout par les Québécoises – à la suite d'un divorce, d'une séparation ou d'un décès est comparée à celle que vivent les autres Canadiens. Certains

par les époux s'inscrit même, pour certains, comme un « droit fondamental » qui résulte du mariage<sup>125</sup>.

Des acteurs reprochent à la législation en place de nier l'existence d'un véritable patrimoine conjugal, qui existerait dans les faits et qui serait reconnu comme tel par les époux<sup>126</sup>. Les références en ce sens sont nombreuses. Par exemple, des groupes déplorent qu'une femme mariée doive parfois « prouver » qu'une partie de l'avoir familial lui revient, ce qui leur semble aller de soi<sup>127</sup>. Certains acteurs accusent le régime de la séparation de biens d'être « responsable » du déséquilibre économique entre les patrimoines des époux<sup>128</sup>. D'autres jugent qu'il est « inconcevable » que des femmes se retrouvent sans ressources financières à la suite de la dissolution de leur mariage « parce que d'office certains contrats de mariage et la pratique juridique ne reconnaissent pas leur apport au patrimoine familial et les

---

rappellent, à ce sujet, les propos du juge Nichols dans l'arrêt *Poirier c. Globensky* : « la loi québécoise n'est pas aussi équitable envers les conjoints qu'elle ne l'est au pays, mais il s'agit là d'une question de politique générale qui ne relève pas de la compétence des tribunaux... » (*Droit de la famille-67*, [1985] C.A. 135).

<sup>125</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES DU QUÉBEC, *Mémoire concernant les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 3.

<sup>126</sup> À ce titre, ce sont particulièrement les règles de la séparation de biens qui sont visées.

<sup>127</sup> COMITÉ CRÉDIT BUDGET ET ENDETTEMENT DE LA FÉDÉRATION NATIONALE DES ASSOCIATIONS DE CONSOMMATEURS DU QUÉBEC, *Mémoire concernant le document « Les droits économiques des conjoints »*, septembre 1988, p. 4; TRIBUNE UNIQUE ET POPULAIRE D'INFORMATION JURIDIQUE, *Mémoire du partage*, 15 août 1988, p. 8 et 11.

<sup>128</sup> ASSOCIATION FÉMININE D'ÉDUCATION ET D'ACTION SOCIALE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 4; CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Mémoire présenté lors de la consultation générale sur les droits économiques des conjoints*, Gouvernement du Québec, adopté par les membres lors de l'assemblée des 30 et 31 août 1988, 1988, p. 7; FEMMES REGROUPÉES POUR L'ACCESSIBILITÉ AU POUVOIR POLITIQUE ET ÉCONOMIQUE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, 7 septembre 1988, p. 2.

désavantagent injustement »<sup>129</sup>. Des intervenants soulignent qu'il faut éviter qu'un conjoint ne soit « dépossédé » par l'application de la législation<sup>130</sup>. Certains parlent également de « préserver » le droit au partage des biens familiaux de chaque conjoint que le droit pourrait autrement nier<sup>131</sup>. Ils expliquent qu'il n'est pas question de compensation ou de rétribution d'un époux par l'autre conjoint, mais bien de la reconnaissance d'un droit au partage<sup>132</sup>. Suivant la compréhension de ces acteurs, le patrimoine accumulé pendant le mariage appartient aux deux époux.

D'ailleurs, la plupart des intervenants considèrent que les biens accumulés par les époux pendant leur mariage sont reconnus par ceux-ci comme étant la propriété des deux conjoints. Plusieurs croient que dans l'esprit des époux, « ils bâtissent un patrimoine commun, peu importe leur régime matrimonial »<sup>133</sup>. Pour certains, les biens sont acquis en vue de leur usage par la famille<sup>134</sup>. Quelles que soient les stipulations du contrat de mariage ou les règles prévues par le régime matrimonial, dans les faits, il y

---

<sup>129</sup> ASSOCIATION FÉMININE D'ÉDUCATION ET D'ACTION SOCIALE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 16.

<sup>130</sup> TRIBUNE UNIQUE ET POPULAIRE D'INFORMATION JURIDIQUE, *Mémoire du partage*, 15 août 1988, p. 11 et 12.

