

Les Cahiers de droit



Remarques sur le bill 10, loi concernant les régimes matrimoniaux

Ernest Caparros

Volume 10, Number 3, 1969

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004662ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004662ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this note

Caparros, E. (1969). Remarques sur le bill 10, loi concernant les régimes matrimoniaux. *Les Cahiers de droit*, 10(3), 493–507.

<https://doi.org/10.7202/1004662ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1969

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

Remarques sur le bill 10, loi concernant les régimes matrimoniaux *

Nous étudierons dans ces remarques le principe de base de la société d'acquêts en rapport avec des critiques qui ont été formulées à son égard, ainsi que certains textes qu'il serait bon d'inclure, à notre avis, dans le bill 10 afin d'assurer une meilleure protection de la famille.

I — Le principe de la société d'acquêts

Nous pensons que le choix fait par l'Office de revision du code civil, choix qui a été confirmé par le gouvernement en présentant le bill 10, est tout à fait dans l'ordre des réformes modernes. Le principe de la société d'acquêts, en tant que régime légal, nous semble être — dans le contexte québécois — le mieux adapté aux exigences de notre société. Il nous paraît ainsi à tel point que nous nous demandons si le principe de la société d'acquêts ne serait pas actuellement recherché par les futurs époux et même par les notaires dans les contrats de mariage stipulant séparation de biens. Bien sûr, il serait recherché sans être assorti des mêmes techniques que celles qui sont prévues au régime proposé par le bill 10, mais il serait tout de même recherché.

Nous savons, par contre, que certains corps intermédiaires se sont prononcés contre le régime de la société d'acquêts et ont recommandé l'adoption d'un régime de séparation de biens. Notamment, le Conseil général du Barreau ¹ a rejeté, d'une façon que l'on peut qualifier de légère, la société d'acquêts se basant sur la seule opinion de messieurs Mazeaud ², pour recommander un régime de séparation de biens. Il n'est nullement question de mettre en doute la compétence de messieurs Mazeaud, mais ce qu'ils disent de la société d'acquêts dans leurs leçons, n'est qu'une opinion. De la même façon que messieurs Mazeaud considèrent que le régime en question est inacceptable, il y a un grand nombre d'auteurs ³

* Remarques présentées le 11 juin 1969 devant la Commission de l'administration de la justice de l'Assemblée nationale. L'essentiel de ces remarques a été publié à *Débats de l'Assemblée nationale*, 4^e sess., 28^e lég., Commission de l'administration de la justice; Bill 10, Régimes matrimoniaux (2), les 4 et 11 juin 1969, pp. 2797-2806.

¹ Cf. « Régimes matrimoniaux » [1967] *R. du B.*, pp. 62-63.

² Cf. H. L. et J. MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, t. 4, Paris, Montchrétien, 1963, pp. 461-478.

³ Cf. entre autres, I. ZAJTAY et E. VAZ FERREIRA, « Contribución al estudio de los regímenes matrimoniales de participación », oct. 1950, année 1, n^o 3, *Revista de la Facultad de Derecho Y Ciencias Sociales*, Montevideo, pp. 813-865, spécialement à la p. 865; Ad. CHOTEAU, « La réforme des régimes matrimoniaux », dans *Le droit français au milieu du XX^e siècle*, t. 1, Paris, L.G.D.J., 1950, pp. 455-477, spécialement aux pp. 472-474; Cl. RENARD, *Le régime matrimonial de droit commun*, Bruxelles, C.I.D.C. — E. Bruylant, 1960, pp. 290-317; P. GRAULICH et P. GOTHOT, « Indépendance mais solidarité :

qui considèrent la participation aux acquêts comme le régime qui s'adapte le mieux aux exigences d'un contexte juridique d'égalité et d'équité entre les époux. Sans oublier non plus que les frères Mazeaud dans ce même ouvrage et quelques pages seulement auparavant, signalent que le régime de séparation de biens dans ces origines était une sanction qu'on imposait aux époux⁴, que « le législateur et la jurisprudence ont dû plier ce régime à la satisfaction des buts du mariage »⁵ et finissent leur 25^e leçon, portant sur le régime de séparation de biens, avec une lecture intitulée « Les dangers du régime de séparation de biens »⁶.

Si la communauté de biens peut être considéré comme un régime qui entrave l'épanouissement de la femme, la séparation est, sans aucun doute, un régime qui maltraite la femme avec une cruauté telle, que nous ne pouvons pas concevoir comment il se fait que des personnes puissent demander l'adoption d'un tel régime. Remarquons en passant que l'établissement d'une légitime pour la limitation de la liberté de tester ne fait pas pour autant disparaître la cruauté du régime de séparation de biens. De telles dispositions existent dans d'autres pays et des auteurs ont signalé, quand même, l'injustice de ce régime vis-à-vis la femme⁷.

Par ailleurs, trop souvent on se leurre en pensant à la simplicité de la séparation de biens. En effet, on soutient que ce régime est la simplicité même parce que, les biens étant séparés, il n'y a aucun besoin de liquidation. Cependant, la réalité est fort différente. Les biens ne sont séparés que théoriquement ; en réalité ils sont très souvent, pour ne pas dire toujours, unis. Le doyen Savatier pouvait affirmer à ce propos que c'était là le gros problème de la séparation de biens, car l'individualisme des fortunes se heurte aux réalités de la vie⁸. A ce sujet, on se leurre à tel point qu'on ne voit plus que, même sous le régime de la séparation de biens, une liquidation est nécessaire⁹ ; liquidation qui est d'autant plus difficile que les époux — plus ou moins bien conseillés — pensent

impératifs nouveaux des régimes matrimoniaux », (1958) *Annales de la faculté de Droit de Liège*, pp. 95-118 ; J. G. RENAUD, « Rapport introductif », dans *Les régimes matrimoniaux*, Texte de la deuxième journée d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, Et. Bruylant, 1966, pp. 137-145. Remarquons, en passant, que lorsque des auteurs français ou belges rejettent la participation aux acquêts, ils le font principalement sur l'idée de base que leur contexte social dans le domaine des régimes matrimoniaux est communautaire. Ce n'est pas notre cas.