<sup>131</sup> Marthe VAILLANCOURT, *Les droits économiques des conjoints*, novembre 1988, p. 1 et 2.

<sup>132</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES DU QUÉBEC, *Mémoire concernant les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 4; Pierre ISSALYS, *Observations sur le document intitulé les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 23 et 24; Marthe VAILLANCOURT, *Les droits économiques des conjoints*, novembre 1988, p. 1.

<sup>133</sup> FÉDÉRATION DES TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES DU QUÉBEC, *Mémoire présenté lors de la consultation sur « Les droits économiques des conjoints »*, 27 septembre 1988, p. 4.

<sup>134</sup> Mireille D. CASTELLI, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, 12 août 1988, p. 3; Pierre ISSALYS, *Observations sur le document intitulé les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 23 et 24.

aurait généralement un partage des tâches et une accumulation des biens en commun par les époux<sup>135</sup>. Une fois qu'on applique certaines conventions matrimoniales ou certaines dispositions législatives, on s'empêcherait de regarder la situation concrète du couple pour s'en remettre aux règles usuelles en matière de propriété. Le mariage est décrit comme une institution qui doit impliquer un partage entre les conjoints<sup>136</sup>. Il est perçu comme un « *partnership* »<sup>137</sup>, une association économique qui doit être reconnue par la loi<sup>138</sup>. Selon ces acteurs, c'est la loi qui qualifierait mal les situations vécues et qui, conséquemment, serait responsable des problèmes dénoncés.

Le partage du patrimoine familial est jugé tout aussi adéquat en cas de rupture qu'en cas de décès<sup>139</sup>. La reconnaissance d'un patrimoine partageable semble même, pour certains, plus évidente encore à la suite d'un décès. En effet, des groupes considèrent que dans ce dernier cas, c'est tout le patrimoine familial qui devrait être remis à l'époux survivant<sup>140</sup>. On comprend que pour

---

<sup>135</sup> ASSOCIATION FÉMININE D'ÉDUCATION ET D'ACTION SOCIALE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 16; COMITÉ EXÉCUTIF PROVINCIAL DES CERCLES DE FERMÈRES DU QUÉBEC, *Les droits économiques des conjoints*, septembre 1988, p. 8; FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES DU QUÉBEC, *Mémoire concernant les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 4; FEMMES REGROUPÉES POUR L'ACCESSIBILITÉ AU POUVOIR POLITIQUE ET ÉCONOMIQUE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, 7 septembre 1988, p. 2.

<sup>136</sup> Paul LAQUERRE, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, août 1988, p. 6.

<sup>137</sup> BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire sur la Proposition gouvernementale relative aux droits économiques des conjoints*, septembre 1988, p. 1.

<sup>138</sup> COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *Mémoire présenté à la Commission des Institutions sur Les droits économiques des conjoints*, juillet 1988, p. 1 et 2.

<sup>139</sup> ASSOCIATION DES FEMMES COLLABORATRICES, *Les femmes collaboratrices et les droits économiques des conjoints*, septembre 1988, p. 11.

<sup>140</sup> CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Mémoire présenté lors de la consultation générale sur les droits économiques des conjoints*, Gouvernement du Québec, adopté par les membres lors de l'assemblée des 30 et 31 août 1988, 1988, p. 4 et 18; FÉDÉRATION DES



ces derniers, non seulement le patrimoine est-il accumulé par les deux époux, mais il l'est au bénéfice de ces époux et non de leurs héritiers. Ce sont cette accumulation et cette destination communes du patrimoine qui justifieraient qu'au décès d'un époux, l'autre recueille le patrimoine familial en entier.

Plus précisément au sujet de la liberté de tester, les acteurs qui s'étaient déjà prononcés adaptent leur position en fonction des nouvelles propositions du document de consultation, mais les fondements de leurs représentations demeurent sensiblement les mêmes. Tous les acteurs qui avaient souhaité qu'on prévoie une réserve successorale en faveur de l'époux survivant sont assez favorables aux propositions qu'on retrouve dans le document de consultation. S'ils semblent prêts à renoncer à la création d'une réserve successorale pour l'époux survivant, ce n'est pas parce qu'ils voient de nouveaux avantages dans le mécanisme de la créance alimentaire après le décès, mais parce qu'on propose maintenant l'instauration d'un patrimoine familial qui reconnaît des droits sous-jacents à l'époux survivant dans le patrimoine de son conjoint<sup>141</sup>. La contribution du conjoint à l'accumulation

---

TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES DU QUÉBEC, *Mémoire présenté lors de la consultation sur « Les droits économiques des conjoints »*, 27 septembre 1988, p. 13; RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, *Les droits économiques des conjoints : Une réforme en peau de chagrin*, septembre 1988, p. 17.

<sup>141</sup> ASSOCIATION DES FEMMES COLLABORATRICES, *Les femmes collaboratrices et les droits économiques des conjoints*, septembre 1988, p. 7 : « En ce qui concerne les successions, nous avons toujours défendu le principe de la réserve héréditaire. Cependant, compte tenu des oppositions, soulevées notamment lors de l'étude du Projet de loi 20, suscitées par cette proposition, nous avons pris connaissance d'autres voies d'orientation possibles pour le partage des biens familiaux lors du décès d'un conjoint. »; Mireille D. CASTELLI, *Mémoire sur les droits économiques des conjoints*, 12 août 1988, p. 7 et 8 : l'obligation alimentaire « alliée à l'existence des biens familiaux semble la meilleure solution actuellement envisageable pour arriver à une solution la plus juste possible »; CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Mémoire présenté lors de la consultation générale sur les droits économiques des conjoints*, Gouvernement du Québec, adopté par les membres lors de l'assemblée des 30 et 31 août 1988, 1988, p. 19 : « cette solution [le patrimoine familial] préserve le conjoint survivant de toute

des biens pendant le mariage est ainsi toujours reconnue, même si elle ne l'est plus à travers une réserve<sup>142</sup>.

Pour ce qui est des dispositions législatives relatives à la survie de l'obligation alimentaire après le décès, la plupart des acteurs se montrent favorables à l'idée de restreindre spécifiquement la liberté du testateur au bénéfice des personnes qui sont ses créanciers d'aliments de son vivant<sup>143</sup>. En fait, seule la Chambre des notaires réitère expressément que le maintien de la liberté de tester demeure la solution la plus adaptée à la « volonté » des Québécois<sup>144</sup>. Elle conserve sa position quant au maintien de la liberté de tester tout en se déclarant globalement contre la proposition d'instaurer un patrimoine familial obligatoire<sup>145</sup>. Pour elle, qu'il soit question de droit

---

tentative d'exhérédation par son conjoint »; Marthe VAILLANCOURT, *Les droits économiques des conjoints*, novembre 1988, p. 3 : « Puisque, pour différentes raisons, la notion de réserve héréditaire n'a pas été retenue, je serai d'accord, en partie du moins, avec la proposition gouvernementale actuelle. Toutefois, j'insiste pour qu'on ajoute, les fonds de pension privés et les assurances qui y sont assortis, au patrimoine familial déjà décrit dans le document présenté en consultation. ». Voir aussi dans le même sens, RÉSEAU D'ACTION ET D'INFORMATION POUR LES FEMMES, *Les droits économiques des conjoints : Une réforme en peau de chagrin*, septembre 1988, p. 17 : « Si l'un des deux meurt sans testament, la maison familiale et les meubles, de même que la voiture devraient aller en entier au conjoint/e survivant/e afin de préserver le lieu de vie de la famille ».

<sup>142</sup> Me Cossette soulignera d'ailleurs plus tard que le patrimoine familial et la survie de l'obligation alimentaire font partie d'un ensemble qui doit « assurer d'une meilleure façon des droits économiques au conjoint survivant ». ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*, 2<sup>e</sup> session, 33<sup>e</sup> législature, commission des institutions, p. CI-2672 (8 juin 1989).

<sup>143</sup> Quinze mémoires traitent des règles en matière de survie de l'obligation alimentaire après le décès. Parmi ceux-ci, il n'y en a que deux qui se disent contre ces règles et qui ne réitérent pas la nécessité de restreindre la liberté du testateur, soit celui de la Chambre des notaires du Québec et celui de l'Association de médiation familiale du Québec.

<sup>144</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur « Les droits économiques des conjoints »*, 6 septembre 1988, p. 20 et 21.