⁴ H. L. et J. MAZEAUD, *op. cit. supra*, note 3, p. 434, n° 525.

⁵ *Ibidem*, p. 441, n° 536.

⁶ *Ibidem*, p. 444.

⁷ Cf. entre autres, R. SAVATIER, « Des inconvénients du régime conventionnel de séparation de biens », *D.H.*, 1929, chr. pp. 21-24 ; M. JOUSSELIN, « Le régime matrimonial de droit commun en France », dans *Le régime matrimonial de droit commun*, Tx de la semaine internationale de Droit, Paris, 1937, t. IV, pp. 77-97 ; Ad. CHOTEAU, *loc. cit. supra*, note 3, pp. 469-472 ; Cl. RENARD, *op. cit. supra*, note 3, pp. 144-155, où l'auteur passe en revue les pseudo-avantages de la séparation de biens.

⁸ Cf. R. SAVATIER, *Le droit, l'amour et la liberté*, 2^e éd., Paris, L.D.G.J., 1963, pp. 104-105.

⁹ Cf. H. L. et J. MAZEAUD, *op. cit. supra*, note 2, pp. 447-451.

qu'elle ne se produira pas. Cette liquidation de la séparation de biens est tellement nécessaire que certaines législations modernes ont senti le besoin d'insérer dans les textes qui régissent ce régime un système de présomption pour la faciliter ¹⁰.

On a souvent mis en vedette les régimes matrimoniaux des provinces de *common law* inspirés de l'ordonnancement juridique anglais : séparation de biens la plus absolue. On sait, par ailleurs, qu'en Angleterre on a passé d'un extrême à l'autre : jusqu'en 1852 les époux ne formaient qu'un, le mari ; à partir de cette date, la séparation la plus absolue s'est instaurée dans leur législation. Il est cependant intéressant de remarquer que les Anglo-Saxons eux-mêmes commencent à rejeter la séparation de biens, parce qu'ils considèrent que c'est une situation irréaliste ¹¹.

Nous pouvons affirmer que la séparation de biens est actuellement en régression comme la communauté de biens l'est aussi ; dans les réformes qui ont eu lieu aussi bien sur le continent américain que sur le continent européen, dans les vingt dernières années, aucun pays n'a adopté la séparation de biens comme système régissant les rapports économiques entre les époux. Par contre, plusieurs pays où ces rapports étaient régis par la séparation de biens ont abandonné ce système ¹² pour se rallier à un régime qui épouse le principe à la participation aux acquêts ¹³.

Ajoutons aussi que la séparation de biens, à notre avis, doit demeurer essentiellement conventionnelle ¹⁴. Nous admettons qu'elle puisse être bonne et même souhaitable pour certains ménages, dans des situa-

¹⁰ Cf. art. 1538 (nouveau) Code civil français ; art. 1439 C.c. proposé par le Bill 10, *Loi concernant les régimes matrimoniaux*, 4^e sess., 28^e lég. (1^{re} lecture).

¹¹ Cf. ONTARIO LAW REFORM COMMISSION, *Study prepared by The Family Law Project : Property Subjects*, vol. III, Toronto 1967, pp. 521-568 ; Mars 1969, pp. 521 (rev.) — 586 (rev.), spécialement pp. 527 (rev.) — 529 (rev.) ; *Report of The Royal Commission on Marriage and Divorce (1951-1955)*, London, H.M.S.O., 1956, p. 170 n^{os} 625 et 626, p. 175 n^o 644 et pp. 176-178 n^{os} 650-653 ; O. KAHN-FREUD, « Matrimonial Property Law in England », dans W. FRIEDMAN, *Matrimonial Property Law*, Toronto, 1955, pp. 267-268 ; F. C. AULD, « Matrimonial Property Law in Common Law Provinces in Canada », dans *ibidem*, p. 244 ; M. LEFEBURE et C. J. HAMSON, « Angleterre », dans A. ROUAST et I. ZAJTAV, *Le régime matrimonial légal dans les législations contemporaines*, Paris, 1957, p. 51.

¹² Cf. entre autres, J. GWIAZDOMORSKI, « Le statut de la femme en Europe orientale à l'époque contemporaine », dans *La femme*, Société Jean Bodin, t. XII, Bruxelles, éditions de la librairie Encyclopédique, 1962, pp. 689-734 ; Ch. D'ESZLARY, « Le statut de la femme dans le droit hongrois », dans *ibidem*, pp. 421-445 ; Guillermo A. BORDA, « Aspectos de la reforma del código civil argentino relativos al régimen jurídico de la familia », dans *Estudios de derecho civil en honor del prof. Castán Tobeñas*, t. 1, Pamplona, E.U.N.S.A., 1969, pp. 119-133, spécialement à la p. 130.

¹³ Cf. I. ZAJTAV et E. VAZ FERREIRA, *loc. cit. supra*, note 3 ; P. GRAULICH et P. GOTHOT, *loc. cit. supra*, note 3.

¹⁴ Le *Study Prepared by The Family Law Project : Property Subjects*, *op. cit. supra*, note 11, propose que la séparation de biens devienne régime conventionnel pour l'Ontario, cf. pp. 527 (rev.) — 529 (rev.). Cf. aussi Ian F. G. BAXTER, « A proposed new matrimonial regime for a common law jurisdiction », dans *Estudios de derecho civil en honor del prof. Castán Tobeñas*, t. II, Pamplona, E. U. N. S. A., 1969, pp. 29-57.

tions particulières, mais nous nous refusons à concourir à l'idée qu'elle est le meilleur régime pour la majorité des époux, pour la simple raison qu'elle n'est pas conforme à la réalité des ménages normaux dans le contexte socio-économique québécois. Il ne faut pas appliquer à tous un système qui respire l'exception ou le cas particulier. Le régime légal qui, en principe, doit s'appliquer à la majorité, devrait être fait en fonction des aspirations de cette majorité. Et la société d'acquêts, telle que proposée par le bill 10 à l'Assemblée nationale nous semble répondre parfaitement à ce que la majorité des époux québécois recherchent réellement.

Par ailleurs, les pays qui ont adopté un régime se rapportant aux principes de la participation aux acquêts appartiennent à des zones d'influence et ont des idéologies tellement diversifiées qu'on est obligé de penser que le principe de la participation aux acquêts est d'une telle souplesse qu'il peut s'adapter — non sans tort, bien sûr — à des contextes socio-économiques forts différents.

En réalité les corps intermédiaires qui demandent une séparation de biens aménagée, ont eu peur de la complexité réelle d'un régime qui ne se dérobe pas aux problèmes que les rapports économiques entre époux comprennent nécessairement ; il semble qu'ils se soient sentis soulagés devant un régime qui, au lieu de prendre les moyens pour résoudre par des techniques appropriés, les problèmes qui se posent réellement, contourne la difficulté en supposant tout simplement qu'il n'y a pas de problème. Or, comme nous l'avons déjà dit, même le système de la séparation de biens apporte des problèmes et ce n'est pas en se leurrant sur leur inexistence que l'on peut les résoudre. Dans tout régime matrimonial il y a par définition des problèmes, des difficultés et les relations sont normalement complexes ; toutefois le meilleur régime matrimonial n'est pas celui qui dit qu'il n'y a pas de problème, qu'il n'y a pas de complication, mais celui qui envisage franchement les difficultés, les problèmes et les complications qui existent et tâche d'établir les mécanismes juridiques nécessaires pour les résoudre. Le régime de séparation de biens nous semble, à cet égard, adopter la politique de l'autruche, en se fermant les yeux à la réalité des complications nécessaires de toutes les relations économiques au sein de la famille.

II — Modifications proposées

Nous pensons cependant, tout en étant pleinement convaincu que le régime de la société d'acquêts du bill 10 est celui qui s'adapte le mieux à la société québécoise comme régime légal, qu'il faudrait introduire certains aménagements qui consacreront l'incidence minimale de la famille sur les biens des époux. Ces aménagements que nous voyons dans le régime matrimonial primaire ou régime matrimonial impératif de base viendront résoudre les problèmes quotidiens de tout ménage et pourront améliorer tous les régimes matrimoniaux ; et plus particulièrement la société d'acquêts.

Le régime matrimonial impératif de base ou régime primaire nous semble une technique à employer aussi bien pour protéger la famille que pour résoudre plusieurs des problèmes qui peuvent se poser pendant la durée de tout régime matrimonial et en particulier pendant la durée de la société d'acquêts. En effet, il est à souligner que les réformes modernes ou les projets de réformes des régimes matrimoniaux qui envisagent une sorte de participation aux acquêts, ont presque systématiquement dans leur texte des articles établissant un régime matrimonial primaire¹⁵.

La raison nous semble assez évidente. En effet, le régime matrimonial impératif de base règle pendant le mariage une foule de problèmes qui sont très souvent, notons-le, les seuls à jamais se présenter dans la plupart des ménages. L'administration ordinaire qui, très souvent est la seule administration à faire dans ces ménages, est organisée par le régime primaire, lequel s'applique à tous les époux par le seul fait du mariage ; ce régime primaire va donc établir le minimum des conditions économiques sans lesquelles le ménage ne pourrait pas s'épanouir ; il garantit à la fois aux tiers un minimum de sécurité et à chacun des époux une indépendance doublée de la solidarité nécessaire.

Nous sommes d'avis que la *Loi concernant les régimes matrimoniaux* pourrait être considérablement améliorée, si on y introduisait certaines normes visant à l'établissement clair du régime primaire impératif, qui auraient comme premier objectif la protection de la famille par le truchement des régimes matrimoniaux, consacrant ainsi l'incidence minimale de la famille sur les biens des époux. En même temps, ce régime primaire faciliterait les relations économiques entre les époux ainsi que les relations de ces derniers avec les tiers.

Nous nous permettrons donc de proposer certains articles visant en premier lieu à la limitation des pouvoirs des époux dans l'intérêt de la famille, deuxièmement, à préciser certaines notions sur la contribution aux charges du ménage, en troisième lieu en rapport avec le domicile familial, quatrièmement visant à la création de la solidarité des époux