<sup>145</sup> *Id.*, p. 3 et 20. La ministre Gagnon-Tremblay et le président de la commission, Monsieur Filion, soulignent le caractère « très différent » et « original dans le sens de distinct des autres mémoires » du mémoire de la Chambre des notaires. ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des*

successoral ou de droit familial, c'est l'autonomie de la volonté et l'intégralité des droits du propriétaire relativement à son patrimoine qui doivent être préservées<sup>146</sup>.

C'est la *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*<sup>147</sup> qui est adoptée à la suite de ce débat et, avec elle, les dispositions législatives relatives au patrimoine familial et à la survie de l'obligation alimentaire qui ont restreint – et qui restreignent toujours – la liberté des testateurs québécois. L'introduction de réserves successorales dans le *Code civil du Québec* n'aura pas lieu.

### III. Conclusion

Cette étude montre comment, dans le cadre des discussions sur la pertinence de limiter la liberté de tester en droit successoral québécois, l'enjeu s'est déplacé. Des acteurs ont élargi le débat initial qui portait sur la transmission du patrimoine au décès, pour le recentrer sur la question du partage de l'avoir familial. Cette mutation contribue à expliquer pourquoi le droit successoral québécois a continué à ignorer les réserves successorales.

---

*débats*, 2<sup>e</sup> session, 33<sup>e</sup> législature, commission des institutions, p. CI-1321 et CI-1323 (20 octobre 1988).

<sup>146</sup> Sans rejeter les objectifs de la réforme, la Chambre des notaires explique notamment qu'il faut rejeter la notion de patrimoine familial parce qu'une telle mesure est en totale contradiction avec la tradition juridique québécoise et qu'elle heurte cette tradition. Elle rappelle également l'importance des principes de la liberté contractuelle et de la liberté de tester en droit québécois. CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur « Les droits économiques des conjoints »*, 6 septembre 1988.

<sup>147</sup> *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, L.Q. 1989, c. 55 (Projet de loi 146).

Il y a près de cinquante ans, le professeur André Morel concluait sa thèse de doctorat en souhaitant « que la liberté de tester, après avoir emprunté successivement ses principes et son inspiration au droit français d'abord, puis anglais, acquière enfin une autonomie propre »<sup>148</sup>. En combinant les règles sur le patrimoine familial avec celles sur la survie de l'obligation alimentaire, le Code civil québécois s'est inspiré des modèles offerts par ses cousins civilistes et par ses voisins common lawyers pour adopter des normes visant à répondre à un problème plus large ciblé par les acteurs québécois.

Qu'il s'agisse des contrats ou des successions, l'autonomie de la volonté et la liberté individuelle étaient et demeurent largement valorisées par les Québécois. Elles sont érigées en principes dans le Code civil. L'attachement à ces principes contribue à expliquer l'absence de réserves successorales au Québec, comme elle permet également de justifier certaines hésitations ou lenteurs dans l'évolution du droit, notamment lorsqu'il s'agit des conjoints de fait<sup>149</sup>.

---

<sup>148</sup> André MOREL, *Les limites de la liberté testamentaire dans le droit civil de la province de Québec*, Paris, L.G.D.J., 1960, n° 128, p. 158.

<sup>149</sup> Québec (*Procureur général*) c. A., 2013 CSC 5. Voir également COMITÉ CONSULTATIF SUR LE DROIT DE LA FAMILLE, Alain ROY (prés.), *Pour un droit de la famille adapté aux nouvelles réalités conjugales et familiales*, Québec, Ministère de la Justice du Québec, 2015 (en ligne : [https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user\\_upload/contenu/documents/Fr\\_francais/\\_centredoc/rapports/couple-famille/droit\\_fam7juin2015.pdf](https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais/_centredoc/rapports/couple-famille/droit_fam7juin2015.pdf)); Christine MORIN, « Conjugalité et famille en droit québécois : Vers un changement de paradigme dans l'intérêt de tous les enfants », dans Louise LANGEVIN et Christelle LANDHEER-CIESLAK (dir.), *La personne humaine, entre autonomie et vulnérabilité. Mélanges en l'honneur d'Édith Deleury*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2015, p. 415.