¹⁵ Cf. Cl. RENARD, *op. cit. supra*, note 3, pp. 141-142, 288-289 ; Jean CARBONNIER, *Le régime matrimonial, sa nature juridique sous le rapport des notions de société et d'association*, Bordeaux, 1932, p. 811 et *passim* ; R. SAVATIER, « La finance ou la gloire : option pour la femme mariée ? Réflexions sur la réforme des régimes matrimoniaux », *D.*, 1965 chr. p. 135 ; G. CORNU, « La réforme des régimes matrimoniaux, I. Généralités, le régime matrimonial impératif », *J.C.P.* 1966, I. 1968 ; A. PONSARD, *La réforme des régimes matrimoniaux*, Extrait du Recueil Dalloz-Sirey, n° 10, du 9 mars 1966, pp. 8-11 ; M. PATARIN, « La réforme des régimes matrimoniaux », *Répertoire du Notariat Deffrénois* 1966, arts. 28792 à 18813 ; J.-G. RENAULD, *loc. cit. supra*, note 3, aux pp. 29-30 et 91-101 ; G. BAETMAN, « État des Travaux de réforme en Belgique », dans *Les régimes matrimoniaux*, Tx de la 2^e journée d'études Jean Dabin, *op. cit. supra*, note 3, pp. 203-209 ; P. RAYNAUD, « Principes directeurs de la réforme française », dans *ibidem*, pp. 233-237 ; K. WIERSMA, « Le régime néerlandais de communauté universelle à gestion partagée », dans *ibidem*, pp. 253-255 ; O. SANDROCK, « Le régime matrimonial primaire », dans *ibidem*, pp. 295-307 ; F. PALA, « La promoción de la mujer casada en la compilación aragonesa y en el derecho comparado », dans *Estudios de Derecho civil en honor del prof. Castán Tobeñas*, t. 1, Pamplona, E.U.N.S.A., 1969, pp. 291-416, spécialement pp. 371-400.

dans les dettes du ménage et finalement, afin d'établir des dispositions qui rendraient ces normes obligatoires pour tous les époux du fait de leur mariage consacrant ainsi le caractère impératif de ce régime.

En conséquence, ces dispositions devront se retrouver à notre avis au chapitre sixième du titre cinquième du livre premier du Code civil, soit dans le chapitre intitulé « Des droits et des devoirs respectifs des époux »¹⁶.

1. La limitation des pouvoirs des époux dans l'intérêt de la famille

Le professeur Kahn-Freud affirmait : « Even the most extreme individualism cannot deny that, owing to the exigencies of nature, human beings are destined to dedicate a considerable proportion of their worldly possession to the use of the family, a group which as long as it is healthy and normal, is in its economic structure, bound to be communistic »¹⁷.

A cause de ce caractère communautaire de la famille, qui est signalé par ce professeur anglais, il y a toujours une incidence minimale de la cellule familiale sur les biens des époux, qu'on le veuille ou non. Il faut donc dans ce domaine dépasser le stade de l'individualisme, pour atteindre une optique familiale, où l'on considère la famille comme une cellule essentielle et primaire de la société, cellule composée des parents et des enfants, et ayant des droits comme tels, même si ces droits n'ont jamais été explicitement reconnus dans le Code civil de la province de Québec.

Il faudra donc que notre code contienne des textes qui établiront la possibilité de limiter les droits et pouvoirs des époux de façon impérative et générale, dans le but de sauvegarder l'unité de la famille et de protéger ses intérêts. Dans ce but nous permettrons de suggérer une modification au texte de l'article 177 du C.c. proposé par le bill 10. Article qui devrait se lire à notre avis comme suit :

« 177. La capacité juridique des époux n'est pas diminuée par le mariage. [Leurs droits et pouvoirs peuvent toutefois être limités par les dispositions du présent chapitre] ; seuls leurs pouvoirs peuvent être limités par le régime matrimonial ».

Pour que le principe énoncé dans ce texte soit respecté, il faut prévoir des mesures qui, tout en assurant leur efficacité lui confèrent une certaine force obligatoire. A cette fin il nous semble que l'article 183 du C.c. proposé par le bill 10 établit un mécanisme qui satisfait partiellement ce but. Toutefois, nous croyons que dans cette ligne on devrait ajouter un autre article qui devrait se lire comme suit :

« Si l'un des époux ne remplit pas ses obligations, le tribunal peut, sur requête, l'y contraindre. Si l'un des époux manque gravement à

¹⁶ Pour une étude détaillée de cette question dans notre contexte québécois, cf. E. CAPARROS et R. MORISSET, « Réflexions sur le Rapport du Comité des régimes matrimoniaux », (1966-67) 8 C. de D., pp. 143-214.

¹⁷ O. KAHN-FREUD, *loc. cit. supra*, note 10, p. 267.

ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille, un juge de la Cour supérieure peut, sur demande à cette fin, prescrire toutes les mesures urgentes qui requièrent ses intérêts.

La durée des mesures prévues au présent article doit être déterminée, elle ne saurait dépasser trois ans »¹⁸.

2. La contribution aux charges du ménage

Les charges du ménage sont communes à toutes les familles, peu importe le régime matrimonial choisi par les époux. Ces charges font intégralement partie des opérations les plus ordinaires de la vie des familles ; pour cette raison il nous semble qu'il est convenable de rendre uniformes les normes qui consacreront au moins l'incidence minimale de la famille sur les biens des époux et d'insérer dans le chapitre « Des droits et devoirs des époux », toujours dans l'optique du régime matrimonial de base, des dispositions à ce propos.

Ces dispositions devraient établir aussi le principe de la contribution des époux aux charges du mariage, ainsi que les modalités d'application. A notre avis les articles 174 et 176 actuels du Code civil, qui n'ont pas été touchés par le bill 10, devraient être modifiés dans une optique plus égalitaire entre les époux.

L'article 174, et ce n'est qu'une modification de forme, devrait se lire :

« [Les époux concourent] à la direction morale et matérielle de la famille, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

[L'un d'eux peut exercer seul ces fonctions, lorsque l'autre] est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence, de son éloignement ou de tout autre cause ».

Par ailleurs, l'article 176 actuel du Code civil impose au mari l'obligation « de fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie selon ses facultés et son état ». Cette disposition nous semble sans fondement juridique lorsqu'elle n'est pas assortie d'autres normes. Nous croyons que des dispositions plus complètes s'imposent ; nous nous permettons de proposer les dispositions suivantes :

« A. Les époux contribuent aux charges du ménage en proportion de leurs ressources respectives. Cette proportion peut être spécialement précisée par les conventions matrimoniales. Les frais d'entretien, d'éducation et d'établissement des enfants, ainsi que les frais médicaux et chirurgicaux sont dans tous les cas réputés être des charges du ménage »¹⁹.

« B. Les gains et salaires de chacun des époux sont affectés à titre principal aux charges du ménage.

Les époux perçoivent leurs gains et salaires et peuvent en disposer librement, sous réserve de leur régime matrimonial, après s'être acquitté de leur contribution respective aux charges du ménage.

¹⁸ Cf. art. 214 et 220-1 du Code civil français et art. 161 du Code civil hollandais.

¹⁹ Cf. art. 1266r et 1438 du Code civil proposés par le Bill 10 ; art. 214 du Code civil français et art. 161 du Code civil hollandais.

Si les gains et salaires des époux sont insuffisants pour pourvoir aux besoins de la famille, ils sont tenus de contribuer à même leurs biens selon leurs facultés respectives »²⁰.

« C. La femme peut s'acquitter de sa contribution pour son activité au foyer ou par la collaboration aux activités professionnelles du mari.

Dans ce cas, le mari est obligé de fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire pour les besoins du foyer et pour les besoins personnels de celle-ci, selon ses facultés et son état »²¹.

Nous considérons que ces modifications devront entraîner les adaptations nécessaires ; notamment nous croyons que les articles 1266r. et 1438 du Code civil proposés par le bill 10 deviennent peut-être inutiles. Par ailleurs, nous pensons que l'article 1280, al. 5 du Code civil devrait être maintenu.

A notre avis ces dispositions que nous proposons visent à introduire dans le cadre de notre législation sur les régimes matrimoniaux, une optique familiale.

Encore dans cette même optique, la protection du domicile familial s'impose.

3. Le domicile familial

Lors de la séance de cette Commission du 21 mai dernier, Mme Thérèse Casgrain demandait, au nom de huit organisations, de protéger le domicile familial^{21a}. La demeure familiale est aussi, à notre avis, l'un des éléments essentiels pour l'épanouissement de la famille et en conséquence sa protection devrait se retrouver dans l'ensemble des normes constituant le régime matrimonial impératif de base.

Il faut, bien sûr, insérer des dispositions visant à protéger le domicile familial, mais avant il faut introduire des modifications à l'article 175 du Code civil — qui n'est pas modifié par le bill 10 — afin d'adapter cet article au contexte d'égalité de la nouvelle législation.

Selon nous, donc, l'article 175 du Code civil qui avait été modifié par l'article premier du chapitre 66 des lois de 1964 devrait être modifié de nouveau et remplacé par le suivant :

« Art. 175. Les époux sont réciproquement tenus d'habiter ensemble. Le lieu de la résidence du ménage est fixé d'un commun accord par les époux et, en cas de désaccord, par le mari. La femme

²⁰ Cf. art. 224, Code civil français et art. 161, Code civil hollandais ; *Chamard v. Trudel*, [1969] C.S. 201 ; *Valenti v. L'Oddo*, [1948] C.S. 134 (j. DENIS) ; *B. v. N.*, [1944] B.R. 587 (j. LÉTOURNEAU), p. 590 ; *Bouchard v. Bouchard*, (1937) 75 C.S. 526 (j. LANGLAIS) et notre « Chronique de jurisprudence », *infra*, pp. 579-582.

²¹ Cf. art. 176 du Code civil et art. 214 du Code civil français.

^{21a} V. *Débats de l'Assemblée nationale*, 4^e sess., 28^e lég., Commission de l'administration de la justice, Bill 10. Régimes matrimoniaux (1), le 21 mai 1969, pp. 2130-2131.

détermine cependant le lieu de la résidence de la famille lorsque le mari ne peut ou ne veut manifester sa volonté à ce sujet, ou lorsque les besoins de la famille sont, à titre principal, à charge de la femme.

L'époux qui n'aura pas participé au choix de la résidence doit suivre son conjoint pour demeurer partout où il fixe la résidence de la famille. Le conjoint qui a fait le choix est tenu de l'y recevoir.

Lorsque la résidence choisie par l'un des époux présente pour la famille des dangers d'ordre physique ou d'ordre moral, l'autre peut, sur requête présentée à un juge de la Cour supérieure, après signification au conjoint, demander l'annulation de cette décision »²².

En définitive le texte que nous proposons n'est qu'un aménagement de l'article 175 actuel de façon à le rendre conforme au principe de l'égalité des époux.

Dans un contexte égalitaire, il relève de la plus élémentaire logique que le choix de la résidence soit fait conjointement par les époux. Il faut prévoir cependant qu'un désaccord puisse survenir sur ce choix ; dans ce cas, il nous a semblé nécessaire que la décision soit prise au sein même de la famille. Comme traditionnellement le domicile est choisi en rapport avec la source de revenu de la famille et que, normalement, c'est le mari qui apporte les deniers pour subvenir aux besoins de la famille, nous avons pensé qu'en cas de désaccord la décision lui revenait. C'est d'ailleurs pour cette même raison que nous avons prévu une disposition par laquelle ce choix revient à la femme si c'est elle qui est le principal soutien de la famille. Soulignons cependant que le principe général est le choix conjoint et que la décision unitaire ne survient qu'à titre exceptionnel, ce qui nous semble d'ailleurs être conforme à la réalité de la vie des ménages.

Enfin, nous avons introduit un changement au dernier paragraphe à l'article 175 actuel. Nous considérons qu'il est sage de prévoir une mesure par laquelle un choix de la résidence préjudiciable à la famille puisse être corrigé. Nous pensons cependant que le rôle du juge doit être limitée à la constatation du danger que peut présenter une telle résidence et que son pouvoir ne doit pas dépasser le stage de l'annulation d'un tel choix. En effet, nous sommes d'avis qu'il est préférable que le juge ne remplace pas les époux ou l'un d'eux dans le choix du domicile, mais qu'à la suite d'une annulation, les époux aient l'opportunité de refaire ce choix conjointement.

Une fois que le domicile a été choisi de cette façon il faut alors envisager sa protection. Afin de pouvoir faire une véritable promotion juridique du logement familial, nous pensons qu'un texte devrait être ajouté au bill 10, texte qui pourrait se lire comme suit :

« Les époux ne peuvent l'un sans l'autre, disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni.

Le logement de la famille est le lieu où elle a son principal établissement, eu égard à son train de vie et à ses besoins normaux.

²² Cf. art. 175 du Code civil et art. 160 du Code civil hollandais.

La totalité du mobilier et des objets destinés notoirement à l'usage du ménage à l'exception des bibliothèques, des objets de nature artistique, scientifique et historique sont les meubles meublants »²³.

En rapport avec le texte que nous venons de proposer, une objection pourrait être soulevée : cette disposition peut entraver la liberté contractuelle des époux lorsque la maison familiale et les meubles meublants seront en cause. Cependant, lorsque de tels contrats sont envisagés dans les ménages normaux, les époux se consultent et sont d'accord pour passer ces actes de disposition. C'est là la réalité. Or, de la consultation au consentement il n'y a qu'un pas, qu'il nous semble nécessaire de franchir juridiquement. Par ailleurs, avec ce texte on empêcherait les situations exceptionnelles mais non pas pour autant moins malheureuses : les cas où l'un des époux, sans tenir compte des intérêts de la famille et considérant seulement son égoïsme dispose du logement ou des meubles meublants, ou des deux, causant ainsi un tort grave à la cellule familiale.

Nous avons considéré nécessaire d'ajouter à cet article un deuxième alinéa pour apporter des précisions à la notion de « logement de la famille ». D'abord il fallait que de cette notion soient exclues les résidences secondaires qui ne sont pas nécessaires pour la vie de la famille.

L'objection la plus grave que l'on aurait pu soulever à l'égard du premier alinéa de cet article est à l'effet que cette disposition pourrait nuire considérablement au crédit de la famille et à celui des époux en particulier, principalement en ce qui concerne la possibilité d'obtenir des emprunts hypothécaires. Or, nous pensons que la précision apportée par le deuxième alinéa fait obstacle à une objection de cette nature. En effet, il fallait prévoir une disposition par laquelle les époux ou l'un d'eux serait empêché de se servir du premier alinéa pour mettre à l'abri des créanciers un immeuble à appartements, par exemple. C'est ce que vient préciser l'expression « eu égard à son train de vie et à ses besoins normaux », que nous avons considéré essentielle afin de restreindre la notion de logement de la famille à l'espace vital qui est nécessaire à celle-ci. En outre, l'exigence du consentement des époux lorsqu'ils voudront emprunter sur la maison familiale en tant que telle, ne pourra pas nuire à leur crédit, au contraire. Par ailleurs, il est bien clair qu'une telle disposition ne peut affecter en rien les affaires de l'un des époux, étant donné que la limitation s'applique exclusivement au logement de la famille.

Enfin, le troisième alinéa du même article vient répondre à l'objection qui veut que la sécurité des transactions mobilières risque de souffrir de l'interdiction faite à l'un des époux de disposer seul des meubles meublants qui garnissent le logement familial²⁴.

Enfin, pour éviter que l'article 184, proposé à l'article 3 du bill 10, ne vienne pas contrecarrer la mesure de protection que nous venons de proposer en rapport avec les meubles meublants, nous pensons qu'il

²³ Cf. art. 79 du Code civil ; art. 215, al. 3 du Code civil français et arts. 164 et 164a du Code civil hollandais ; V. I. F. G. BAXTER, *loc. cit. supra*, note 14, pp. 56-57.

²⁴ Cf. A. PONSARD, *op. cit. supra*, note 15, p. 10, n° 18.

faudra ajouter la phrase suivante : « Sauf pour les objets destinés notoirement à l'usage du ménage ».

Ainsi l'article 184 devrait se lire, à notre avis, de la façon suivante :

« Art. 184. L'époux qui se présente seul pour faire un acte relatif à un bien meuble qu'il détient individuellement, est réputé, à l'égard des tiers de bonne foi, avoir le pouvoir de faire seul cet acte, [sauf pour les objets destinés notoirement à l'usage du ménage] ».

Dans cette même ligne de protection de domicile familial, nous considérons qu'une modification s'impose à l'égard du deuxième alinéa de l'article 1267d tel que proposé par l'article 24 du bill 10. En effet cet alinéa envisage la possibilité pour l'un des conjoints d'exiger que l'on place dans son lot, moyennant paiement lorsqu'il y a lieu, la maison d'habitation et les meubles du ménage ainsi que l'établissement industriel, agricole ou commercial de caractère familial qui font partie de la masse partageable. Mais cette mesure n'est prévue qu'en cas de décès ou d'absence de l'époux titulaire du patrimoine. Nous considérons, étant donné que cette mesure est adoptée pour protéger l'unité familiale, que dans certains cas de séparation de corps et de divorce cette même mesure devrait s'appliquer afin de protéger cette unité de la famille. C'est-à-dire que lorsque la famille n'est pas complètement dispersée par suite de la séparation ou du divorce on devrait accorder les mêmes droits du deuxième alinéa de l'article 1267d au conjoint qui a la garde des enfants. Une telle mesure nous apparaît complètement normale et logique, car à cause de la garde des enfants confiés à l'un des époux, la famille n'est pas dispersée, même si elle a subi une amputation considérable ; le noyau familial demeure aussi vivant que dans le cas où il y aurait eu une « séparation » par décès ou absence de l'un des époux.

4. La solidarité dans les dettes du ménage

Comme conséquence de l'obligation de contribuer aux charges du ménage qui incombent aux deux époux, il est strictement logique d'établir la solidarité pour les dettes contractées pour les besoins du ménage.

Nous avons proposé quelques modifications à l'article 176 du Code civil qui, dans sa rédaction actuelle, n'a pas sa place dans une législation qui se veut égalitaire. Or l'article 180 du Code civil, qui n'a pas été lui non plus modifié par le bill 10, est aussi sans fondement, car il s'appuie sur l'article 176. D'ailleurs, si l'on considère que les deux époux doivent contribuer de façon égale, mais suivant des modalités qui peuvent être différentes, aux charges du ménage, le mandat légal de la femme, tel qu'établi à l'article 180 n'a plus sa raison d'être. Il faut, par contre, établir des normes qui viennent instituer la solidarité des époux pour les dettes contractées dans l'intérêt du ménage.

Cette solidarité n'est pas une création qui est inutile : elle a fait ses preuves. Instituée en Hollande en 1956, elle a été introduite en France par le nouvel article 220 du Code civil. A ce propos, le professeur Ponsard disait : « Le texte nouveau a le mérite de la clarté et de la

logique. Si l'on admet que le but essentiel de tout régime matrimonial est de pourvoir aux charges du ménage et de donner aux époux le crédit nécessaire en vue de ce but, on comprend la solution donnée par ce texte à la fois quant aux pouvoirs des époux de passer les contrats qui ont pour objet l'entretien du ménage et l'éducation des enfants et quant à l'obligation découlant de ces contrats »²⁵.

Lorsque l'on pense à la solidarité, les tiers nous viennent nécessairement à l'esprit, et on pourrait considérer que cette mesure a pour but plutôt la protection des tiers que celle de la famille. Il ne faut cependant pas oublier que l'un des buts de tout régime matrimonial est la protection des tiers, et par ailleurs « tout ce que l'on pourrait faire pour accroître la sécurité sera de nature à rendre plus effective l'autonomie que l'on veut reconnaître aux époux »²⁶. En effet « au système du mandat domestique de la femme, le nouveau texte [du Code français] substitue le principe que chacun des époux a pouvoir pour passer seul le contrat relatif au ménage et aux enfants, chaque époux étant obligé solidairement à l'égard des tiers »²⁷.

Pour mettre un point final à toutes les raisons qui nous poussent à proposer l'adoption de la solidarité des époux dans les dettes contractées pour les besoins du ménage, voici ce que dit à ce sujet le professeur Ponsard : « En effet quel que soit celui des époux qui a contracté, la dette née d'un contrat ayant pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants oblige solidairement les deux époux. Par là est assuré le crédit du ménage lorsqu'il s'agit de pourvoir à ses besoins fondamentaux. On notera la transformation par rapport aux règles traditionnelles du régime de communauté : comme c'est essentiellement le crédit du mari que l'on s'efforçait d'assurer ; pour cela, toute dette du mari engageait à la fois ses propres, les biens communs et la jouissance des propres de la femme, mais non la nue-propriété de ces derniers ; et c'est probablement parce que, sous la séparation de biens, le mari ne disposait pas de ces éléments de crédit que la jurisprudence avait été amenée à affirmer l'obligation solidaire des deux époux pour les dettes contractées dans l'intérêt du ménage. C'est cette dernière solution qui consacre, sous tous les régimes, le nouvel article 220 du Code civil [français] »²⁸. Signalons aussi que notre jurisprudence dans les cas de séparation de biens est au même effet que la jurisprudence française²⁹.

Nous inspirant de cet article du Code civil français, tout en tenant compte des critiques qu'a apportées le professeur Ponsard et en puisant quelques éléments dans le Code civil hollandais, voici le texte que nous

²⁵ *Ibidem*, p. 8, n° 14.

²⁶ Jean FOYER, « Exposé de motifs », dans Marcel HAMIAUT, *La réforme des régimes matrimoniaux*, Paris, Dalloz, 1965, p. 8.

²⁷ *Ibidem*, p. 49.

²⁸ A. PONSARD, *op. cit. supra*, note 15, p. 8, n° 14.

²⁹ Cf. *Traité de droit civil du Québec*, t. 10, par Léon FARIBAUT, Montréal, Wilson & Lafleur, 1952, pp. 427-432, où cet auteur fait une énumération de notre jurisprudence qui est très abondante sur cette matière.

proposons pour remplacer l'article 180 qui avait été modifié par l'article 1 du chapitre 66 des lois de 1964 :

« Chacun des époux a pouvoir pour passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien normal du ménage ou l'éducation des enfants : toute dette ainsi contractée par l'un oblige l'autre solidairement.

La solidarité n'a pas lieu, néanmoins, pour des dépenses manifestement excessives, eu égard au train de vie du ménage, à l'utilité ou à l'inutilité de l'opération, à la bonne ou mauvaise foi des tiers contractants. Toutefois, la solidarité ne peut être maintenue pour le seul motif que l'opération était utile ou que le tiers contractant était de bonne foi.

La solidarité n'a pas lieu non plus pour les obligations résultant d'achats à crédit des objets destinés notoirement à l'usage du ménage, lorsque ces achats sont extraordinaires eu égard aux habitudes des ménages, s'ils n'ont été conclus du consentement des deux époux »³⁰.

Comme un tel texte serait complètement nouveau en droit positif québécois, malgré que certains de ces éléments ont déjà été employés par notre jurisprudence, il nous a paru nécessaire d'y apporter quelques explications.

En rapport avec le premier alinéa, nous sommes d'avis que le pouvoir de chacun des époux de passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien du ménage et l'éducation des enfants, allait de soi. En effet à partir du moment où la femme est capable, on ne voit pas pourquoi elle ne pourrait pas passer de tels contrats.

De plus, puisque les époux sont obligés de contribuer aux charges du ménage en proportion de leurs ressources respectives, il n'y a plus besoin de représentation, mais de solidarité, comme nous l'avons déjà dit plus haut.

Quant au deuxième alinéa, il faut souligner que ce qui représente le meilleur avantage de la solidarité dans l'optique où nous nous plaçons, est le fait qu'elle puisse servir à protéger la famille des abus, soit de l'un des époux, soit des tiers, lorsqu'on institue des mesures assurant la disparition de cette solidarité dans les cas d'abus, spécialement lorsque l'un des époux fait des « dépenses manifestement excessives » ou fait face à un vendeur malhonnête. Il nous a semblé cependant, qu'il était nécessaire d'explicitier dans le texte que l'utilité de l'opération ou la bonne foi du tiers contractant n'était pas suffisante pour maintenir la solidarité.

Nous avons envisagé, dans le troisième alinéa, les cas de dépenses qui, en étant normales, sont quand même extraordinaires ; si ces dépenses sont faites à l'occasion d'un achat à crédit, il nous a paru nécessaire d'exiger le consentement des deux époux pour établir la solidarité. On pourrait objecter qu'une telle exigence est susceptible d'entraver les relations commerciales de la famille. A cela nous répondons que lorsqu'il s'agit de dépenses extraordinaires, c'est-à-dire qui, tout en étant normales, ne se produisent pas habituellement, dans la réalité de la vie des ménages,

³⁰ Cf. art. 220 du Code civil français : arts. 162 et 164 du Code civil hollandais ; A. PONSARD, *op. cit. supra*, note 15, p. 9, n° 16.

les époux se consultent avant de le faire. Or, de la consultation au consentement, il n'y a qu'un pas. Par ailleurs, si une telle consultation ne se faisait pas, il nous semble qu'elle devrait être exigée, puisqu'elle est susceptible d'éteindre les possibilités de litiges au sujet des dépenses ainsi faites : précisons que lorsque nous parlons des objets destinés notoirement à l'usage du ménage, nous voulons exclure toutes les dépenses qui ne sont pas faites en considération des besoins de la famille.

5. Le caractère impératif du régime de base

Le dernier élément du régime matrimonial de base, mais non le moindre, est la nécessité de lui conférer un caractère impératif. En effet tous les arguments que nous avons pu avancer à la suite de nos recherches, tous les motifs sur lesquels nous nous appuyons, nos prises de position ainsi que les textes que nous nous sommes permis de proposer, tout cela serait lettre morte si ce régime de base n'était pas impératif.

Signalons qu'il y a des avantages fort considérables qui se dégagent du caractère impératif d'un tel régime de base, qui a notamment pour effet de concrétiser l'incidence minimale de la famille sur les biens des époux, et corrélativement, sur les droits et pouvoirs de ces derniers.

Nous nous permettons donc de proposer l'adoption d'un article qui pourrait être libellé de la façon suivante :

« Les dispositions du présent chapitre, sous réserve des dispositions expresses référant aux conventions matrimoniales, sont applicables par le seul fait du mariage quel que soit le régime matrimonial des époux »³¹.

Un tel article devrait se retrouver à la fin du chapitre sur les droits et devoirs des époux.

III – Quelques modifications de détails

Nous aimerions souligner aussi des petites modifications qui, à notre avis, s'imposent encore à ce bill 10.

La première a trait à l'article 1265 tel que proposé par l'article 24 du bill 10. La fin du premier alinéa de cet article 1265 nous semble rédigée d'une façon quelque peu négative. En effet, à notre avis, il serait mieux de lire le premier alinéa de cet article de la façon suivante :

« Il est loisible aux époux pendant le mariage de modifier le régime matrimonial ainsi que leur contrat de mariage [pourvu qu'une telle modification soit faite dans l'intérêt de la famille] et qu'elle ne porte pas atteinte aux droits de leurs créanciers ».

Finalement nous considérons que si les modifications que nous avons soumises sont agréées, il faudra faire des amendements de concordance à l'article 1266q proposé par le bill 10.

³¹ Cf. art. 226 du Code civil français.

Conclusion

Nous aimerions conclure en soulignant que le régime légal proposé, nous semble être, malgré les objections qui ont pu être soulevées, celui qui s'adapte le mieux au contexte québécois.

Mais, nous regrettons, et c'est le sens et la raison de nos propositions, qu'on n'ait pas pensé à protéger la famille avec la *Loi concernant les régimes matrimoniaux*. L'occasion ne peut pas être meilleure et j'ose espérer que cette Commission ne ratera pas cette chance.

Ernest CAPARROS *

* Professeur auxiliaire à la faculté de Droit, université Laval.